

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М.В. Ломоносова
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО)

УЧЕБНЫЙ КУРС

Том 1

Под редакцией
доктора юридических наук, профессора

С.А. Карелиной

*Рекомендовано Ученым советом Юридического факультета
Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова
в качестве учебника для студентов, обучающихся по направлению подготовки
40.03.01 Юриспруденция, квалификация Бакалавр, и магистрантов,
обучающихся по направлению подготовки 40.04.01 Юриспруденция,
квалификация Магистр*



Рецензенты:

В.С. Белых — доктор юридических наук, профессор, директор Института права и предпринимательства Уральского государственного юридического университета, почетный работник высшего профессионального образования РФ, заслуженный деятель науки РФ;

О.М. Свириденко — доктор юридических наук, профессор, заместитель Председателя Верховного Суда РФ — председатель Судебной коллегии по экономическим спорам, заслуженный юрист РФ

Авторы:

Е.Г. Афанасьева — гл. 23 (в соавторстве с Р.М. Янковским); **А.В. Белицкая** — гл. 12, 13, 16, § 3 гл. 19; **А.З. Бобылева** — гл. 6 (кроме разд. 1.2 § 1) (в соавторстве с О.А. Львовой); **Б.С. Бруско** — гл. 10, 21 (кроме § 6); **Е.П. Губин** — гл. 5; **С.А. Карелина** — гл. 1–3, разд. 1.2 § 1 гл. 6; **Е.Б. Лаутс** — гл. 14; **О.А. Львова** — гл. 6 (кроме разд. 1.2 § 1) (в соавторстве с А.З. Бобылевой); **П.А. Марков** — § 1 и 2 гл. 19 (в соавторстве с И.В. Фроловым); **Е.В. Мохова** — гл. 22; **Е.Е. Уксусова** — гл. 20; **И.В. Фролов** — гл. 4, 7–9, 11, 15, 17, 18, § 1 и 2 гл. 19 (в соавторстве с П.А. Марковым); **И.С. Шиткина** — § 6 гл. 21; **Р.М. Янковский** — гл. 23 (в соавторстве с Е.Г. Афанасьевой).

Н 55 Несостоятельность (банкротство): Учебный курс. В 2 т. / Под ред. д.ю.н., проф. С.А. Карелиной. Т. 1. — М.: Статут, 2019. — 925 с.

ISBN 978-5-8354-1481-9 (Т. 1) (в пер.)

ISBN 978-5-8354-1480-2

Настоящий учебный курс представляет собой системное изложение института несостоятельности (банкротства). Он является одной из первых работ в истории современной России, посвященных институту несостоятельности (банкротства), с подробным анализом предпосылок возникновения, условий введения и реализации механизмов несостоятельности (банкротства). На основе комплексных научных изысканий проводится теоретический анализ как всего института несостоятельности (банкротства), так и таких его категорий, как несостоятельность, банкротство, процедурные механизмы, применяемые в делах о банкротстве. Исследуются правовые и экономические аспекты несостоятельности должника как в периоды, предшествующие его несостоятельности, так и в различных процедурах банкротства. Анализ норм о несостоятельности (банкротстве) сопровождается сопоставлением их с аналогичными нормами зарубежного законодательства. На примере более чем 1000 наиболее значимых судебных постановлений российских и иностранных судебных органов раскрываются особенности механизма реализации института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации и аналогичных институтов в зарубежном законодательстве. Впервые на основании комплексного подхода исследуется институт несостоятельности (банкротства) в его взаимосвязи с различными институтами российского права и экономическим анализом процессов несостоятельности.

В т. 1 рассматриваются правовая природа, источники и сущность института несостоятельности (банкротства), источники его нормативного регулирования, система мер по предупреждению финансовой несостоятельности и финансово-экономический анализ должника, теория и практика реализации процедур банкротства организаций, особенности государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства). В т. 2 особое внимание уделяется анализу процедур банкротства отдельных категорий должников: физических и юридических лиц, вопросам защиты прав и законных интересов лиц в сфере несостоятельности (банкротства), особенностям судопроизводства по делам о банкротстве, банкротства в иностранных правопорядках и трансграничному банкротству.

Учебный курс адресован студентам и аспирантам, преподавателям юридических и экономических вузов и факультетов, судьям, адвокатам, практикующим юристам, арбитражным управляющим, сотрудникам государственных органов и учреждений, реализующим властные полномочия в сфере финансовой несостоятельности (банкротства).

Электронные издания можно приобрести в интернет-магазине statut-digital.ru

ОГЛАВЛЕНИЕ

Вступительное слово (С.А. Карелина).....	18
К читателям (Е.П. Губин)	24
Глава 1. Несостоятельность (банкротство): понятие и его системообразующие признаки	26
§ 1. История формирования понятий «несостоятельность» и «банкротство» в правовых системах	28
§ 2. Лексикологический подход к определению понятий «несостоятельность» и «банкротство»	39
2.1. Общие положения	39
2.2. Экономическая сущность несостоятельности	42
2.3. Правовая форма несостоятельности	51
§ 3. Доктринальное определение несостоятельности (банкротства)	52
§ 4. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство»	74
§ 5. Легальное определение, критерии и признаки несостоятельности.....	84
5.1. Понятие несостоятельности (банкротства).....	84
5.2. Критерии несостоятельности (банкротства).....	85
5.3. Признаки несостоятельности (банкротства)	98
5.3.1. Признаки несостоятельности (банкротства): понятие и классификация	98
5.3.2. Наличие денежного обязательства долгового характера	101
5.3.3. Формальная установленность требований кредиторов	108
5.3.4. Минимальный размер задолженности	110
5.3.5. Официальное признание несостоятельности арбитражным судом	114
Глава 2. Правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством): понятие, сущность, особенности, классификация	121
§ 1. Правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством): понятие и сущность	123
1.1. Понятие правоотношения, возникающего в связи с несостоятельностью (банкротством)	123
1.2. Правовая природа отношений несостоятельности (банкротства)	128

§ 2. Особенности правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника	145
2.1. Специфика предмета правового регулирования	146
2.2. Особенности субъектного состава	147
2.3. Специфика оснований возникновения, изменения, прекращения отношений, возникающих в связи с несостоятельностью	149
2.4. Специфика содержания правоотношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве)	153
2.5. Особенности структуры правоотношений несостоятельности (банкротства)	156
2.6. Особенности способов и средств защиты прав и интересов субъектов конкурса	162
§ 3. Классификация правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством)	164
 Глава 3. Источники правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)	185
§ 1. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)	190
1.1. Понятие источника права	190
1.2. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)	193
§ 2. Виды источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)	198
2.1. Нормативные договоры	198
2.2. Нормативные правовые акты	204
2.3. Конституция Российской Федерации	209
2.4. Федеральные законы	210
2.5. Подзаконные нормативные правовые акты	222
2.6. Обычай	229
2.7. Судебная практика	235
2.8. Внутреннее (локальное) нормотворчество	247
2.8.1. Понятие и признаки внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)	247
2.8.2. Правовая природа внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)	250
2.8.3. Правовая природа плана внешнего управления в сфере несостоятельности (банкротства)	255

Глава 4. Субъекты отношений несостоятельности (банкротства)	268
§ 1. Субъектный состав отношений несостоятельности (банкротства): общие положения	275
§ 2. Должник как субъект отношений несостоятельности (банкротства)	281
2.1. Должник: подходы к определению понятия	281
2.2. Юридическое лицо как должник в делах о банкротстве	288
2.3. Гражданин как должник в делах о банкротстве	291
§ 3. Кредитор как субъект отношений несостоятельности (банкротства)	296
3.1. Кредитор: подходы к определению понятия	296
3.2. Классификация кредиторов в делах о банкротстве	300
3.2.1. Конкурсные кредиторы и уполномоченные органы	305
3.2.2. Внеочередные (текущие) кредиторы	308
3.2.3. Залоговые (обеспеченные) кредиторы	310
3.3. Органы сообщества кредиторов в делах о банкротстве	317
§ 4. Арбитражный управляющий	328
4.1. Эволюция правового статуса арбитражного управляющего в российской правовой системе	328
4.2. Правовая природа арбитражного управления и роль арбитражного управляющего	333
4.3. Типы и виды арбитражного управления и механизмы их реализации	340
4.3.1. Типы арбитражного управления и механизмы их реализации	340
4.3.2. Виды арбитражного управления	349
4.4. Механизмы вознаграждения арбитражных управляющих	352
§ 5. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих	356
5.1. Принцип саморегулирования в арбитражном управлении	356
5.2. Правовой статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих	360
§ 6. Место и роль арбитражного суда в отношениях несостоятельности (банкротства)	364
§ 7. Органы публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	371

Глава 5. Государственное регулирование и саморегулирование в сфере несостоятельности (банкротства)	381
§ 1. Государственное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства)	385
1.1. Система государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	389
1.1.1. Субъекты государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	390
1.1.2. Объект государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	395
1.1.3. Способ и характер государственного регулирования и воздействия на правовые статусы и полномочия участников правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)	397
1.2. Полномочия Правительства Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)	400
1.3. Регулирующий орган в сфере несостоятельности (банкротства)	402
1.4. Орган по контролю (надзору) в сфере несостоятельности (банкротства)	405
1.5. Центральный банк Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)	406
1.6. Уполномоченные органы в сфере несостоятельности (банкротства)	412
§ 2. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих и их роль в механизме государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	415
2.1. Полномочия саморегулируемых организаций арбитражных управляющих	418
2.2. Правовая природа саморегулируемых организаций арбитражных управляющих	421
§ 3. Государственный контроль (надзор) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих	424
3.1. Предмет государственного контроля (надзора)	428
3.2. Механизм исполнения государственного контроля (надзора)	430
Глава 6. Система мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) и финансово-экономический анализ состояния должника	444

§ 1. Предупреждение несостоятельности (банкротства) должника	449
1.1. Предупреждение несостоятельности (банкротства): общие положения	449
1.2. Соглашение о санации	456
§ 2. Финансово-экономический анализ состояния должника как инструмент предупреждения банкротства и восстановления его платежеспособности: понятие, цели, задачи	464
2.1. Соотношение понятий «финансовый анализ», «анализ финансового состояния», «анализ финансовых результатов»	464
2.2. Цели анализа финансового состояния в процедуре наблюдения	467
2.3. Цели анализа финансового состояния в процедурах финансового оздоровления и внешнего управления	469
2.4. Цели анализа финансового состояния в процедурах конкурсного производства и мирового соглашения	470
§ 3. Нормативное регулирование деятельности арбитражного управляющего по проведению финансового анализа	471
3.1. Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета	472
3.2. Требования к анализу хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его положения на товарных и иных рынках	474
3.3. Требования к анализу активов и пассивов должника	476
3.4. Требования к анализу возможности безубыточной деятельности должника	477
§ 4. Учет внешних и внутренних условий деятельности должника при проведении финансового анализа	483
4.1. Факторы, способствующие возникновению неплатежеспособности и несостоятельности	483
4.2. Анализ внутренних бизнес-процессов компании-должника	486
§ 5. Подходы к анализу состояния активов и пассивов должника	488
5.1. Анализ состояния активов должника	488
5.2. Анализ состояния пассивов должника	493
§ 6. Оценка финансовых результатов, ликвидности, платежеспособности и финансовой устойчивости должника	496
6.1. Анализ финансовых результатов должника	496

6.2. Анализ ликвидности должника	497
6.3. Анализ платежеспособности должника	499
6.4. Анализ финансовой устойчивости должника	499
§ 7. Анализ инвестиционной и финансовой деятельности должника	501
7.1. Анализ инвестиционной деятельности должника	501
7.2. Анализ финансовой деятельности должника	502
§ 8. Экономико-правовой анализ сделок должника, совершенных в период подозрительности	502
8.1. Механизм анализа сделок	502
8.2. Основания для оспаривания и основные направления анализа сделок	503
§ 9. Анализ возможностей восстановления платежеспособности должника и его безубыточной деятельности	507
 Глава 7. Наблюдение	518
§ 1. Цели, основания и юридические последствия введения процедуры наблюдения в отношении должника	524
1.1. Цели и функции процедуры наблюдения	526
1.2. Юридические последствия введения в отношении должника процедуры наблюдения	528
§ 2. Система ограничений и комплекс обязанностей должника в ходе проведения процедуры наблюдения	539
2.1. Система ограничений, применяемых в отношении должника в ходе проведения процедуры наблюдения	541
2.2. Обязанности должника в процедуре наблюдения	546
§ 3. Действия судебного пристава-исполнителя при введении в отношении должника процедуры наблюдения	548
§ 4. Возможность отстранения руководителя должника от должности в процедуре наблюдения	554
§ 5. Временный управляющий: правовой статус и функции	556
5.1. Комплекс обязанностей временного управляющего	562
5.2. Отстранение временного управляющего	565
5.3. Система прав временного управляющего	566
§ 6. Механизмы установления размера требований кредиторов должника и процесс формирования реестра требований кредиторов	567
6.1. Установление требований кредиторов	568
6.2. Формирование реестра требований кредиторов	571

§ 7. Исследование финансового состояния должника в процедуре наблюдения	575
§ 8. Правила выявления признаков преднамеренного и фиктивного банкротства должника	578
8.1. Признаки преднамеренного банкротства	582
8.2. Признаки фиктивного банкротства	585
§ 9. Первое собрание кредиторов: организация, проведение и правила оформления его решений	590
9.1. Участники первого собрания кредиторов	592
9.2. Компетенция первого собрания кредиторов	594
§ 10. Окончание процедуры наблюдения	597
Глава 8. Финансовое оздоровление	605
§ 1. Финансовое оздоровление: понятие, порядок и последствия введения	607
1.1. Понятие финансового оздоровления как процедуры в деле о банкротстве	607
1.2. Право на обращение с ходатайством о введении процедуры финансового оздоровления	618
1.3. Основания и последствия введения процедуры финансового оздоровления	625
§ 2. Система ограничений для органов управления должника в ходе процедуры финансового оздоровления	644
2.1. Элементы системы ограничений для органов управления	645
2.2. Административный управляющий: правовой статус и функции	650
2.2.1. Комплекс обязанностей административного управляющего	650
2.2.2. Система прав административного управляющего	650
§ 3. Завершение процедуры финансового оздоровления в деле о банкротстве	651
Глава 9. Внешнее управление	660
§ 1. Внешнее управление как процедура в деле о банкротстве: понятие, порядок и последствия введения	664
1.1. Понятие внешнего управления как процедуры в деле о банкротстве и его правовая природа	665
1.2. Особенности внешнего управления как восстановительной процедуры в деле о банкротстве	667

1.3. Ограничение правосубъектности должника во внешнем управлении	667
1.4. Основания и порядок введения в деле о банкротстве процедуры внешнего управления.....	670
1.4.1. Общие основания введения внешнего управления	671
1.4.2. Специальные основания введения внешнего управления	671
1.4.3. Введение внешнего управления при отсутствии решения собрания кредиторов.....	671
1.4.4. Сроки проведения процедуры внешнего управления	673
1.5. Правовые последствия введения процедуры внешнего управления	675
§ 2. Внешний управляющий: правовой статус и функции	687
2.1. Комплекс обязанностей внешнего управляющего	687
2.2. Система прав внешнего управляющего.....	696
§ 3. Система мер по восстановлению платежеспособности должника в процедуре внешнего управления	706
3.1. Продажа предприятия должника в процедуре внешнего управления	708
3.2. Продажа части имущества должника в процедуре внешнего управления	713
3.3. Уступка права требования должника в процедуре внешнего управления	715
3.4. Погашение и (или) исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами в процедуре внешнего управления	718
3.5. Размещение дополнительных обыкновенных акций должника в процедуре внешнего управления	724
3.6. Замещение активов должника в процедуре внешнего управления	727
§ 4. Завершение процедуры внешнего управления в деле о банкротстве	735
4.1. Общие основания завершения процедуры внешнего управления	735
4.2. Особенности завершения процедуры внешнего управления при восстановлении платежеспособности должника	735

Глава 10. Конкурсное производство	741
§ 1. Конкурсное производство: понятие, порядок и последствия введения	746
1.1. Конкурсное производство в деле о банкротстве и его цели	746
1.2. Природа конкурсного производства как процедуры в деле о банкротстве	754
1.3. Правовые последствия открытия процедуры конкурсного производства	758
§ 2. Конкурсный управляющий: правовой статус и функции	774
2.1. Особенности правового статуса конкурсного управляющего	774
2.2. Права конкурсного управляющего	777
2.3. Комплекс обязанностей конкурсного управляющего	778
2.4. Контроль за деятельностью конкурсного управляющего	794
§ 3. Счета должника в ходе конкурсного производства	797
3.1. Характеристики основного счета должника и принцип конкурсного иммунитета	797
3.2. Специальные банковские счета должника в ходе конкурсного производства и правовой режим их использования	799
§ 4. Оценка имущества должника в конкурсном производстве	804
4.1. Обязательная оценка имущества должника	804
4.2. Требования к порядку проведения оценки	805
4.3. Критерии выбора оценщика	808
§ 5. Организация и порядок проведения торгов по реализации имущества должника	808
5.1. Статус электронной площадки для организации торгов по реализации имущества должника	808
5.2. Порядок проведения открытых торгов в электронной форме при продаже имущества (предприятия) должника	813
5.2.1. Продажа имущества должника вне торгов, проводимых в электронной форме	813
5.2.2. Этапы реализации имущества должника с использованием торгов	814
5.2.3. Реализация имущества должника посредством публичного предложения	815

5.2.4. Особенности порядка реализации заложенного имущества должника	817
5.3. Правила оформления результатов проведения открытых торгов и механизмы признания открытых торгов несостоявшимися.....	824
§ 6. Очередность удовлетворения требований кредиторов в конкурсном производстве.....	830
6.1. Реестр требований кредиторов	830
6.2. Внеочередные требования в конкурсном производстве	832
6.2.1. Модель внеочередных требований	832
6.2.2. Очередность удовлетворения требований по текущим платежам.....	833
6.3. Очередность удовлетворения требований, включенных в реестр требований кредиторов	836
6.3.1. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов первой очереди	838
6.3.2. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов второй очереди	840
6.3.3. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов третьей очереди	842
6.3.4. Удовлетворение требований кредиторов по обеспеченным залогом обязательствам	846
§ 7. Распоряжение неликвидным имуществом должника	847
7.1. Порядок передачи неликвидного имущества должника органам местного самоуправления	851
7.2. Распоряжение неликвидным имуществом должника, обремененным залогом	854
§ 8. Завершение процедуры конкурсного производства	855
8.1. Способы завершения конкурсного производства	855
8.2. Условия, при которых возможно прекращение конкурсного производства и переход к процедуре внешнего управления	861
Глава 11. Мировое соглашение	870
§ 1. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве: правовая природа и отличительные особенности	872
1.1. Правовая природа мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)	872
1.2. Особенности мирового соглашения в делах о банкротстве	878

1.2.1. Особенности мирового соглашения как гражданско-правовой сделки.....	878
1.2.2. Особенности мирового соглашения как соглашения с участием публичных органов.....	880
1.2.3. Особенности мирового соглашения как процессуально значимого этапа, которым заканчивается арбитражный процесс по делу о банкротстве.....	883
1.2.4. Особенности мирового соглашения как особого способа прекращения производства по делу о банкротстве	884
1.3. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве	885
§ 2. Условия и экономико-правовые последствия заключения мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)	888
2.1. Лица, имеющие право заключать мировое соглашение в деле о банкротстве.....	890
2.2. Лица, имеющие право участвовать в мировом соглашении в деле о банкротстве	891
2.3. Порядок заключения мирового соглашения в деле о банкротстве	892
2.3.1. Форма и содержание мирового соглашения в деле о банкротстве	892
2.3.2. Порядок утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве	897
2.4. Основания для отказа в утверждении мирового соглашения.....	898
2.5. Экономико-правовые последствия утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве	899
2.6. Отмена определения об утверждении мирового соглашения в деле о банкротстве	901
§ 3. Особенности заключения мирового соглашения в различных процедурах банкротства	902
3.1. Мировое соглашение в ходе наблюдения и финансового оздоровления.....	902
3.2. Мировое соглашение в ходе внешнего управления	904
3.3. Мировое соглашение в ходе конкурсного производства.....	905
§ 4. Расторжение мирового соглашения, заключенного в деле о банкротстве	905
4.1. Механизм расторжения мирового соглашения	905
4.2. Последствия расторжения мирового соглашения	907
Об авторах.....	914

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

Нормативные правовые акты и материалы судебной практики

АПК РФ — Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ

ГК РФ — Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ; часть третья от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ; часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ

ГПК РФ — Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ

ЖК РФ — Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ

КАС РФ — Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ

КоАП РФ — Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ

НК РФ — Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ; часть вторая от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ

Основы законодательства РФ о нотариате — Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. Постановлением Верховного Совета РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1)

ТК РФ — Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ

Закон о банках и банковской деятельности — Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»

Закон о банке развития — Федеральный закон от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ «О банке развития»

Закон о Банке России — Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»

Закон о банкротстве, Закон — Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

Закон о бухгалтерском учете — Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»

Закон о коммерческой тайне — Федеральный закон от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»

Закон о контрактной системе в сфере государственных и муниципальных закупок — Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»

Закон о лицензировании — Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»

Закон о микрофинансовых организациях — Федеральный закон от 2 июля 2010 г. № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях»

Закон о некоммерческих организациях — Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»

Закон о потребительской кооперации — Закон РФ от 19 июня 1992 г. № 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации»

Закон о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей — Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»

Закон о рынке ценных бумаг — Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»

Закон о саморегулируемых организациях — Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»

Закон о сельскохозяйственной кооперации — Федеральный закон от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»

Закон о страховании вкладов физических лиц — Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»

Закон об АО — Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»

Закон об аудиторской деятельности — Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности»

Закон об ООО – Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»

Закон об организации страхового дела – Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-I «Об организации страхового дела в Российской Федерации»

Закон об унитарных предприятиях – Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»

Официальные издания

БНА ФОИВ – Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти

Вестник ВАС РФ – Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

Вестник КС РФ – Вестник Конституционного Суда Российской Федерации

Вестник ФКЦБ России – Вестник Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг России

Вестник ФСФР России – Вестник Федеральной службы по финансовым рынкам России

Бюллетень ВС РФ – Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации

Бюллетень ФССП – Бюллетень Федеральной службы судебных приставов

РГ – Российская газета

САПП РФ – Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации

СП СССР (РСФСР) – Собрание постановлений Правительства СССР (РСФСР)

Государственные органы

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации (упразднен 6 февраля 2014 г.)

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации

Минфин России – Министерство финансов Российской Федерации

ФАС России – Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации

УСЛОВНЫЕ ОБОЗНАЧЕНИЯ



— определение, базовое понятие



— цитата, особое мнение



— правовая коллизия, спорный вопрос, неурегулированная (спорная) ситуация



— теоретические пояснения, теория вопроса, важные существенные пояснения



— судебная практика, правовые рекомендации высших судебных инстанций



— обратить внимание (важная особенность)

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Уважаемые читатели!

Перед вами уникальное издание, подготовленное преподавателями магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» на основе авторских курсов, которые уже не один год с успехом читаются в стенах Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова.

Данное издание подготовлено коллективом талантливых ученых и практиков, являющихся единомышленниками, чьи позиции и труды формируют базовые основы современного института несостоятельности (банкротства).

В настоящее время институт несостоятельности (банкротства) является неотъемлемым элементом рыночной экономики. Современное состояние российской экономики уже сложно представить без этого динамично развивающегося института. Развитие самой экономики и хозяйственной деятельности предопределяет изменение и совершенствование законодательства, регулирующего рыночные отношения в целом и законодательства о несостоятельности (банкротстве) в частности. В настоящее время институт несостоятельности (банкротства) как важнейший институт российского права находится под пристальным вниманием научных исследователей и практиков. Возрастающий интерес к отношениям, возникающим в сфере несостоятельности, увеличение количества «громких» дел о банкротстве, активная интеграция Российской Федерации в мировое экономическое сообщество, с одной стороны, и проблемы правового регулирования отдельных аспектов финансовой несостоятельности, неоднозначность понимания и толкования некоторых положений законодательства о несостоятельности (банкротстве), с другой стороны, увеличивают потребность в формировании целостной концепции несостоятельности (банкротства) в современной России.

Следует признать, что первоначальная попытка законодателя представить институт несостоятельности (банкротства) лишь как один из гражданско-правовых способов разрешения конфликта интере-

сов между участниками хозяйственного оборота привела к тому, что и в экономике, и в праве, да и в обществе в целом сложилось негативное понимание и восприятие данного института как способа «передела собственности», незаконного захвата компаний и выведения активов. Однако цель и задачи института несостоятельности (банкротства) в рыночной экономике иные и не ограничиваются лишь возможностью вытеснения из хозяйственного оборота неэффективных собственников с использованием процедур банкротства. В настоящее время важнейшей целью института несостоятельности (банкротства) в рыночной экономике является создание и обеспечение ее стабильности с помощью специальных, свойственных только указанному институту способов и экономико-правовых средств.

Формирование института несостоятельности (банкротства) на законодательном уровне, по сути, в отсутствие целостной концепции развития данного института отразилось и на правоприменительной практике, а также на содержании и направленности научных позиций, которые определяли вектор развития института несостоятельности (банкротства) в последние годы.

В представленном учебном курсе «Несостоятельность (банкротство)» авторами предпринята попытка формирования целостной концепции института несостоятельности (банкротства) в современной России, базирующейся на системном, комплексном подходе в определении его места и роли как рыночного механизма. Системообразующими составляющими данной концепции являются положения, зачастую идущие вразрез с законодательными установлениями и устоявшимися доктринальными позициями, в частности, в соответствии с которыми категория несостоятельности не тождественна банкротству, а представляет собой лишь этап в жизнедеятельности организации, установленный решением суда; несостоятельность как правовая форма неплатежеспособности компании может возникнуть задолго до инициирования конкурсного процесса, что дает возможность, а в некоторых случаях вызывает необходимость принятия мер, направленных на предупреждение банкротства, что в условиях рыночной экономики имеет порой определяющее значение не только для должника, но и для определенного сегмента, а иногда и для всей экономики в целом.

Авторы исходили из понимания института несостоятельности (банкротства) как целостной системы, состоящей из предупредительного, восстановительного и ликвидационного механизмов.

Обозначенный подход предопределил необходимость более глубокого исследования базовых категорий института, таких как понятие,

критерии и признаки несостоятельности (банкротства) (гл. 1), источники правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) (гл. 3). Особенности правовой природы, структуры, содержания правоотношений, возникающих в связи с невозможностью должника расплатиться по своим обязательствам, оказывающих существенное влияние на выбор применимого механизма несостоятельности (банкротства), вызвали необходимость более детального исследования категории правоотношений несостоятельности (гл. 2).

Системный подход в исследовании института несостоятельности (банкротства) позволил органично вписать в механизм регулирования соответствующих отношений различные категории субъектов, преследующих как частноправовые, публично-правовые, так и смешанные интересы (гл. 4).

У читателей несомненный интерес вызовет глава курса, посвященная банкротству граждан. В отсутствие сколько-нибудь заметных научных исследований данного вопроса, основанных на комплексном подходе, рассмотрение судебно-арбитражной практики, зарубежного законодательства, а также критический и в то же время конструктивный анализ положений действующего законодательства, на наш взгляд, создадут основу не только для формирования новых доктринальных концепций, но и для совершенствования законодательства и правоприменительной практики в этой сфере.

Значительное место в учебном курсе занимают вопросы, посвященные правовым формам участия государства в процессе несостоятельности (банкротства), формам и средствам государственного регулирования в данной сфере, а также механизмам соотношения государственного регулирования и саморегулирования.

В представляемом читателю курсе затрагиваются как частноправовые, так и публично-правовые составляющие института несостоятельности (банкротства). Тесное, неразрывное единство этих составляющих вытекает из специфики данного института, который, с одной стороны, призван защищать частные интересы участников хозяйственного оборота, с другой — интересы государства и общества в целом. Именно под таким углом зрения в курсе рассматриваются особенности правового статуса арбитражного управляющего, арбитражного суда и иных субъектов.

Комплексный характер института несостоятельности (банкротства) проявляется и в тесном сочетании норм материального и процессуального права. Изучение такого особого правового явления в российском правовом порядке, коим является несостоятельность (банкротство), охва-

творяющее многие области законодательства и права, как частного, так и публичного, как материального, так и процессуального, неизбежно отсылает нас к его процессуально-правовой сфере. Анализ специфики судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве), а также глубочайшее исследование базовых категорий механизма процессуального регулирования, таких как условия и гарантии реализации права на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом, правовой статус арбитражного суда, механизм реализации судебного усмотрения и т.д., нашли отражение в главе, посвященной особенностям судопроизводства по делам о банкротстве.

Еще на одно обстоятельство нам хотелось бы обратить ваше внимание. Институт несостоятельности (банкротства) является экономико-правовым, это означает, что при наличии правовой формы несостоятельности его ядро, содержание составляют экономические отношения, связанные с невозможностью должника расплатиться по своим обязательствам в условиях недостаточности имущества должника, стечения кредиторов и наличия неразрешенного конфликта интересов между различными группами участников. Многие современные правоведы стараются не замечать экономического аспекта института несостоятельности (банкротства), что приводит к тому, что в имеющихся на сегодняшний день учебниках и учебных пособиях данный аспект исследования либо вообще отсутствует, либо представлен фрагментарно, бессистемно. В представляемом курсе указанному аспекту уделяется значительное внимание. Так, в отдельной главе предлагаемого читателю курса изложены экономико-правовые аспекты предупреждения банкротства, проведения финансового анализа компаний, выявления признаков несостоятельности (банкротства), преднамеренного и фиктивного банкротства. Отдельные аспекты курса посвящены проблемам антикризисного регулирования в банковской сфере. Очевидно, что антикризисное регулирование как направление государственного регулирования банковской деятельности необходимо не только в случае кризисной ситуации. Обеспечение стабильности в данной области предполагает реализацию задачи предотвращения и недопущения возникновения кризиса в банковской системе и на рынке банковских услуг.

Структурно курс разделен на два тома. В первом томе наряду с анализом понятия, признаков, критериев несостоятельности (банкротства), правоотношений несостоятельности (банкротства), источников правового регулирования соответствующих отношений, субъектного состава представлено глубокое исследование процедурного механизма,

обеспечивающего динамику отношений несостоятельности (банкротства). Рассмотрение указанных вопросов затрагивает базовые принципы и категории института банкротства, в целом формируя общую часть курса.

Во втором томе курса (особенной части) содержится углубленный анализ особенностей несостоятельности (банкротства) особых категорий должников: градообразующих организаций, сельскохозяйственных, страховых, кредитных организаций, стратегических предприятий и организаций и т.д. Несомненный интерес вызовет глава, посвященная особенностям банкротства застройщиков. Правовые проблемы гарантированности прав непрофессиональных участников отношений несостоятельности (банкротства), таких как граждане и участники строительства, привлекают внимание как правовой науки, так и практики. С учетом этого содержащийся в курсе анализ правовых проблем, а также предложения по совершенствованию законодательства в этой сфере помогут глубже понять эти проблемы.

Отдельная глава курса посвящена сравнительно-правовому исследованию института несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых порядках и Европейском Сообществе, что, безусловно, расширяет границы возможностей для научных и практических исследований.

Исходя из комплексного подхода при анализе института несостоятельности (банкротства) в курсе содержится глава, посвященная исследованию проблем в сфере трансграничного банкротства. При трансграничном банкротстве возникает вероятность применения права нескольких государств, что ставит перед юристами ряд дополнительных вопросов: в какой стране будет возбуждено производство по делу о несостоятельности? какое право будет применимо, например, при установлении очередности удовлетворения требований кредиторов или при оспаривании сделок должника? каков будет трансграничный эффект банкротства, получит ли оно признание за рубежом? как будут взаимодействовать производства, возбужденные в различных государствах в отношении одного и того же должника или в отношении компаний, входящих в экономически единую группу? На эти и другие вопросы читатель найдет ответ в представляемом курсе.

Курс базируется на последних изменениях действующего законодательства в сфере несостоятельности (банкротства), в нем рассматриваются различные механизмы реализации данного института, а также тенденции развития законодательства. Наряду с исследованием законодательных положений курс содержит анализ доктринальных позиций, судебно-арбитражной практики, что обеспечивает, с одной

стороны, более глубокое, а с другой — более тонкое восприятие данного института.

Курс предназначен для углубленного изучения института несостоятельности (банкротства), включая все ступени высшего образования: бакалавриат, магистратуру и аспирантуру. Кроме того, он ориентирован на профессиональное сообщество, специалистов, практикующих в сфере несостоятельности (банкротства).

Отметим, что в рамках работы над данным изданием авторы столкнулись с необходимостью внесения концептуальных изменений в действующее российское законодательство о несостоятельности (банкротстве), с необходимостью переосмысления базовых подходов в регулировании соответствующих отношений, что отражает современные реалии становления, причем непростого, рыночной экономики в нашей стране.

Коллектив авторов курса выражает надежду, что огромная исследовательская, научная, методическая работа, проведенная авторами в течение трех лет, будет полезна самому широкому кругу читателей.

В заключение нам бы хотелось искренне поблагодарить авторов данного издания, наших единомышленников, всех преподавателей кафедры предпринимательского права, магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова и лично заведующего кафедрой предпринимательского права, доктора юридических наук, профессора Е.П. Губина за профессионализм, веру и огромный труд, положенный в основу учебного курса «Несостоятельность (банкротство)»!

*Доктор юридических наук,
профессор кафедры
предпринимательского права
Юридического факультета
МГУ имени М.В. Ломоносова
С.А. Карелина*

К ЧИТАТЕЛЯМ

На полках библиотек и книжных магазинов вы найдете немало литературы по правовым проблемам несостоятельности (банкротства). В основном это учебники, учебные пособия, в которых излагается позитивный материал, основанный на анализе нормативных актов, комментарии законодательства. Работа, подготовленная авторским коллективом, состоящим главным образом из членов кафедры предпринимательского права Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, при участии ученых из других высших учебных заведений, практических работников, представляет собой учебный курс в двух томах, отличающийся, с одной стороны, наличием глубокой теоретической основы по проблеме правового регулирования несостоятельности (банкротства), с другой — практической направленностью. Эта особенность учебного курса позволяет с уверенностью утверждать, что он будет интересен не только магистрантам — тем, кто в рамках магистерской программы «Несостоятельность (банкротство)», реализуемой кафедрой предпринимательского права на Юридическом факультете МГУ, изучает основы рассматриваемой проблемы, студентам бакалавриата, аспирантам, но также представителям бизнеса, адвокатам, юристам компаний, все чаще и чаще сталкивающимся с этим важнейшим инструментом механизма рыночной экономики, направленным на обеспечение стабильности рыночных отношений.

Читатель в учебном курсе найдет ответ почти на любой вопрос по проблемам несостоятельности (банкротства). Практическая составляющая курса включает не только анализ судебной практики, комментарии законодательства. Практика невозможна без теории, ибо все самые сложные вопросы практики решаются на базе глубокого знания научных концепций, позиций, взглядов, широко представленных в настоящем издании.

Объем учебного курса действительно внушительный, однако содержание раскрываемых вопросов столь многообразно, что и этот объем для рассматриваемой темы не представляется чрезвычайно большим.

Условно можно сказать, что первый том курса — это теоретическая основа, база, имеющая практическое значение, в то время как второй

том — это основанный на теории материал, отражающий специфику применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) в отдельных сферах народного хозяйства России, применительно к функционированию отдельных субъектов рынка: градообразующих, сельскохозяйственных, кредитных организаций, субъектов естественных монополий и т.д.

Основой для написания работы стали труды многих российских и зарубежных исследователей — в этом видится фундаментальность рассматриваемого учебного курса. Однако любой труд в области права не может не основываться на законодательстве. С этой точки зрения хотелось бы подчеркнуть, что авторами использовалось новейшее законодательство в области правового регулирования рассматриваемых отношений, но в нем не содержится прямого изложения нормативных актов, если это непосредственно не требовалось для раскрытия соответствующей темы. Одной из особенностей законодательства о несостоятельности (банкротстве) является его чрезвычайная подвижность: не успеют правоприменители, студенты изучить одну новеллу, как появляется новая. Стремиться угнаться за всеми изменениями — бесполезное дело. Авторскому коллективу удалось решить сложнейшую задачу: сделать так, чтобы любые изменения действующего законодательства не повлияли на ценность и практическую значимость настоящего издания.

Хотелось бы обратить внимание читателей на комплексный характер работы, отражающий особенность отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством): это и вопросы корпоративного права, банковского права, вопросы процессуального характера, конкурентного права и т.д. Деление на частное и публичное нехарактерно для рассматриваемых отношений, как, впрочем, и для всех вопросов, касающихся правового регулирования предпринимательства, рынка.

Среди авторов вы найдете представителей науки предпринимательского права, арбитражного процесса, корпоративного права и других наук. Учебный курс под редакцией доктора юридических наук, профессора кафедры предпринимательского права МГУ С.А. Карелиной будет интересен всем, кто интересуется проблемами правового регулирования рыночной экономики.

*Доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой предпринимательского права
Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова
Е.П. Губин*

Глава 1

НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО): ПОНЯТИЕ И ЕГО СИСТЕМООБРАЗУЮЩИЕ ПРИЗНАКИ

§ 1. История формирования понятий «несостоятельность» и «банкротство» в правовых системах

§ 2. Лексикологический подход к определению понятий «несостоятельность» и «банкротство»

2.1. Общие положения

2.2. Экономическая сущность несостоятельности

2.3. Правовая форма несостоятельности

§ 3. Доктринальное определение несостоятельности (банкротства)

§ 4. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство»

§ 5. Легальное определение, критерии и признаки несостоятельности

5.1. Понятие несостоятельности (банкротства)

5.2. Критерии несостоятельности (банкротства)

5.3. Признаки несостоятельности (банкротства)

5.3.1. Признаки несостоятельности (банкротства): понятие и классификация

5.3.2. Наличие денежного обязательства долгового характера

5.3.3. Формальная установленность требований кредиторов

5.3.4. Минимальный размер задолженности

5.3.5. Официальное признание несостоятельности арбитражным судом

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

Правила проведения арбитражными управляющими финансового анализа. Утверждены Постановлением Правительства РФ от 25 июля 2003 г. № 367 // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 8 июля 2003 г. № 14-П // СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3102.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Хозяйство и право. 1998. № 1.

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30 декабря 2004 г. № 86 «О правовом положении конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, заявивших свои требования после закрытия реестра требований кредиторов» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 6.

Письмо ВАС РФ от 7 февраля 2011 г. № ВАС-С03/УЧП-175 «О толковании пункта 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63» // Вестник ассоциации российских банков. 2011. № 4.

Основные понятия

Абсолютная неплатежеспособность — ситуация, при которой период просрочки превышает указанный в Законе о банкротстве срок. Абсолютная неплатежеспособность означает, что неспособность лица исполнять денежные обязательства не носит временный характер.

Критерии несостоятельности (банкротства) — законодательно установленный подход для оценки финансовой состоятельности субъекта.

Неплатежеспособность — прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств (при этом недостаточность денежных средств предполагается, если не доказано иное).

Относительная неплатежеспособность — ситуация, при которой период просрочки не превышает установленный Законом о банкротстве срок, являющийся признаком банкротства. Относительная неплатежеспособность означает временную неспособность лица исполнять денежные обязательства.

Признаки несостоятельности (банкротства) — необходимая совокупность юридических фактов, предоставляющих суду возможность инициировать дело о несостоятельности и впоследствии при наличии определенных оснований вынести решение о признании должника банкротом.

Экономическое содержание несостоятельности — факт наличия неисполненного долга и невозможности его исполнить в будущем, в том числе путем восстановления платежеспособности должника.

Юридическое содержание несостоятельности — пределы юридически возможного и необходимого поведения того или иного субъекта права в случае невозможности исполнения им своих обязательств.

§ 1. История формирования понятий «несостоятельность» и «банкротство» в правовых системах

Исторические особенности развития права в России явились объективными причинами, в силу которых в России до XVIII столетия не было сформировавшегося в современном смысле слова института банкротства, а действовавшие нормы о финансовой несостоятельности должников носили бессистемный характер. Об этом свидетельствует анализ таких древнейших источников права, как Русская Правда, Псковская судная грамота, Судебники 1497 и 1550 гг., Соборное уложение 1649 г., закрепивших зачатки норм о несостоятельности. Сам термин «*банкротство*» появился в российском праве значительно позднее, чем термин «*несостоятельность*».

Следует отметить, что положения, касающиеся *денежной несостоятельности*, имеются уже в *Русской Правде* (одном из первых русских законодательных актов, действовавшем в Древней Руси в XI–XII вв.). В ст. 68 Русской Правды, по Карамзинскому списку, излагается понятие «*о двоякой несостоятельности, несчастной и происшедшей по вине должника*», а также указывается способ предупреждения «несостоятельности»¹.

¹ «Оже кто который купец, шед где любо с чужими коунами истопится или рать возьмет или огонь, то не насилити ему, ни продати его; но како начнет от лета платити ему, тако же платит, занеже пагоуба от Бога есть, а не виноват есть; оже ли пропиеется или пробьется, а в безумни чюж товар потравит, то како любо тем, чьи то коуны, ждоут ли ему, продадут ли его — своя им воля» (ст. 68 Русской Правды по Карамзинскому списку).

Статья 68 говорит о несостоятельности торговой, и едва ли из нее можно вывести предположение, что *«неоплатным должником может оказаться не только купец, занявший деньги или товар, но и всякое лицо, на которое падает взыскание в силу причиненных его действиями (обидами) убытков»*¹.



В отношении конкурса кредиторов интересным представляется положение ст. 69 Русской Правды (Карамзинский список). Так, к удовлетворению не допускались кредиторы, которые успели взыскать значительное количество процентов, *«кто много раз имал»*, когда сумма их достигла величины занятого капитала. Затем устанавливается порядок удовлетворения требований. Следует обратить внимание на то, что уже в тот период отдавался приоритет публичным кредиторам: первоначально получает удовлетворение князь², потом купцы иностранные или из других городов, если им не было известно *«задолжание несостоятельного»*, наконец, местные кредиторы. Из смысла статьи следует, что первые два разряда требований удовлетворяются полностью, а третий разряд — по соразмерности (*«а прок в деле»*). При этом при определении денежной несостоятельности коллективов Русская Правда не склоняется ни к одному из критериев несостоятельности (неоплатности или неплатежеспособности), а говорит лишь о невозможности погашения должниками требований кредиторов.

Законодателем того времени выделяются **два вида несостоятельности**, а именно:

1) *несчастная (невиновная) несостоятельность*, возникшая не по вине должника (имела место в случае наступления разного рода форс-мажорных обстоятельств: пожара, стихийного бедствия);

2) *злонамеренная (виновная) несостоятельность*, которая могла наступить, к примеру, в случае легкомысленного поведения купца (растрата вверенных ему средств, потеря товара в результате пьянства и других предосудительных действий).

Подход к несостоятельности, обозначенный в Русской Правде, сохранился и в более позднем российском законодательстве: в **Вексельном уставе 1729 г.** понятие несостоятельности связывалось с процедурой акцепта векселя, но после принятия Вексельного устава развитие института несостоятельности происходило путем появления прецедентов³.

¹ Гольмстен А.Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса. СПб., 1888. С. 2–3.

² Там же.

³ Так, в 1736 г. по делу одного должника оказалось, что в составе конкурсной массы имеются товары, сданные на комиссию иностранными купцами. При этом часть продукции находилась в нераспакованном после транспортировки виде. Решая данное

Важной новеллой в законодательстве о денежной несостоятельности того периода явилось введение мер по обеспечению иска в отношении предполагаемого несостоятельным лица, начинавшего уже обозначаться как *банкрот*. Эти меры применялись как по отношению к личности самого должника, так и по отношению к его имуществу (например, арест имущества должника, выражающийся в опечатывании не только имущества должника, но и документации, связанной с его деятельностью). После объявления о несостоятельности все имущество должника составляло *конкурсную массу*, за исключением имущества, сданного должнику на хранение, находящегося у должника по договору комиссии, относящегося к личным вещам и находящегося в залоге.

В XVIII столетии издается ряд унифицированных актов, регламентирующих несостоятельность уже как банкротство, начало которым положил *Банкротский устав*, принятый 15 декабря 1740 г. Однако этот Устав не был утвержден и не применялся на практике, а правоприменительные органы руководствовались иностранным законодательством, нормами обычного права. Следует отметить, что в указанный период в определенных случаях издавались указы по отдельным делам. Банкротский устав — первый унифицированный акт о банкротстве, содержащий ряд интересных положений. Устав имел обратную силу действия и должен был применяться только к субъектам, ведущим торговлю (неторговая несостоятельность не предусматривалась)¹.

В 1763 и 1768 гг. разрабатываются еще два проекта Банкротского устава, которые также не были утверждены. В этих документах развивались положения Устава 1740 г. Следует отметить, что законодатель все еще оставлял без внимания неторговую несостоятельность.

Важной вехой в развитии института несостоятельности стало принятие *19 декабря 1800 г. Банкротского устава*. Это была первая попытка комплексного регулирования несостоятельности путем принятия единого кодифицированного акта².

Данный Устав ввел множество новелл в институт банкротства. В Банкротском уставе виден переход законодателя к более современным понятиям критериев несостоятельности, т.е. отказ от категории

дело, Коммерц-коллегия указала вернуть нераспакованные товары собственнику, а уже распакованные остались в составе конкурсной массы (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсное право. СПб., 1898. С. 75).

¹ См.: *Телюкина М.В.* Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 54.

² См.: *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006.

неоплатности, свойственной Русской Правде. Банкротом законодатель того времени признавал то лицо, которое не могло сполна заплатить своих долгов¹.

Под несостоятельностью понималось такое имущественное положение лица (физического или юридического), при котором последнее не в состоянии удовлетворить требования своих кредиторов. Оно явилось следствием или очевидной недостаточности имущества, или стечения таких обстоятельств временного расстройств дел, которые дают основание предполагать о недостаточности у должника средств и невозможности полной расплаты со своими кредиторами.

В отличие от Русской Правды Банкротский устав выделяет три вида несостоятельности: *несостоятельность несчастная*, которая может быть признана лишь при наличии непредвиденных обстоятельств, нисколько не зависящих от действий должника (пожар, наводнение и т.п.); *несостоятельность неосторожная*, происходившая от вины самого должника; *несостоятельность злостная*, иначе — злонамеренное банкротство (так, злостным банкротом мог быть признан в том числе должник, пришедший к такому положению в силу своей неопытности, но по открытии конкурсного производства предпринявший попытки к сокрытию части или всей конкурсной массы)².

Важной новеллой в законодательстве о банкротстве стало введение мер по обеспечению иска в отношении предполагаемого банкрота. Эти меры применялись как по отношению к личности самого должника, так и по отношению к его имуществу (арест имущества должника, выражающийся в опечатывании не только имущества должника, но и документации, связанной с его деятельностью).

Несостоятельность, по Уставу, влекла за собой *не только имущественные* (арест имущества должника), но и *личные последствия для должника*. Последние заключались в том, что должник немедленно заключался под стражу, но кредиторы большинством голосов могли освободить его. Пока должник находился в заключении, а затем над ним продолжался конкурс, кредиторы должны были выделить из собранного имущества средства на его содержание и содержание его жены и детей.

Устав определял круг имущества, которое должно было возвратить-ся должнику: вещи, отданные должнику на хранение; вещи, отданные

¹ См.: *Шершеневич. Г.Ф.* Курс торгового права. Торговый процесс. Конкурсный процесс. Т. 4. 1912. С. 18.

² См.: *Шершеневич Г.Ф.* Морское, конкурсное и вексельное право. Киев, 1914. С. 83.

на комиссию для продажи; вещи, если они куплены по распоряжению и за счет комитента; вещи, заложенные должнику. Имущество жены в состав конкурсной массы не включалось. Исключение составляли случаи, когда жена участвовала в делах мужа или когда муж перевел на жену имущество. Устав содержал правила о заключении мировой сделки между должником и кредиторами, которая предупреждала раздел имущества. Для ее заключения требовалось согласие большинства кредиторов, которые представляли большую часть долговой суммы.

После объявления о несостоятельности все имущество должника составляло конкурсную массу, за исключением имущества, сданного должнику на хранение, находящегося у должника по договору комиссии, относящегося к личным вещам и находящегося в залоге¹.

В 1832 г. был принят новый *Устав о несостоятельности*. Однако он оказался менее удачным, чем *Банкротский устав* 1800 г. По полноте постановлений, по ясности положений Банкротский устав стоит выше Устава о несостоятельности, особенно если принять во внимание более позднее время издания последнего и существование такого образца, как французское Торговое уложение². Так, новый Устав установил сложную систему родов и разрядов долгов, в частности преимущественное положение имели церкви и монастыри. Его спецификой являлось то, что *во вторую очередь* удовлетворялись требования по оплате труда рабочих и лишь затем требования казны и конкурсных кредиторов³. В Уставе 1832 г. не указаны также точные сроки начала и окончания конкурсного производства.

Вместе с тем данный Устав ввел ряд новелл по сравнению с ранее действовавшим законодательством. В частности, одним из способов наиболее эффективного удовлетворения интересов кредиторов стало выделение из общего числа кредиторов так называемых кураторов,

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. Казань, 1897. С. 117.

² С 1673 г. в законодательных и научных трудах по торговому праву всюду господствовали французские воззрения; терминология, организация, даже внешнее распределение материала вытесняли прежнее итальянское влияние, даже в жизни устанавливались правовые понятия, действовавшие во Франции. Иностранные суды решались нередко применять постановления этих кодексов, в особенности морского, и, таким образом, невольно устанавливалось единство воззрений на юридическую природу торговых отношений. Французское Торговое уложение получило силу закона в Королевстве Сардиния и Неаполе, во многих кантонах Швейцарии, в Бельгии, Голландии, Герцогстве Варшавском, в г. Данциге (см.: Шершеневич Г.Ф. Торговое право. Т. I. Введение. Торговые деятели. Изд. 4-е. (по изд. 1908 г.) // allpravo.ru).

³ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 383.

руководивших работой общего собрания, а также выполнявших некоторые функции по управлению имуществом должника. За кураторами закреплялось право на признание недействительными сделок должника и отказ от исполнения текущих договоров.

Дальнейшая эволюция законодательства о банкротстве характеризуется выходом в свет ряда *указов Сената*. Так, *Указом 1806 г.* устанавливался запрет выбора кураторов из посторонних лиц, т.е. лиц, не являющихся кредиторами должника. *Указом 1809 г.* закреплялось положение, согласно которому конкурсное производство прекращалось при наличии у должника одного кредитора, но требования кредитора при этом удовлетворялись в порядке, предусмотренном Указом.

В 1846 г. действие норм о торговой несостоятельности было распространено и на дворянство.

В связи с проведением судебной реформы и появлением нескольких разновидностей судов возникла потребность в регламентации вопросов подсудности дел о несостоятельности. Данные вопросы нашли решение в *Указе 1868 г.*

Следует отметить, что на данном этапе развивались и отдельные категории института банкротства. В частности, достаточно четко были определены критерии разграничения торговой и неторговой несостоятельности, вытекающие из оснований их возникновения. В *решении Сената от 1899 г.* было указано, что для признания несостоятельности торгового необходимо, чтобы хотя бы один долг происходил из торговли.



Происхождение долга из торговли подразумевало осуществление должником предпринимательской деятельности. В дальнейшем Сенат так истолковал данную формулировку: «*Торговая несостоятельность вызвана сделкой по торговле, а не единичной сделкой, каковой является, к примеру, перепродажа*»¹. Иными словами, в основу торговой несостоятельности должны были быть положены *не единичные действия*, а систематические действия, совершаемые должником.

Помимо этого были конкретизированы правовой статус управляющего, а также полномочия суда при его назначении. При назначении присяжного попечителя суд был не связан кругом лиц, представленных кредиторами. Это положение закреплялось *решением Сената № 119 от 1876 г.*: «...суд останавливается в своем выборе на лице, указанном кредиторами, если оно представляется ему благонадежным: это же

¹ Российское законодательство X–XX вв. / Под ред. О.И. Чистякова. М., 1984. С. 137.

правило должно применяться и к случаям, когда прежний попечитель по просьбе должника или кредиторов будет оставлен в своей должности. Однако суд вправе его заменить по своему «выбору и вопреки желанию кредиторов»¹.

В целом законодательство о банкротстве этого периода было трудно не только создавать, но и применять. По свидетельству известного российского цивилиста Г.Ф. Шершеневича, «многие статьи были построены настолько сложно, что затрудняли не только торговых лиц, но и опытных юристов»².

Проблемы толкования и правоприменения были связаны не только с правотворчеством, но и с реализацией законоположений о банкротстве и о несостоятельности. Так, институт банкротства, в основе которого были положены различные категории финансовой несостоятельности, в Российской империи регламентировался не только общим законодательством России, но и местными законами самых разных категорий³.



Со времени издания Устава о торговой несостоятельности поднимался вопрос об издании нового конкурсного устава, который бы шел наравне с западноевропейским правом. Автором наиболее серьезного и интересного проекта был Н.А. Тур, бывший председатель Санкт-Петербургского коммерческого суда, на момент составления проекта являвшийся членом Консультации при Министерстве юстиции, а также членом Совета министров финансов, который хорошо знал иностранное конкурсное право. Проект содержал две части, касающиеся соответственно неторговой и торговой несостоятельности, и смешивал материальные и процессуальные нормы. Кроме этого, проект высказывал **принципиально иное отношение к критерию несостоятельности**⁴: в качестве основания несостоятельности была **введена неплатежеспособность**. Нормы проекта о возбуждении производства по делу о несостоятельности допускали инициативу

¹ Российское законодательство X–XX вв. / Под ред. О.И. Чистякова. С. 138.

² Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности: Исследование. Казань, 1890. С. 4.

³ К примеру, в Великом княжестве Финляндском применялся самостоятельный Конкурсный устав 1868 г., в Привислянских губерниях действовало старое французское конкурсное право, содержащееся в Торговом кодексе Царства Польского. Г.Ф. Шершеневич по этому поводу отмечал: «Благодаря такому историческому наследию в настоящее время русское конкурсное право представляет необыкновенно пеструю картину. Правила различаются, смотря не только по тому, какого рода несостоятельность, торговая или неторговая, но также и по тому, в округе каких судов имеет место несостоятельность» (Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 85).

⁴ Тур Н.А. Пересмотр постановлений о несостоятельности. СПб., 1896.

должника, кредиторов и суда¹. Устав ввел институт конкурсного попечителя, который совмещал функции присяжного попечителя и конкурсного управления. Он назначался судом при открытии несостоятельности. При этом кредиторы на собрании могли избрать другого попечителя. Суд мог утвердить нового попечителя или не утвердить. Само производство по делу о несостоятельности возбуждалось по заявлению должника, кредиторов или по инициативе суда. Собрание кредиторов проверяло заявляемые кредиторами претензии. Проект сохранял положение о том, что в некоторых случаях окончание конкурса не означает погашения оставшихся требований. В соответствии с положениями проекта кредиторы, не получившие полного удовлетворения, могли все без ограничения довызывать по окончании конкурсного процесса².

Революция 1917 г. внесла коррективы в законотворческий процесс. Основные преобразования происходили в области государственного права. Тем не менее даже в реформировании правоотношений, регулируемых государственным правом, находили отражение вопросы несостоятельности. Так, например, в Положении о выборах в Учредительное собрание указывалось, что «права участия в выборах лишаются: ...3) несостоятельные должники, признанные на основании вступивших в законную силу судебных определений банкротами злонамеренными, — до истечения трех лет по таковом признании»³.

Реанимация отдельных положений института банкротства стала возможной после введения в 1921 г. новой экономической политики, когда возник свободный товарный оборот и, следовательно, случаи неплатежа долгов стали распространенным явлением. Появилась необходимость в правовом регулировании указанных явлений.

В Гражданском кодексе РСФСР были отдельные упоминания о *несостоятельности*. Эти упоминания содержались в статьях о юридических лицах, об отношениях залога, займа, поручения.

Между тем отсутствовали само понятие и механизм признания должников банкротами. В послереволюционный период, в период перехода к новой правовой системе, вполне естественной выглядит ситуация, когда судебные органы сталкивались со случаями несостоятельности, применяли Устав 1832 г. и другие дореволюционные законодательные акты. Это, безусловно, вызывало определенное воз-

¹ Сперанская Ю.С. Институт несостоятельности (банкротства) в России XI — нач. XXI века (историко-правовое исследование). Владимир, 2008.

² Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 65.

³ Российское законодательство X—XX вв. С. 138.

мушение советских ученых: «Практика вступила на путь рецепции дореволюционных правил о несостоятельности и чуть не воскрешения сланного в архив истории конкурсного права»¹. Поскольку вопрос о порядке рассмотрения дел о несостоятельности в указанный период был весьма актуальным, 28 ноября 1927 г. декретом ВЦИК и СНК РСФСР Гражданский процессуальный кодекс был дополнен 37-й главой «О несостоятельности частных лиц, физических и юридических»².



Весьма интересны процессуальные решения, принятые законодателем по данной категории дел, а именно в соответствии с нормами гл. 37 ГПК РСФСР: а) *дела о несостоятельности* рассматривались в исковом порядке; б) *критерием несостоятельности* была неоплатность; в) срок для рассмотрения судами дел этой категории не должен был превышать один год³.

Вместе с тем недостатки качества положений о несостоятельности советского периода неоднократно были отмечены правоведами, в частности В.В. Букреев обращал внимание на то, что правила советского конкурсного права и процесса представляли определенные преимущества государственным предприятиям и учреждениям по сравнению с частными⁴. Так, председатель Высшей арбитражной комиссии П. Лебедев писал, что подход к государственным предприятиям ни в какой мере не может быть аналогичен подходу к частным предприятиям; ликвидировать государственное предприятие на том основании, что неоплатная задолженность достигла какой-то суммы, нецелесообразно⁵. По мнению М.В. Телюкиной, «наиболее ярко выраженной особенностью советского конкурса был отказ от начала диспо-

¹ Клейман А.Ф. О несостоятельности частных лиц по советскому процессуальному праву. Иркутск, 1929. С. 3.

² Собрание узаконений РСФСР. 1927. № 23. Ст. 830. Интересно, что Совнарком рассматривал и проект самостоятельного акта, регулирующего конкурсные отношения. Этот акт содержал восемь разделов и касался всех аспектов несостоятельности (см.: В Совнарком РСФСР. Проект Положения о несостоятельности частных лиц, физических и юридических // Ежегодник советской юстиции (далее – ЕСЮ). 1927. № 15).

³ Данный срок мог быть продлен только в исключительных случаях. Однако следует отметить, что все нормы содержали более или менее ярко выраженную тенденцию к уменьшению срока конкурсного производства, иногда и за счет его качества (так, в случаях нехватки времени разрешалось не проводить анализ баланса должника).

⁴ См.: Букреев В.В. Антикризисное управление / Под ред. В.И. Кошкина. М., 1999. С. 308.

⁵ Лебедев П. О ликвидации государственных предприятий вследствие их неплатежеспособности // ЕСЮ. 1924. № 49.

зитивности при назначении должностных лиц конкурсного процесса. Кредиторы были совершенно устранены от участия в процессе, в том числе и от выбора управляющих. Все подобные вопросы решались государственными учреждениями, т.е. конкретными чиновниками»¹. Теоретики права того времени считали такую ситуацию вполне естественной: «Этот путь более соответствует основным началам советского гражданского права, так как разрешение дел о несостоятельности не может быть подчинено интересам кредиторов и потому невозможно построение ликвидации на принципах равенства, заинтересованности и самостоятельности кредиторов»². Данная направленность в целом соответствовала общей идее, согласно которой «советский закон не может руководствоваться исключительно стремлением к удовлетворению законных интересов отдельных кредиторов, а должен иметь в виду прежде всего тот общий экономический результат, который является последствием того или иного способа ведения и разрешения производства по делу о несостоятельности. С этой задачей декрет вполне справился»³. Вместе с тем при обсуждении проекта декрета ВЦИК и СНК РСФСР от 28 ноября 1927 г. «О внесении в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 37 главы «О несостоятельности частных лиц, физических и юридических»»⁴ положение об устранении кредиторов не было принято безусловно. Так, В.И. Вольфсон говорил о том, что «ведомственный порядок ликвидации кроет в себе серьезные опасности бюрократизации»⁵, а А.Э. Вормс, С.И. Раевич, И.Г. Кобленц предлагали «вместо полного устранения кредиторов установить компромисс, отведя им некоторую роль как наиболее активным и заинтересованным лицам»⁶.



По вполне обоснованному мнению М.В. Телюкиной, «можно сделать вывод о том, что конкурсное законодательство советского периода представляло собой аномалию конкурсных отношений, поскольку защищало не законные интересы кредиторов и должника,

¹ Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). С. 67.

² Розенблюм Д.С. Доклад об обсуждении основных положений Декрета о несостоятельности в секции хозяйственного права // ЕСЮ. 1927. № 20. С. 611.

³ Раевич С.И. О проекте декрета о несостоятельности // Советское право. 1924. № 3. С. 86.

⁴ См.: Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). С. 66.

⁵ Там же. С. 67.

⁶ Там же.

а общий хозяйственный результат, что совершенно не свойственно нормальному конкурсному праву»¹. Естественно, по мере свертывания нэпа прекращали применяться и те конкурсные нормы, которые существовали. Постепенно они были изъяты из законов и учебников с формулировкой «за ненадобностью». Безусловно, в советское время в условиях отсутствия рыночных отношений и плановой экономики институт банкротства не мог существовать и был постепенно вытеснен из хозяйственного оборота.

В связи с изменением конституционного строя, переходом к новым политическим, социальным и экономическим отношениям институт несостоятельности снова стал востребованным.

14 июня 1992 г. появился Указ Президента РФ № 623 «О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур»².

19 ноября 1992 г. был принят Закон РФ № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий»³, который заложил основы современной модели института банкротства и концепцию соотношения категорий несостоятельности и банкротства. Несмотря на отдельные недочеты, связанные с ущемлением прав и законных интересов кредиторов и должника (концентрация управленческих полномочий в руках арбитражного управляющего), данный Закон определил условия и порядок объявления несостоятельными (банкротами) коммерческих юридических лиц и граждан-предпринимателей. Несостоятельность физических лиц осталась за сферой его действия⁴. Безусловно, Закон имел множество недостатков, которые проявились в ходе его пятилетнего применения⁵.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁶ (далее — Закон о банкротстве 1998 г.) расширил сферу применения соответствующих положений, при этом увеличивая объем правомочий кредиторов (прежде всего за счет усиления регулятивной и контрольной функций), что привело вместе с тем к жесткому «переделу собственности» с помощью механизма банкротства.

¹ Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). С. 67–68.

² Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 25. Ст. 1419.

³ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.

⁴ Беспятко М. Гражданин, вы — банкрот! // Домашний адвокат. 1998. № 6. С. 4.

⁵ Более подробно о недостатках данного Закона см.: Телюкина М.В. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»: Постатейный комментарий. М., 1998. С. VIII–IX.

⁶ СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

Ныне действующий Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹, введя ограничения управляющего воздействия кредиторов и арбитражного управляющего за счет допуска должника (участников должника) к реализации отдельных мер в рамках процедур банкротства, окончательно сформировал модель соотношения понятий «несостоятельность» и «банкротство».

§ 2. Лексикологический подход к определению понятий «несостоятельность» и «банкротство»

2.1. Общие положения

Рассматривая понятие несостоятельности (банкротства) в действующем законодательстве России, прежде всего представляется целесообразным обратиться к анализу его *лексикологических основ*.

Отечественная и зарубежная наука имеет значительное количество работ, посвященных исследованию данной проблематики².

Несмотря на то что достижения в разработке категорий несостоятельности и банкротства значительны, тем не менее остается еще много дискуссионных вопросов. Вначале следует обратить внимание на то, что при характеристике данных понятий, с одной стороны, допускается их лингвистическое отождествление, а с другой — данным понятиям приписывают различные значения, что порождает сомнения

¹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

² См., к примеру: *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2001. С. 6–15; *Химичев В.* Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005. С. 11–12; *Телюкина М.В.* Основы конкурсного права. М., 2004. С. 89–104; *Она же.* Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство» в дореволюционном и современном праве // Юрист. 1997. № 12. С. 42; *Кулагин М.И.* Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. М., 1997. С. 174; *Бруско Б.С.* Защита прав и законных интересов кредиторов в конкурсном праве. Иркутск, 2004. С. 16–37; *Ткачев В.Н.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации. М., 2002. С. 71–74; *Ерофеев А.* Критерии банкротства: мораторий и другие последствия начала процедур // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Спец. приложение. С. 54; *Самохвалова Н.В.* Понятия «несостоятельность» и «банкротство» в цивилистической теории и законодательстве // Российский судья. 2009. № 10. С. 12; *Фролов И.В.* Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 71–78; *Ващенко Ю.С.* К вопросу о соотношении понятий «несостоятельность» и «банкротство» в истории законодательства и отраслях права // Гражданское право. 2012. № 2. С. 9–13; *Шишмарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015.

в сохранении однозначности их содержания на теоретическом уровне. Поэтому сущность рассматриваемых явлений, несмотря на их многовековую историю, остается не до конца выясненной.



При определении того или иного понятия соответствующий познавательный интерес представляет прежде всего анализ дефиниций, содержащихся в современной научной справочной литературе.

Понятие «банкротство» происходит от староитальянского *banca rotta*, что дословно означает «сломанная, разбитая скамья (прилавок, конторка)». Необычное происхождение этого слова этимологи связывают с тем, что конторы банкиров и прочих лиц, объявленных банкротами, подвергались разгрому. Таким образом общество выражало свое негативное отношение к банкротам¹. В русском языке данное слово известно с Петровской эпохи, причем первоначально употреблялось понятие «банкрутство», только затем появилось «банкротство»².

В современном русском языке «банкротство» и «несостоятельность» рассматриваются как синонимы, поэтому в толковых словарях чаще всего значение одного слова определяется через другое.



Так, в Толковом словаре С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой банкротство — «это несостоятельность, сопровождающаяся прекращением платежей по долговым обязательствам»³. Согласно словарю В.И. Даля, несостоятельность есть «неустойка», «банкротство»⁴. Словарь современного русского литературного языка дает следующее определение «банкротства»: «...положение банкрота, неплатежеспособность частного лица или предприятия»⁵. Таким образом, приведенные определения выражают особенность лингвистического подхода к вопросу соотношения понятий «банкротство» и «несостоятельность»: традиционно принято отождествлять эти понятия⁶.

¹ Черных П.Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка. В 2 т. Т. 1. 5-е изд., стереотип. М., 2002. С. 71.

² Интересен тот факт, что в письме к Яковлеву, датированном мартом — апрелем 1829 г., у А.С. Пушкина встречается слово «банкроты», но «банкрутство» обнаруживаем в письме Нащокину от 22 октября 1831 г. (см.: Черных П.Я. Указ. соч. С. 71).

³ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М., 2003. С. 36.

⁴ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. Т. 4. М., 1999. С. 536.

⁵ Словарь современного русского литературного языка / Гл. ред. К.С. Горбачевич. 2-е изд., перераб. и доп. М., 1991. Т. 1. С. 330.

⁶ Понятия «несостоятельность» и «банкротство» как лексические единицы детально исследованы в работах некоторых современных авторов. См., например: Мухачев И.Ю., Пахаруков А.А. Понятия несостоятельности и банкротства // Вестник Иркутской госу-

Вместе с тем в текстах законов англоязычных государств гораздо чаще употребляется термин «*insolvency*» (несостоятельность), чем «*bankruptcy*» (банкротство), которое обычно подразумевает признанную судом несостоятельность (как результат судебного процесса).

Кроме того, в литературе отмечается не только факт отождествления этих понятий, но и то обстоятельство, что и *понятие «несостоятельность»*, и *понятие «банкротство»* раскрываются через понятие «*неплатежеспособность*»¹.



Так, согласно Словарю С.И. Ожегова, категория «несостоятельный» трактуется как «не имеющий денег для оплаты своих обязательств, материально не обеспечен»², а Словарь современного русского литературного языка определяет банкротство как «положение банкрота, неплатежеспособность частного лица или предприятия»³. Следует признать обоснованной позицию тех авторов, которые утверждают, что ««несостоятельность» и «банкротство» с точки зрения современной лексикологии отражают различные аспекты проявления признака — «неплатежеспособность частного лица, предприятия». Первая лексическая единица не включает в себе какого-либо позитивного содержания... Отрицание здесь характеризует состояние, придавая таким образом слову констатирующий (статический) оттенок. Иное дело — вторая лексическая единица. Банкротом принято считать не просто разорившегося (несостоятельного) должника, но и объявленного или признанного таковым. Поэтому банкротство — суть не только состояние, но и процесс»⁴. Следовательно, значение слова имеет не только «статический», но и «динамический» оттенок, передающий характер действия, что обуславливает специальную сферу его употребления»⁵.

Следует признать, что сколько бы определений не было приведено, главная идея заключается в том, что даже *лексикологический подход к рассмотрению категорий «несостоятельность» и «банкротство» дает возможность выявить особенности, присущие каждому из них.*

дарственной экономической академии. 1999. № 3. С. 90; Ле Х. Новый закон РФ о несостоятельности (банкротстве): взгляд зарубежного экономиста // ЭЖ-Юрист. 1998. № 11. С. 20; Ващенко Ю. С. К вопросу о соотношении понятий «несостоятельность» и «банкротство» в истории законодательства и отраслях права // Гражданское право. 2012. № 2.

¹ Мухачев И.Ю., Пахаруков А.А. Понятия несостоятельности и банкротства // Вестник Иркутской государственной экономической академии. 1999. № 3. С. 90.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Указ. соч. С. 413.

³ Словарь современного русского литературного языка. С. 330.

⁴ Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид наук. Иркутск, 2007. С. 42; Семенов В.А., Пахаруков А.А. Банкротство предприятий. Внешнее управление: Учеб. пособие. Иркутск, 1999. С. 21.

⁵ Семенов В.А., Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 21.

Лексикологическое толкование позволяет разграничить эти понятия, поскольку каждое из них имеет свой смысловой стилистический оттенок. Несмотря на то что более подробно вопрос о соотношении понятий «несостоятельность» и «банкротство» будет освещен далее, следует отметить, что это не просто дискуссия о словах, о различных смысловых оттенках одного и того же понятия. Без четкого ответа на вопрос, что есть несостоятельность (банкротство), становится затруднительным полно и всесторонне проанализировать практическую проблему: какими признаками и критериями следует руководствоваться для признания должника несостоятельным (банкротом).

Для ответа на данный вопрос необходимо прежде всего раскрыть *экономическую сущность и юридическую природу несостоятельности*.

2.2. Экономическая сущность несостоятельности

В самом общем виде *экономическое содержание несостоятельности — это неспособность субъекта рыночных отношений по тем или иным причинам рассчитаться по своим долгам*.



По мнению ряда ученых, под экономической несостоятельностью следует понимать неспособность бизнеса генерировать доход, достаточный для осуществления текущей деятельности, в том числе для выполнения текущих обязательств и удовлетворения требований всех заинтересованных лиц; как следствие, экономически несостоятельный бизнес подлежит ликвидации¹.

Иными словами, *речь идет о ситуации, когда должник не имеет реальной возможности продолжить свою хозяйственную деятельность и удовлетворить требования всех кредиторов (погасить задолженность по денежным обязательствам или обязательным платежам)*. Именно этот момент прежде всего привносит в институт несостоятельности *экономическую сущность*².

¹ Фадейкина Н.В., Демчук И.Н. Развитие методического инструментария анализа финансового состояния, оценки финансовой устойчивости, инвестиционной привлекательности организации и применение в практической деятельности коммерческих банков. Новосибирск: САФБД, 2014.

² См. в работах: Сидорова В.Н. Банкротство как экономико-правовой институт // Российская юстиция. 2009. № 8. С. 20–23; Фадейкина Н.В. О юридической и экономической несостоятельности в организациях и методах диагностики вероятности их банкротства // Сибирская финансовая школа. 2014. № 6 (107). С. 146–148; Галевский С.Г. Инвестиционно ориентированный подход к оценке несостоятельности: Автореф. дис. ... канд. экон. наук. СПб.: Изд-во Санкт-Петербург. гос. ун-та, 2010.

В научном плане неспособность исполнять свои долги как социально-экономическое содержание несостоятельности может быть охарактеризована с помощью *системы следующих показателей*.

1. *Неплатежеспособность лица.*

В первую очередь несостоятельность ассоциируется с *неплатежеспособностью лица*, т.е. с *отсутствием у последнего средств платежа для покрытия своего долга*. Заметим, что легальное определение неплатежеспособности в российском законодательстве содержится в ст. 2 Закона о банкротстве:



Неплатежеспособность — это прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств (при этом недостаточность денежных средств предполагается, если не доказано иное).



Следует отметить, что судебная практика неплатежеспособность организации также связывает с прекращением платежей ввиду недостаточности денежных средств. Судами неоднократно отмечается, что «*факт расчетов с большей частью контрагентов, а также осуществление должником финансово-хозяйственной деятельности исключает сомнения в его платежеспособности*»¹. Вместе с тем при рассмотрении дел арбитражные суды исходят из того, что «*является неправильным отождествление неплатежеспособности должника с неоплатой конкретного долга отдельному кредитору, предъявившему в исковом порядке требования о взыскании задолженности. Это еще не означает, что они будут удовлетворены судами, а в случае, если они будут удовлетворены, не означает, что у ответчика недостаточно средств для погашения таких требований*»².

Однако само по себе отсутствие средств платежа еще не является показателем того, что предприятие безнадежно и безуспешно. Ведь неплатежеспособность может носить временный характер и при наличии определенных средств (финансовых, правовых, организационных и т.п.) может быть устранена³. Именно по указанной причине неко-

¹ См., к примеру: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 4 февраля 2015 г. по делу № А40-11462/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См., к примеру: Определение ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № ВАС-18908/13 по делу № А40-5260/11; Постановление ФАС Московского округа от 30 января 2014 г. по делу № А40-5097/13-103-7 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

³ Аналогичную позицию в доктрине высказывают и иные авторы. К примеру, Т.П. Шишмарева полагает, что «*неплатежеспособность должника не влечет автомати-*

торые авторы подразделяют неплатежеспособность в зависимости от срока просрочки платежа на:

- **относительную неплатежеспособность**, когда период просрочки не превышает установленный Законом о банкротстве срок, являющийся признаком банкротства (ст. 3 Закона о банкротстве);
- **абсолютную неплатежеспособность**, когда период просрочки превышает указанный срок¹.

Относительная неплатежеспособность означает временную неспособность лица исполнять денежные обязательства. *Абсолютная неплатежеспособность*, напротив, означает, что неспособность лица исполнять денежные обязательства не носит временный характер².



По мнению К.Б. Кораева, между *относительной и абсолютной неплатежеспособностью* имеется *существенное правовое различие*. Так, при относительной неплатежеспособности *исключается возможность возбуждения дела о банкротстве*. При абсолютной неплатежеспособности, напротив, *является возможным возбуждение дела о банкротстве*, а в случае ее установления судом — признание должника несостоятельным. В связи с этим абсолютную неплатежеспособность можно дополнительно классифицировать на два вида в зависимости от факта ее установления судом, а именно: абсолютную неплатежеспособность, не установленную судом, и абсолютную неплатежеспособность, установленную судом (несостоятельность). По мнению указанного автора, поскольку неплатежеспособность представляет собой явление, в его динамике можно выделить три стадии: *относительная неплатежеспособность; абсолютная неплатежеспособность; несостоятельность*³.

Указанные обстоятельства позволяют сделать **вывод**: *одного факта наличия неплатежеспособности недостаточно для определения экономической сущности несостоятельности*.

чески признание его несостоятельным, поскольку она может быть преодолена с помощью специальных санационных процедур, имеющих целью восстановление платежеспособности должника. Невозможность достижения указанной цели означает признание должника несостоятельным и применение к нему единственного правового последствия — открытия конкурсного производства» (см.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016. С. 25).

¹ Однако следует учитывать, что в некоторых работах неплатежеспособность также делят на относительную и абсолютную неплатежеспособность по иным критериям. См., например: Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник для вузов / Отв. ред. Е.А. Васильев. М., 1993. С. 440–441; Попондопуло В.Ф. Коммерческое (предпринимательское) право. М., 2005. С. 93.

² Кораев К.Б. Неплатежеспособность — новый институт современного права // Российская юстиция. 2016. № 9. С. 19–22.

³ Там же.

2. Особое имущественное состояние должника.

Выделяют и еще один показатель экономической сущности несостоятельности, а именно *особое имущественное состояние должника*. Речь идет о таком имущественном состоянии должника, при котором *обязательства превышают величину его активов*, поскольку для кредиторов показателем финансовой несостоятельности контрагента будет служить прежде всего *наличие активов*.



Наиболее рельефно *неудовлетворительное состояние баланса* как показатель *несостоятельности должника* отражается на практике при оценке оснований для привлечения руководителя должника к субсидиарной ответственности. В подавляющем большинстве случаев кредиторы или конкурсный управляющий считают *отрицательную структуру баланса должника признаком его неплатежеспособности* на определенную дату и, следовательно, вменяют руководителю как неисполненную обязанность обратиться в суд, если, например, на отчетную дату превышение пассивов над активами становится очевидным. Однако в ряде случаев данное обстоятельство признается недостаточным. Так, к примеру, в Постановлении ФАС Дальневосточного округа от 8 мая 2014 г. № Ф03-1316/2014¹ суд пришел к выводу, что «отрицательное значение активов в отсутствие иных доказательств неплатежеспособности не свидетельствует о невозможности должника исполнять обязательства». Данный вывод соответствует позиции Конституционного Суда РФ, отраженной в Постановлении от 8 июля 2003 г. № 14-П, согласно которой *«формальное превышение размера кредиторской задолженности над размером активов, отраженное в бухгалтерском балансе должника, не является свидетельством невозможности общества исполнить свои обязательства. Такое превышение не может рассматриваться как единственный критерий, характеризующий финансовое состояние должника, а приобретение отрицательных значений не является основанием для немедленного обращения в арбитражный суд с заявлением должника о банкротстве»*². Тем не менее в судебной практике можно встретить и иные, диаметрально противоположные решения, основывающиеся на том, что «неудовлетворительная структура баланса является убедительным аргументом в пользу возникновения основания для подачи заявления, в том числе если это отклонение более чем незначительно»³.

При оценке имущественного состояния должника специалисты исходят из того, что у должника должно быть достаточно имущества

¹ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3102.

³ См., к примеру: Постановление ФАС Уральского округа от 11 апреля 2014 г. № Ф09-700/14 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

для того, чтобы, продав его (полностью или частично), можно было удовлетворить требования кредиторов.

Примечательно, что еще в XIX в. Г.Ф. Шершеневич понимал под неплатежеспособностью «такое положение должника, при котором он оказывается не в состоянии удовлетворить предъявленные к нему требования со стороны кредиторов»¹. Иными словами, неплатежеспособность с этой точки зрения указывает на такое имущественное состояние должника, которое не позволяет ему исполнить обязательство по уплате долга ввиду недостаточности или отсутствия имущества.



Заметим, как отмечают отдельные авторы, что *«указание на имущественное состояние должника проблемы в целом не решает. Обосновать тезис об «имущественном» содержании несостоятельности несложно, как и его опровергнуть»*². В контексте рассматриваемой проблемы Н.И. Бай и Н.В. Мелихов подчеркивают, что *«наличие или отсутствие достаточного имущества, за счет реализации которого может быть произведен расчет с кредиторами, само по себе служит подтверждением платежеспособности должника не может»*³.

Следует признать, что анализ имущественного состояния должника через превышение обязательств должника над его активами не в полной мере может учитывать качественную оценку активов должника, так как за высокой стоимостью имущества могут скрываться объекты незавершенного строительства, неликвидное имущество, а также активы должника, обремененные иными обязательствами и (или) ограничениями.

Кроме того, при указанном подходе не учитываются факторы, характеризующие самого должника: его отраслевую специфику, особенность его сферы деятельности, специфику выпускаемой им продукции и (или) оказываемых услуг, правила делового оборота, особенности профессиональной деятельности и др. Кроме того, игнорируется влияние системы «внутренних» и «внешних» факторов, а именно: снижение себестоимости выпускаемой продукции, внедрение новых технологий, новых методик организации труда, размещение крупного заказа и т.д.

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. 2-е изд. Казань, 1898. С. 79.

² Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 46.

³ Бай Н.И., Мелихов Н.В. О проблемах, возникающих при определении арбитражными судами признаков банкротства // Вестник ВАС РФ. 2002. № 10. С. 113–116.



Превышение пассива над активом само по себе, без факта нарушения срока платежа, не может оцениваться негативно по ряду внешних факторов, причин и обстоятельств.

Превышение суммы (совокупности) неисполненных обязательств должника над стоимостью принадлежащего ему имущества может рассматриваться лишь как *одно из проявлений несостоятельности*. При этом не принимается во внимание тот факт, что *несостоятельным должен считаться тот, кто нарушил срок исполнения своих обязательств, и есть достаточные основания полагать, что он не сможет удовлетворить требования кредиторов*. Такой подход к рассмотрению социально-экономической сущности несостоятельности позволяет выявить неплатежеспособное предприятие на более ранних стадиях, что делает возможным спасение бизнеса. Следует отметить, что именно такой подход был воспринят российским законодательством о банкротстве в п. 1 ст. 3 Закона о банкротстве 2002 г.



Примечательно, что на *Украине* под банкротством понимается связанная с недостаточностью активов в ликвидной форме неспособность юридического лица — субъекта предпринимательской деятельности удовлетворить в установленный для этого срок предъявленные к нему со стороны кредиторов требования и исполнить обязательства перед бюджетом (ст. 1 Закона Украины «О банкротстве»). По законодательству *Германии* должник является неплатежеспособным, если он не в состоянии выполнить подлежащие исполнению текущие платежные обязательства. Поводом для признания неплатежеспособности может послужить приостановление платежей. Для юридического лица основанием открытия производства также может быть превышение обязательств должника над стоимостью имущества (иными словами, для открытия процедуры несостоятельности возможно использование либо критерия неплатежеспособности, либо критерия превышения обязательств над активами).

Следует обратить внимание на то, что имущественная составляющая содержания несостоятельности послужила основанием для возникновения в праве еще в XIX в. *концепции несостоятельности предприятия как объекта права*¹ (наряду с несостоятельностью организации как субъекта), суть которой сводилась к тому, что юридическая природа несостоятельности коренится в состоянии имущественной

¹ *Ри Р.У.* Управление хозяйствующим субъектом в условиях несостоятельности: Дис... канд. экон. наук. Иркутск, 1999. С. 14.

массы должника, не позволяющем исполнить обязательства перед кредиторами¹.

❓ При анализе *концепции несостоятельности предприятия как объекта права* следует исходить из того, что несостоятельность — это категория, которая определяется с учетом имущественного положения должника, имеющая вовне определенные показатели — временные и количественные. Однако, на наш взгляд, сторонники данной концепции не принимали во внимание тот факт, что именно субъект является носителем целенаправленной активности, именно он, обладая правосубъектностью², приобретает в имущественном обороте права, принимает на себя обязательства и несет ответственность в случае их неисполнения или ненадлежащего исполнения.

3. Уровень эффективности управления финансовыми ресурсами.

В экономической науке выделяют еще один важный показатель платежеспособности субъекта, а именно *эффективность управления финансовыми ресурсами*³.



Исследователи отмечают, что от того, *насколько своевременно и целесообразно ресурсы организации трансформируются в основные и оборотные средства, покрывают текущие обязательства перед поставщиками, работниками, учредителями и государством*, зависит финансовая состоятельность хозяйствующего субъекта. Устойчивая платежеспособность отражается как на состоянии финансов организации, так и на финансовом результате ее владельцев, а сама *платежеспособность* расценивается как *«стержень финансовой состоятельности»*⁴.

Следуя логике рассуждений ученых-экономистов, можно прийти к выводу о том, что если организация несвоевременно исполняет свои текущие обязательства перед кредиторами, прекращает платежи, то ни о какой устойчивой платежеспособности речи быть не может. Однако в связи с указанной точкой зрения неизбежно возникает вопрос: что следует понимать под прекращением платежей? Подобный вопрос уже давно волнует специалистов. Так, профессор Лионского университета Талэр, пытаясь ответить на него, отмечал: *«Кто может в самом деле указать с точностью, что следует понимать под прекра-*

¹ Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 75.

² Наиболее полное исследование категории правосубъектности юридического лица проведено Н.В. Козловой. См.: Правосубъектность юридического лица. М., 2005.

³ Гончаров А.И., Барулин С.В., Терентьева М.В. Финансовое оздоровление предприятий: теория и практика. М., 2004. С. 11.

⁴ Гончаров А.И., Барулин С.В., Терентьева М.В. Указ. соч. С. 19.

щением платежей? Когда купец явно закрывает свои двери и откровенно заявляет, что касса его отказывается далее служить, положение не возбуждает сомнения. Но сколько других случаев смешанного положения, скорее скрытого, чем явного, когда весьма трудно сказать, существуют ли условия несостоятельности или нет»¹. К.И. Малышев еще в XIX в. по этому поводу не без сожаления писал: «Любая страна заслужила бы благодарность торгового мира, если бы смогла дать определение прекращения платежей»².

Вместе с тем даже если предположить, что теорией и практикой было бы сформулировано определение понятий «прекращение платежей» и «финансовая устойчивость», то до конца проблема понятия *единого показателя банкротства* не будет решена, поскольку предположение о едином обобщающем показателе (факторе) финансовой несостоятельности — это всегда исключение влияния определенной совокупности иных показателей (факторов), которые могут иметь принципиальное значение в судьбе того или иного должника.



В указанной ситуации заслуживают внимания выводы о том, что создать полную и непротиворечивую систему правил для механизмов несостоятельности (банкротства), учитывающих все возможные ситуации, что в силу теорем Курта Геделя (Kurt Gödel) о неполноте невозможно³. Применяя теоремы Геделя о неполноте к правилам банкротства, можно сделать вывод: если мы хотим, чтобы в системе банкротства не было противоречий, мы должны согласиться с тем, что периодически будут возникать ситуации, которые не будут подпадать под правила (действия) существующих норм⁴. Разрешить такие ситуации принятием нового закона, вводящего *иной универсальный единый показатель банкротства*, невозможно ввиду закономерностей, описываемых в первой и второй теоремах Геделя о неполноте⁵. Кроме того, односторонняя трактовка несостоятельности

¹ Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 90.

² Малышев К.И. Исторический очерк конкурсного процесса. СПб., 1871. С. 190.

³ Gödel K. Über formal unentscheidbare Sätze der Principia Mathematica und verwandter Systeme I // Monatshefte für mathematik und physik. 1931. Т. 38. N 1. С. 173–198.

⁴ См.: Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2. С. 95–102.

⁵ *Первая теорема Геделя о неполноте*: во всякой достаточно богатой непротиворечивой теории первого порядка существует такая замкнутая формула F, что ни F, ни ¬F не являются выводимыми в этой теории. Иначе говоря, в любой достаточно сложной непротиворечивой теории существует утверждение, которое средствами самой теории невозможно ни доказать, ни опровергнуть. Например, такое утверждение можно добавить к системе аксиом, оставив ее непротиворечивой. *Вторая теорема Геделя о неполноте*: во всякой достаточно богатой непротиворечивой теории первого порядка формула F, утверждающая непротиворечивость этой теории, не является выводимой в ней. Ины-

необоснованно ограничивает возможные варианты критериев и признаков банкротства, которые могут быть сформулированы в законодательстве и использованы судом применительно к конкретному должнику, с учетом непрерывности, прозрачности информации и способности ее к рассмотрению.

4. Степень сбалансированности входящего и исходящего денежного потока.

Некоторыми современными исследователями экономическая сущность несостоятельности раскрывается с помощью такого показателя, **как степень сбалансированности входящего и исходящего денежного потока.**



В частности, А.И. Гончаров отмечает, «что современная коммерческая организация представляет собой правовую систему предпринимательских интересов, основанную на людских, интеллектуальных, трудовых и материальных ресурсах, жизнедеятельность и сделки которой обеспечиваются рациональными хозяйственными денежными потоками. Причем, когда **входящий и исходящий потоки сбалансированы**, денежные правоотношения компании со всеми контрагентами осуществляются в строго договорном режиме. В противоположном случае неизбежно возникают конфликты с кредиторами и государством, наступают неплатежеспособность и банкротство»¹.

Следовательно, анализ указанных показателей экономической сущности несостоятельности позволяет прийти к выводу:

Экономическое содержание несостоятельности основывается на фактах наличия неисполненного долга, неспособности его исполнить в будущем, а также отсутствия оснований для восстановления платежеспособности должника.

ми словами, непротиворечивость достаточно богатой теории не может быть доказана средствами этой теории. Однако вполне может оказаться, что непротиворечивость одной конкретной теории может быть установлена средствами другой, более мощной формальной теории. Но тогда встает вопрос о непротиворечивости этой второй теории и т.д. (см. более подробно в работе: *Успенский В.А.* Теорема Геделя о неполноте в элементарном изложении // *Успехи математических наук.* 1974. Январь–февраль. Т. XXIX. Вып. 1 (175). С. 1–42; <http://scorcher.ru/science/Teorema-Gyodelya-o-nepolnote-Kurt-Gedel.html>, дата обращения: 19.05.2017).

¹ *Гончаров А.И.* Предупреждение банкротства коммерческой организации по законодательству РФ: методология и механизмы реализации // *Законодательство и экономика.* 2006. № 9 (СПС «КонсультантПлюс»).

2.3. Правовая форма несостоятельности

Категорию несостоятельности целесообразно исследовать не только с точки зрения ее социально-экономического содержания, но и с точки зрения ее внешнего формального выражения и оформления — с точки зрения *правовой формы*.

Несмотря на то что данный вопрос более детально будет исследован в последующем, представляется возможным отметить, что *наличие долга и факт его неисполнения* юридическим лицом или гражданином сами по себе не обладают имманентным свойством иметь или не иметь правовую форму. Правовая форма того или иного явления, категории приобретает в результате урегулирования нормами права соответствующего явления объективной реальности и юридических последствий реализации указанных норм.

В теории права обоснованно утверждается, что «далеко не всякий долг является социальным содержанием несостоятельности: некоторые из них вообще могут не приобретать юридической формы, другие, напротив, — иметь иное правовое значение»¹. Исследуя категорию правовой формы, О.А. Красавчиков писал: «Каждая правовая форма, будучи именно юридической формой соответствующего социального явления, имеет как социальное, так и специфически юридическое содержание, сущность которого определяется социальным содержанием, преломленным в нормах права»².

Наиболее кратко *сущность правовой формы* может быть определена следующим образом: правовая форма — это установленные в правовых нормах границы юридически возможного или необходимого образа действия лиц³.

С учетом сказанного можно сделать выводы:

1) экономическим содержанием несостоятельности является факт наличия неисполненного долга и невозможности его исполнить в будущем, в том числе путем восстановления платежеспособности должника;

2) юридическое содержание несостоятельности составляют пределы юридически возможного и необходимого поведения того или иного субъекта права в случае невозможности исполнения им своих обязательств⁴.

¹ Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 50.

² Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. II. М., 2005. С. 36.

³ Там же.

⁴ Данный вопрос будет детально исследован в последующих главах.

§ 3. Доктринальное определение несостоятельности (банкротства)

Процесс формирования легального определения какого-либо социально-экономического явления является сложной задачей, поскольку определение — это в определенном смысле лексическая категория¹. Именно по указанной причине определение как категория должно адекватно раскрывать содержание того или иного понятия, определять его родовые и (или) видовые признаки, включать нормативные характеристики в концентрированной и обобщающей форме. Зачастую в основу легального определения понятия положены глубокие доктринальные исследования.

Отечественная наука имеет значительное число работ, посвященных анализу сущности категории несостоятельности (банкротства). Отмечая существенный уровень исследования отдельных аспектов несостоятельности, следует признать, что тем не менее остается еще много дискуссионных вопросов прежде всего при определении понятий «несостоятельность» и «банкротство» и их соотношении.

В юридической науке *«несостоятельность» и «банкротство» трактуются по-разному.*



Так, в частности, указывается, что *несостоятельность* — это «такое положение имущества определенного лица, при котором это лицо не в состоянии удовлетворить законные требования кредиторов»² или «установленная судом неспособность должника к полной оплате денежных требований кредиторов»³. Г.Ф. Шершеневич определял несостоятельность как «состояние имущества, судебным порядком установленное, которое дает основание предполагать недостаточность его для равномерного удовлетворения всех кредиторов»⁴. М.И. Кулагин полагал, что «неспособность лица погасить свои долговые обязательства, если эта неспособность подтверждается судом, именуется в буржуазном праве несостоятельностью»⁵. В свою очередь, *категория «банкротство»* также отличается многообразием определений. К примеру, А.Д. Шеремет и Р.С. Сайфуллин определяют банкротство как «неспособность финансировать текущую операционную

¹ См.: Карелина С.А. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство» // Правовые проблемы несостоятельности (банкротства) / Отв. ред. С.А. Карелина. М.: Городец, 2011. С. 28.

² Энциклопедия государства и права. В 4 т. Т. 2. М., 1930. С. 1010 (автор — С. Раевич).

³ Юридический словарь. В 2 т. Т. 1 / Гл. ред. П.И. Кудрявцев. 2-е изд. М., 1956. С. 660.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 88.

⁵ Кулагин М.И. Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. С. 172.

деятельность и погасить срочные обязательства»¹. В Словаре современной экономической теории Макмиллана дается следующее определение банкротства: «Банкротство — это юридическая процедура, заключающаяся в том, что имущество несостоятельного должника продается в основном в пользу его кредиторов»².

С учетом вышеперечисленного можно сделать вывод о том, что имеет место *многообразие подходов* к определению понятий «несостоятельность» и «банкротство», а имеющиеся в научной доктрине *подходы к определению сути рассматриваемых явлений* условно можно разделить на определенные *группы*.

I. Несостоятельность как особое состояние имущества должника.

Согласно данному подходу *юридическая природа несостоятельности (банкротства) коренится в состоянии имущества должника, не позволяющем исполнить обязательства перед кредиторами (объектная теория)*. Сторонником указанной концепции являлся Г.Ф. Шершеневич, который утверждал, что несостоятельностью признается состояние имущества, судебным порядком установленное, которое дает основание предполагать недостаточность его для равномерного удовлетворения всех кредиторов³.

II. Несостоятельность как особое состояние должника.

Данная концепция положена в основу действующего российского законодательства (ст. 2 Закона о банкротстве 2002 г. определяет несостоятельность (банкротство) как признанную арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов) и является широко распространенной в научной литературе. С позиции ее сторонников, *несостоятельность (банкротство) характеризует прежде всего определенное состояние должника, при котором он не имеет возможности погасить свою задолженность перед кредиторами*⁴ (субъектная теория).

¹ Шермет А.Д., Сайфуллин Р.С. Методика финансового анализа. М., 1996. С. 78.

² Словарь современной экономической теории Макмиллана / Общ. ред. Д.У. Пирса; пер. с англ. М., 1997. С. 46.

³ Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 75.

⁴ См.: Дубинчин А.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) юридического лица: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999. С. 21; Синякина А.М. Процессуальные особенности рассмотрения арбитражным судом дел о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 10; Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / Под ред. О.М. Олейник. С. 376; Юлова Е.С. Правовое

Представляется, что именно данный подход является наиболее правильным, поскольку *несостоятельность — это прежде всего характеристика самого субъекта, а не объекта права*. Совершенно очевидно, что состоятельным или, напротив, несостоятельным может быть только хозяйствующий субъект, а не его имущество.

Несостоятельность (банкротство) — это сложный социально-экономический феномен, являющийся результатом действия самых разных факторов (экономических, управленческих, социальных, правовых и т.п.), иногда совсем не связанных с дефектами имущества должника, поэтому сводить все многообразие проявлений несостоятельности только к имущественному состоянию, как это имеет место в рамках объектной концепции, было бы весьма недальновидным.

Между тем исследование данной проблемы, безусловно, имеет не только теоретическую, но и практическую значимость. В частности, основываясь на объектной трактовке несостоятельности, банкротами могут быть признаны широкий круг лиц, в том числе умершие или объявленные умершими, лица недееспособные или ограниченно дееспособные, а также неправосубъектные образования. В рамках субъектной трактовки круг потенциальных банкротов ограничивается исключительно деликтоспособными субъектами хозяйственного оборота. Заметим, что римским правом допускалась возможность объявления несостоятельным умершего лица, что долгое время, вплоть до XX в., признавалось также конкурсным законодательством России, Франции, Германии, Англии¹. В настоящее время производство по делам о несостоятельности в связи с наследованием предусмотрено немецким законодательством (§ 315–331 Insolvenzordnung)². Российское законодательство о банкротстве также содержит положения, предусматривающие банкротство гражданина в случае его смерти или объявления его умершим. Согласно п. 1 ст. 223.1 Закона о банкротстве данное дело может быть возбуждено по заявлению конкурсного кредитора или уполномоченного органа,

регулирование несостоятельности (банкротства) кредитных организаций: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 13; *Пахаруков А.А.* Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 57–60; *Кулагин М.И.* Избранные труды. М., 1997. С. 172; *Туткевич Д.В.* Что есть торговая несостоятельность. СПб., 1896. С. 25–26; Предпринимательское право: Курс лекций / Под ред. Н.И. Клейн. С. 77; *Рухтин С.* Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 26.

¹ См. подробнее: *Шершеневич Г.Ф.* Торговый процесс. Конкурсный процесс. С. 215–220.

² См.: *Шишмарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 296–300.

а также наследников гражданина, а до их определения — по заявлению исполнителя завещания или нотариуса.

Помимо этого немецкий законодатель допускает также возбуждение производства по делам о несостоятельности после прекращения деятельности юридического лица или товарищества, не являющегося юридическим лицом, при условии, что не произведен раздел имущества (§ 11 Insolvenzordnung). Иными словами, конкурс может быть открыт в отношении имущества ликвидированного должника. Производство по делам о несостоятельности может быть возбуждено относительно имущества товарищества, не являющегося юридическим лицом (полного товарищества, коммандитного, простого, судовладельческого товарищества, европейского объединения экономических интересов).

Следует признать, что действующее российское законодательство, в целом основывающееся на субъектной трактовке понятия несостоятельности (банкротства), в настоящее время признает возможным применение и объектной теории, что находит свое проявление в легализованном институте банкротства гражданина в случае его смерти¹.

III. Несостоятельность как юридический состав.

Анализ действующего законодательства о несостоятельности позволяет прийти к выводу о том, что **признание должника несостоятельным (банкротом) представляет собой юридический состав², который рассматривается как совокупность юридических фактов, необходимых для наступления юридических последствий³.**

¹ Более подробно данный вопрос будет рассмотрен в главе «Банкротство гражданина» т. 2 курса.

² См.: Карелина С.А. Несостоятельность как юридический состав // Российская юстиция. 2008. № 4.

³ Наиболее полно категория юридических фактов исследована в работах: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958; Он же. Категории науки гражданского права: Избранные труды в 2-х т. Т. 1. М., 2005. С. 299; Комаров С.А. Общая теория государства и права. 7-е изд. СПб., 2004. С. 332; Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. М., 1984. С. 24; Спиридонов Л.И. Теория государства и права. М., 1996. С. 197; Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. Изд. 2. М., 1996. С. 38; Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 496; Проблемы теории государства и права / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2001. С. 655; Рожкова М. Юридические факты в гражданском праве // Хозяйство и право. Приложение. 2006. № 7. С. 74; Воронин А.Е. Проблемы формирования теоретико-правовой концепции юридических фактов-событий // История государства и права. 2007. № 16; Рожкова М.А. Теория юридических фактов гражданского и процессуального права: понятия, классификация, основы взаимодействия: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010; Назаров И.Д. Значение юридического и процессуального факта для целей правосудия // Администратор суда. 2015. № 2. С. 10–13; Полищук Н.И.



В доктрине дискуссионным остается вопрос, что есть несостоятельность как юридический факт с точки зрения обоих подходов — событие, действие или состояние?¹ Как отмечается в литературе, «понятие несостоятельности как «состояние имущества» предполагает признание исключительно объективного характера обозначаемого явления, то есть независимо от воли и сознания человека... Логика рассуждений в рамках субъектной концепции совсем иная. Недостаточность как неспособность лица может быть обнаружена, если она выражена субъектом вовне. Таким образом, всякая внутренняя способность лица, не получившая своего внешнего выражения в действиях (а в отдельных случаях — бездействии), не подлежит оценке со стороны норм права и поэтому не является юридическим фактом. Значит, несостоятельность как правовая форма экономической неспособности должна оцениваться в целом как явление субъективного порядка»². Отмечая обоснованность данной позиции, хотелось бы обратить внимание на ряд важных, на наш взгляд, моментов. *Во-первых*, анализ действующего законодательства и правоприменительной практики позволяет рассматривать несостоятельность в качестве юридического состава, включающего в качестве составляющих элементов не только явления субъективного порядка, но и объективного (к примеру, конкурентоспособность производимой предпринимателем продукции, влияющая в конечном счете на его финансовое состояние, представляет собой скорее результат действия объективных законов рыночной экономики). *Во-вторых*, грань между объективным и субъективным достаточно условна: понятие несостоятельности с точки зрения объектной концепции не может

Правовые отношения и юридические факты: вопросы теории и практики: Монография / Под ред. С.А. Комарова. Рязань, 2006.; *Агеева В.В.* Общая теория юридических фактов: значение для правоприменительной деятельности // Вопросы экономики и права. 2016. № 95. С. 7—10.

¹ В теории права традиционной признается классификация юридических фактов на действия и события. Этой точки зрения придерживается большинство правоведов. Вместе с тем, по справедливому замечанию некоторых авторов, несостоятельность вряд ли можно отнести к действиям или событиям. В связи с наличием в праве других подобных ситуаций, в частности когда речь идет об установлении факта неизвестного отсутствия, недееспособности и т.д., в науке теории права и гражданского процесса появилась тенденция расширенного подхода к классификации юридических фактов. В рамках расширенной классификации предлагается выделять такие их виды, как: оформленные, неоформленные; первичные, производные; краткосрочные, длящиеся и др. По последнему критерию С.С. Алексеев, В.Б. Исаков, Ю.К. Толстой, Д.М. Чечот выделяют юридические факты — состояния, которые и выступают объектом особого производства. См., например: *Алексеев С.С.* Общая теория права. М., 1982. Т. 2. С. 177—178; *Толстой Ю.К.* Теория правоотношений. Л., 1959. С. 13—14. По мнению ряда современных авторов, именно этому виду юридических фактов соответствует понятие несостоятельности (см., например: *Махнева Е.А.* Указ. соч. С. 105).

² См., например: *Пахаруков А.А.* Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 59.

иметь абсолютно объективный характер, поскольку в основе возникновения несостоятельности находится в том числе и волевая деятельность самого субъекта; равным образом в рамках субъектной концепции было бы ошибочным рассматривать «правовую форму экономической неспособности как явление исключительно субъективного порядка». ***В связи с этим несостоятельность следует рассматривать в качестве субъективно-объективного явления, что подтверждает сложность и многогранность рассматриваемого феномена.***

Вместе с тем для понимания сути несостоятельности и достижения цели института несостоятельности (банкротства) принципиальное значение имеет *«не простая совокупность элементов фактического состава»*, построенная по принципу независимого накопления элементов состава, а *«необходима их специальная совокупность, предусматривающая последовательное накопление этих элементов: юридические последствия в этом случае наступают лишь в случае накопления элементов состава в определенном порядке»*¹.



Анализируя данную проблему, О.А. Красавчиков писал: «Поскольку юридические последствия наступают в результате накопления всех необходимых элементов юридического состава, постольку нельзя и говорить о юридических последствиях, наступающих якобы в связи с наличием одного или нескольких элементов незавершенного состава. До тех пор, пока юридический состав не завершен в своем объеме и содержании, до тех пор и составляющие его элементы остаются только фактами. Юридическими эти факты становятся только тогда, когда количественные изменения (накопление) в составе окончены и следуют изменения качественные. Только завершенный состав становится юридическим. В противном случае, если признать эти факты юридическими для развития определенного правоотношения еще до завершения процесса накопления состава, то необходимо признать существование таких юридических фактов, которые не порождают юридических последствий»².

¹ См. подробнее: Комаров С.А. Общая теория государства и права. 7-е изд. СПб., 2004. С. 332; О.А. Красавчиков понимал под юридическим составом совокупность юридических фактов, необходимых для наступления определенных юридических последствий. Ученый отмечал, что случаи, когда движение гражданских правоотношений обуславливается не одним юридическим фактом, а юридическим составом, весьма многочисленны. Однако «это нисколько не умаляет роли и значимости каждого отдельного юридического факта, причем независимо от того, входит ли он в юридический состав или сам обуславливает движение гражданского правоотношения» (Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М., 2005. С. 104).

² Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. С. 113.

И.Б. Новицкий, рассматривая данный вопрос применительно к порядку заключения сделки, полагал: «Юридическая сила незавершенных сделок определяется следующими положениями: а) пока не наступил недостающий элемент фактического состава, сделка *in pendentis*, т.е. имеет место состояние неопределенности; б) если недостающий элемент фактического состава наступает, сделка получает полную силу; в) наконец, если выясняется, что этот элемент не наступит, сделка считается неосуществившейся»¹.

Особую точку зрения по данному вопросу занимал О.С. Иоффе. Он утверждал, что «при наступлении некоторых или хотя бы даже одного из фактов, являющихся элементами юридического основания права, могут наступить известные, хотя и незавершенные, правовые последствия»². Вот что пишет О.С. Иоффе применительно к брачно-семейным отношениям: «Ни один из положительных элементов основания возникновения семейно-брачных отношений, при отсутствии факта регистрации брака, не порождает ни правовой обязанности, ни реальных юридических возможностей»³.

Важное значение для понимания сути юридического состава несостоятельности имеет также положение о том, что *соотношение отдельного юридического факта как элемента состава с юридическим составом как общностью фактов подчинено закону соотношения общего и отдельного*. Это означает, что отсутствие одного из элементов рассматриваемой совокупности юридических фактов приводит «к омертвлению не только юридического состава в целом, но и отдельных его частей по отношению к данному составу»⁴.

Следовательно, *каждый отдельный юридический факт, входя в юридический состав, находит свое признание в качестве юридического только в совокупности фактов*. Так, в частности, такой юридический факт, как непринятие собранием кредиторов решения об обращении с ходатайством о введении финансового оздоровления или внешнего управления, может иметь юридическое значение только в рамках юридического состава — отсутствие оснований для введения восстановительных процедур. В свою очередь, отсутствие оснований для введения восстановительных процедур само по себе находит свое признание в качестве юридического факта, только находясь в общности фактов, образующих в целом юридический состав несостоятельности.

¹ Новицкий И.Б. Недействительные сделки. Вопросы советского гражданского права. М., 1945. С. 36–37.

² Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л., 1949. С. 123.

³ Иоффе О.С. Указ. соч. С. 139.

⁴ Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 107.

Однако следует признать верным и другой тезис: *сама совокупность, которая образуется отдельными фактами, находит свое юридическое существование лишь в фактах, ее составляющих*. Юридический состав несостоятельности может быть оценен юридически только в случае рассмотрения его как совокупности юридически значимых фактов.

Вместе с тем следует признать, что отдельные элементы состава несостоятельности сложны и объемны и могут быть, в свою очередь, рассмотрены в качестве самостоятельных юридических составов.



В доктрине данный вопрос о том, что отдельные элементы состава несостоятельности могут быть рассмотрены в качестве самостоятельных юридических составов, не является предметом детального исследования; вместе с тем некоторые авторы анализируют отдельные аспекты этой проблемы. В частности, Г.Ф. Шершеневич, *не рассматривая несостоятельность в качестве юридического состава*, говорил «*об условиях несостоятельности*», к числу которых ученый относил: наличие платежной неспособности и неоплатности; наличие судебной санкции и стечение кредиторов¹.

В.Ф. Попондопуло, анализируя данную проблему, приходит к выводу о том, что для признания должника несостоятельным (банкротом) *необходимо наличие признаков несостоятельности* (внешних и сущностных), а также факта признания несостоятельности арбитражным судом². Развивая данную позицию, Н.И. Бай и Н.Ф. Мелихов отмечают: «Внешние признаки банкротства могут служить только формальным основанием для возбуждения судебного разбирательства по делу. Однако этих признаков явно недостаточно для признания должника банкротом. Существенное значение для суда имеет выяснение вопроса о возможности восстановления платежеспособности должника»³.

Дифференцируя признаки инициирования и признаки банкротства, М.В. Телюкина полагает, что «*признаками*, достаточными для признания юридического лица банкротом, являются по общему правилу факт *наличия задолженности (любой суммы) и срок ее неисполнения*; в порядке исключения — когда принят критерий неоплатности — необходимы еще и доказательства превышения суммы обязательств над стоимостью имущества должника. Следовательно, при уменьшении в процессе рассмотрения дела размера задолженности до уровня меньше минимального суд должен исходить из признаков банкротства, и если они есть, признать должника банкротом»⁴.

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 97—101.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 8.

³ Бай Н.И., Мелихов Н.В. О проблемах, возникающих при определении арбитражными судами признаков банкротства // Вестник ВАС РФ. 2002. № 10. С. 114.

⁴ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004. С. 101.

А.А. Пахаруков утверждает, что для признания должника несостоятельным **необходим юридический (фактический) состав**, элементами которого являются: 1) признаки банкротства; 2) отсутствие оснований для оставления заявления о признании должника банкротом без рассмотрения; 3) отсутствие оснований для введения финансового оздоровления; 4) отсутствие оснований для введения внешнего управления; 5) отсутствие оснований для утверждения мирового соглашения; 6) отсутствие оснований для прекращения производства по делу о банкротстве; 7) соответствующее решение арбитражного суда. Совокупность указанных фактических обстоятельств «порождает для должника комплекс имущественно-организационных ограничений, направленных на удовлетворение требований кредиторов (п. 1 ст. 124, 126 Закона)»¹. При этом данный автор предлагает различать **два юридических состава** — основание подачи заявления в суд о признании должника банкротом и основание признания должника банкротом. В первом случае содержание юридического состава составляют факт наличия признаков банкротства, подача кредитором заявления в арбитражный суд и соответствующее определение арбитражного суда, во втором — факт установления признаков банкротства, отсутствие оснований для введения внешнего управления, а также соответствующее решение арбитражного суда².

На наш взгляд, **для признания должника несостоятельным (банкротом) необходим юридический состав, включающий в себя:**

- ✓ **наличие признаков несостоятельности (банкротства);**
- ✓ **совершение определенных процессуальных действий;**
- ✓ **отсутствие оснований для введения восстановительных процедур;**
- ✓ **соответствующее решение арбитражного суда о введении в отношении должника одной из процедур банкротства.**

Рассмотрим более подробно каждый из **элементов юридического состава несостоятельности**.

Первым элементом юридического состава являются признаки несостоятельности (банкротства).

Хотя данный вопрос более детально будет исследован в § 4 данной главы, представляется целесообразным **под признаками несостоятельности (банкротства) понимать необходимую совокупность юридических фактов, предоставляющих суду возможность инициировать дело о несостоятельности и впоследствии при наличии определенных оснований вынести решение о признании должника банкротом**³.

¹ Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 61.

² Семеусов В.А., Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 19.

³ Некоторые современные исследователи проблем несостоятельности определяют признаки банкротства как «необходимую и достаточную совокупность формальных

По смыслу положений Закона о банкротстве к числу таких *признаков* относят:

во-первых, неспособность должника исполнить денежные обязательства и обязанность по уплате обязательных платежей;

во-вторых, факт установленности этих требований арбитражным судом;

в-третьих, факт их неисполнения в течение установленного Законом о банкротстве для данного должника срока с даты, когда они должны были быть исполнены;

в-четвертых, наличие установленного законодательством минимального размера задолженности;

в-пятых, отсутствие возможности у должника и его денежных кредиторов прийти к соглашению об отсрочке, рассрочке и (или) переносе сроков погашения должником обязательств перед его денежными кредиторами.

Второй элемент юридического состава — совершение определенных процессуальных действий.

Указанный элемент также характеризуется сложной структурой, что дает основание рассматривать его, в свою очередь, в качестве неоднородного *фактического состава*, включающего в себя:

во-первых, наличие вступивших в законную силу решений суда, арбитражного суда или третейского суда, рассматривавших требование кредитора к должнику;

во-вторых, факт принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом;

в-третьих, признание арбитражным судом обоснованными требованиями заявителя и соответствие требований заявителя условиям п. 2 ст. 33 Закона.

и материальных правовых фактов» (см., например: Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / Под ред. О.М. Олейник. С. 377 (автор главы — И.В. Ершова); Ткачев В.Н. Указ. соч. С. 53). На наш взгляд, употребление в определении признаков банкротства термина «достаточная совокупность» (наряду с необходимой) представляется избыточным. Исходя из понимания того, что признаки банкротства являются сложным юридическим составом, их следует рассматривать в качестве совокупности юридических фактов, необходимых для наступления указанных в норме права юридических последствий. О.А. Красавчиков, давая определение юридического состава, обращал внимание на то, что употреблять термин «совокупность должна состоять из фактов не только необходимых, но и достаточных» не следует (см.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 118). Интересен тот факт, что В.И. Ленин, конспектируя «Науку логики» Гегеля, писал: «Излишне прибавлять: достаточное основание. Недостаточное не есть основание» (Ленин В.И. Философские тетради. М., 1947. С. 119).

Согласно п. 6, 8 ст. 42, ст. 62 Закона о банкротстве в случае вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом данный факт не влечет за собой автоматического введения в отношении должника процедуры наблюдения, так как *процедура наблюдения может быть введена только по результатам рассмотрения обоснованности требований заявителя к должнику, за исключением случая возбуждения дела о банкротстве на основании заявления самого должника, когда наблюдение вводится с момента вынесения арбитражным судом определения о принятии такого заявления.* В остальных случаях судебное заседание по проверке обоснованности требований заявителя проводится арбитражным судом не менее чем через 15 дней и не более чем через 30 дней с даты вынесения определения о принятии заявления о признании должника банкротом. Вопрос о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов должен быть рассмотрен на заседании арбитражного суда не ранее чем по истечении 15 дней и не позднее чем в течение трех месяцев с даты принятия арбитражным судом заявления о признании гражданина банкротом.

Третьим обязательным элементом фактического состава несостоятельности является **отсутствие оснований для введения восстановительных процедур.**

Условно данные основания могут быть отнесены к **двум группам: материальные (фактические) и процессуальные (формальные).**

Материальной основой для реализации данного элемента фактического состава несостоятельности является отсутствие выявленных в результате анализа финансового состояния должника достаточных оснований полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена.

Дело в том, что Закон о банкротстве исходит из того, что не все должники, в отношении которых возбуждено производство по делу о банкротстве, обязательно должны быть признаны банкротами. Наличие неисполненного обязательства является основанием для инициирования дела о банкротстве и только, поскольку в рамках рассмотрения дела существуют правовые механизмы, позволяющие избежать банкротства должника и соответственно избежать ликвидации.

Процессуальные составляющие данного элемента с точки зрения юридической техники также достаточно сложны.

К их числу могут быть отнесены:

— непринятие собранием кредиторов решения об обращении с ходатайством о введении финансового оздоровления;

— отсутствие возможности отложить рассмотрение дела в пределах срока, установленного ст. 51 Закона о банкротстве;

— отсутствие ходатайства уполномоченных лиц или непредоставление обеспечения исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности (равным образом предоставление обеспечения исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности, однако размер которого превышает размер обязательств должника менее чем на 20%, или если предоставленный график предусматривает погашение требований не ежемесячно или непропорционально или неравными долями или в течение более одного года с даты начала удовлетворения требований кредиторов и т.п.);

— непредставление должником отчета о результатах проведения финансового оздоровления и (или) непредставление административным управляющим заключения о выполнении плана финансового оздоровления и графика погашения требований кредиторов;

— отсутствие оснований для утверждения заключения административного управляющего о результатах проведения финансового оздоровления;

— непринятие собранием кредиторов решения об обращении с ходатайством о введении внешнего управления;

— непредставление внешним управляющим плана внешнего управления (в том числе представление этого плана за рамками срока, предусмотренного Законом);

— отсутствие оснований для утверждения отчета внешнего управляющего;

— отсутствие оснований для утверждения мирового соглашения (к примеру, к числу оснований для отказа в утверждении мирового соглашения могут быть отнесены: нарушение установленного Законом порядка заключения мирового соглашения, несоблюдение формы мирового соглашения, нарушение прав третьих лиц, неисполнение обязанности по погашению задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди и др.)¹.

Четвертым элементом юридического состава несостоятельности является соответствующее решение арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

¹ Рассмотренный нами юридический состав, как было отмечено, отличается многообразием как входящих в него элементов, так и существующих между элементами юридических связей. Этим объясняется то обстоятельство, что элементами данного фактического состава могут выступать и иные юридические факты.

Следует признать, что вопрос о том, какое значение имеет данное решение в рассматриваемом юридическом составе, остается на сегодняшний момент дискуссионным.

Еще в XIX в. Г.Ф. Шершеневич ставил вопрос: «Является ли несостоятельность фактом независимым от судебного удостоверения или находится в непосредственной связи с признанием его со стороны судебной власти?»¹. Французский юрист Рэнуар по этому поводу писал: «На несостоятельность можно смотреть с двух точек зрения: как на состояние лица, прекратившего платежи, т.е. обнаружившего свою неспособность, или на состояние лица, признанного судебным порядком за несостоятельного». И далее указанный автор приходит к выводу, что «несостоятельность есть факт, существующий сам по себе, факт, подтверждаемый, но не создаваемый судебным решением, факт, который один производит законные последствия, хотя он и не имеет того же значения, как судебное определение, влекущее за собой еще новые последствия»². Однако Г.Ф. Шершеневич, критикуя данную позицию, утверждал, что «сам факт прекращения платежей не создает никаких юридических изменений. Такие последствия личного и имущественного характера наступают только после судебного удостоверения платежной неспособности»³. Поддерживая данную точку зрения, Массэ полагал, что «если последствия несостоятельности могут быть отнесены ко времени, предшествовавшему судебному объявлению, то это только доказывает необходимость для них такого судебного удостоверения»⁴. Примечательно, что Устав торгового судопроизводства закреплял положение, согласно которому «никто не может быть признан в несостоятельности прежде, нежели она будет объявлена судом» (ст. 408). В том числе и по указанным причинам долгое время в советской юридической доктрине дискуссионным оставался вопрос о роли судебных решений в динамике гражданских правоотношений. Д.М. Генкин, в частности, писал: «Вынося решение по правообразующему иску, суд не создает нормы права, что ему не предоставлено, а на основании существующей нормы своим решением вызывает к жизни правоотношение. Другими словами, решение суда является юридическим фактом, рождающим правоотношение с вытекающими из него субъективными правами и обязанностями»⁵. О.А. Красавчиков, исследуя проблему определения места и роли судебного решения в динамике гражданско-правовых отношений, отмечал: «Судебное решение обычно

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 98.

² Renouard. Traité des faillites. 1840. P. 223–224 (цит. по: Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 98–99).

³ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 99.

⁴ Masse. Le droit commercial. Т. II. С. 333 (цит. по: Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 99).

⁵ Гражданское право: Учебник для юридических вузов. Т. I. М., 1944. С. 76 (автор главы — Д.М. Генкин).

выступает в качестве правоустанавливающего факта, т.е. замыкающего элемента юридического состава. Юридические последствия наступают лишь при завершённом юридическом составе. В силу этого и создается обычно впечатление якобы судебное решение само, независимо от подготовляющих юридических фактов, порождает правовые последствия»¹. Вместе с тем ряд процессуалистов не признавали качества юридического факта за решением суда². Так, к примеру, Н.А. Чечина приходит к выводу о том, что судебное решение не является юридическим фактом. Напротив, С.С. Алексеев видел роль судебного решения «в выполнении функции юридического факта, так как именно с ним юридические нормы связывают определенные юридические последствия»³.

Действующий ГК РФ причисляет судебное решение к основаниям возникновения гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 8).

В современной юридической литературе высказана позиция, согласно которой в контексте ст. 8 ГК РФ под термином «решение суда» подразумевается документ судебной инстанции, который фиксирует результат решения спора по существу⁴.

С учетом этого можно выделить *два научных подхода по вопросу роли судебного акта в юридическом составе несостоятельности*.

Сторонники первого подхода придают судебному акту конститутивное значение в том смысле, что должник становится несостоятельным именно в силу судебного акта⁵.



При этом некоторые авторы, разграничивая формальные и материальные основания введения процедур банкротства, относят решение суда к формальным основаниям. Так, В.С. Белых, А.А. Дубинчин,

¹ Гражданское право: Учебник для юридических вузов. Т. I. М., 1944. С. 196.

² См., например: Чечина Н.А. Судебное решение как акт государственной власти // Вопросы советского государства и права: Ученые записки Ленинградского гос. ун-та им. А.А. Жданова. 1954. № 182 (Серия юридических наук. Вып. 5). Л., С. 151; Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс: Учебник для юридических вузов. М., 1954. С. 148–149; Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс: Учебник для юридических вузов. М., 1956. С. 210; Зейдер Н.Б. Спорный вопрос гражданского процесса (к допустимости преобразовательных исков в советском праве) // Советское государство и право. 1947. № 4. С. 36–53; Он же. Судебное решение в советском гражданском процессе: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1955. С. 19–22.

³ Алексеев С.С. Общая теория права: Курс. В 2 т. Т. 2. М., 1982. С. 345–346.

⁴ См.: Рожкова М.А. Понятие судебного решения в контексте статьи 8 ГК РФ // Хозяйство и право. 2002. № 6. С. 57; Семенов М.В. О судебных решениях и их последствиях // Услуги связи: бухгалтерский учет и налогообложение. 2017. № 2. С. 69–78.

⁵ См., например: Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Попондопуло. С. 126; Ткачев В.Н. Указ. соч. С. 52–53; Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 97–101.

М.Л. Скуратовский, обосновывая данную позицию, отмечают, что «формальными основаниями для введения, например, процедуры внешнего управления будут являться решение первого собрания кредиторов и (или) определение арбитражного суда. Материальным же основанием — реальная возможность восстановления платежеспособности»¹.

Сторонники другого подхода в обоснование своей точки зрения выдвигают тезис о том, что «состояние несостоятельности является независимым от каких-либо судебных актов, лишь констатирующих факт неспособности удовлетворять требования кредиторов»². Данное положение опирается на господствующее в гражданско-процессуальной литературе мнение о том, что суд в результате своей деятельности лишь подтверждает те отношения и факты, которые существовали до суда и предписаны для данного конкретного случая правовой нормой.



Исследуя данную проблему, А.А. Пахаруков приходит к выводу о том, что «решение суда о признании должника банкротом, как, впрочем, любой другой процессуальный акт такого рода, — это вторичный юридический факт права. Его материально-правовое действие базируется на существующих гражданских правоотношениях. Вместе с тем решение суда является необходимым условием для возникновения комплекса имущественно-организационных ограничений должника, поскольку оно выступает в качестве замыкающего элемента фактического состава»³.

Однако нам представляется, что *при оценке судебного решения и определении его места как элемента юридического состава несостоятельности целесообразнее исходить из следующих аспектов.*

Во-первых, очевидна роль судебного решения в динамике отношений несостоятельности (банкротства). Но принятие данного акта невозможно без наличия и других фактов, обеспечивающих движение правоотношения, — в частности, норм права и юридических фактов досудебного развития данного отношения, поскольку и те, и другие «создают возможность осуществления права в принудительном порядке» (по терминологии О.А. Красавчикова). Вместе с тем реализация этой возможности возникает только с момента принятия соответствующего судебного решения. Судебное решение выступает в качестве правоустанавливающего факта, который завершает формирование

¹ Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 139.

² Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 63–64.

³ Там же.

соответствующего юридического состава. Исходя из этого оно не может рассматриваться в качестве условия для достижения чего-либо в отрыве от других элементов юридического состава, поскольку юридические последствия наступают не только в силу принятия одного судебного решения, но и наличия иных фактов, с которыми оно образует юридический состав. При этом решение действительно ничего не прибавляет с материальной (фактической) стороны к тому, что уже имеется¹.

Во-вторых, включение судебного решения в юридический состав призвано обеспечить участие государства в процессе несостоятельности путем осуществления судебного контроля за общей направленностью и динамикой разрешения финансово-экономических конфликтов между хозяйствующими субъектами.

IV. Несостоятельность как «стечение кредиторов».

Анализируя суть несостоятельности, Г.Ф. Шершеневич относил к числу ее существенных условий «стечение кредиторов», т.е. наличие у несостоятельного должника нескольких кредиторов. Ряд немецких юристов XIX в. обосновывали необходимость наличности нескольких кредиторов самой идеей конкурса².

Исходя из цели конкурсного процесса Г.Ф. Шершеневич утверждал, что «все конкурсное производство при одном кредиторе было бы не только фактически невысказано, но и было бы лишено всякого смысла. Цель конкурсного процесса заключается в том, чтобы предупредить захват ценностей со стороны одного кредитора в ущерб остальным, чтобы найти способ наиболее справедливого распределения ценности между несколькими кредиторами, из которых ни один не может быть удовлетворен полностью. Все конкурсное производство как особый порядок рассчитано на случай стечения нескольких кредиторов»³. Подобную точку зрения высказывали также и другие юристы периода

¹ Следует отметить, что О.А. Красавчиков по этому поводу замечал: «Не прибавляя ничего «со стороны фактической», акт государственного органа может привести не что со стороны юридической» (*Красавчиков О.А.* Указ. соч. С. 192). На наш взгляд, это «нечто юридическое» выражается в том, что юридические последствия может вызвать только завершённый юридический состав, а не один лишь юридический факт (в данном случае — судебное решение).

² В частности, Хельман писал: «Допустимость открытия конкурса при наличности одного кредитора стоит в противоречии с историческим развитием конкурсного процесса, которое показывает, что необходимость особого исполнительного процесса вызывалась именно случаем множественности кредиторов» (*Hellman. Lehrbuch des deutschen Konkursrechts.* 1907. С. 129) (цит. по: *Шершеневич Г.Ф.* Указ. соч. С. 100).

³ *Шершеневич Г.Ф.* Указ. соч. С. 101.

XIX – начала XX в.¹ Вместе с тем некоторые ученые занимали противоположную позицию².



Следует обратить внимание на то, что законодательство Российской империи о несостоятельности до 1917 г. не содержало нормы, предусматривающую количественный состав кредиторов, необходимый для открытия конкурса, в то время как законодательство советского периода нэпа предполагало наличие не менее двух кредиторов в качестве одного из необходимых условий для судебного объявления несостоятельности³.

В настоящее время в науке до сих пор ведутся споры относительно количественного состава кредиторов, при котором возможно возникновение и развитие соответствующих правоотношений.

? Большинство ученых признает, что сущностным признаком конкурсного права является присутствие двух и более кредиторов⁴. Так, по мнению В.Ф. Попондопуло, *«конкурсное производство как особый порядок удовлетворения требований кредиторов рассчитано на случай стечения нескольких кредиторов. При отсутствии этого условия лишаются смысла не только правила об обязательности опубликования сведений о банкротстве, но и многие другие положения законодательства о банкротстве»*⁵.

Необходимо отметить, что указанная точка зрения разделяется не всеми учеными⁶. Сторонники противоположной точки зрения в качестве аргументов приводят доводы о невозможности проведения восстановительных процедур

¹ См.: Нефедьев Е.А. Судопроизводство торговое. Конкурсный процесс. М., 1908. С. 62; Вормс А.Э. Еженедельник советской юстиции. 1927. № 20. С. 612.

² См.: Садовский В. Критика труда Г.Ф. Шершеневича «Учение о несостоятельности». Казань, 1890 // Журнал гражданского и уголовного права. СПб., 1890. Кн. 9. С. 104; Дювернуа Н.Л. К вопросу о конкурсном процессе. СПб., 1892. С. 27.

³ Клейнман А.Ф. О несостоятельности частных лиц по советскому процессуальному праву. Иркутск, 1929. С. 6.

⁴ См.: Кулагин М.И. Указ. соч. С. 174; Васильев Е.А. Указ. соч. С. 449; Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. М., 2001. С. 16; Семенов В.А., Пахаруков А.А. Институт несостоятельности (банкротства) юридических лиц в российском праве. Иркутск, 2000. С. 28; Они же. Банкротство предприятий. Внешнее управление: Учеб. пособие. Иркутск, 1999. С. 10–11; Ханнанова Г.М. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) хозяйствующих субъектов (на примере Республики Коми): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 45; Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 15.

⁵ Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 15.

⁶ См., например: Федоров С.И. Некоторые особенности рассмотрения арбитражными судами дел о несостоятельности (банкротстве): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 124–125; Ларина Н. Зачет в процедурах банкротства // Хозяйство и право. 2004. № 7. С. 72; Злобина Е.А. Содержание механизма «реабилитации» в процедурах банкротства гражданина // Судья. 2016. № 7. С. 31–32.

в рамках исполнительного производства, невозможности сделать вывод о количественном составе кредиторов на начальном этапе конкурса, поскольку многие из них заявляют свои требования уже после возбуждения дела о банкротстве. Кроме того, отмечается, что по окончании взыскания путем исполнительного производства ликвидация неплатежеспособного должника затруднена, что способствует «загромождению» хозяйственного оборота субъектами, не осуществляющими предпринимательскую деятельность, но числящимися в Едином государственном реестре юридических лиц¹.

Вместе с тем буквальное толкование отдельных статей Закона о банкротстве позволяет сделать вывод **о возможности развития процесса несостоятельности (банкротства) при участии только лишь одного кредитора**².



Следует отметить, что в Информационном письме от 30 декабря 2004 г. № 86 Президиум ВАС РФ, комментируя ст. 12 Закона о банкротстве, пришел к выводу, что по смыслу нормы, указанной в ст. 12, в том случае, если требования заявлены всеми конкурсными кредиторами и уполномоченными органами после закрытия реестра требований кредиторов, указанные лица могут принимать решения, относящиеся к компетенции собрания кредиторов³.



Однако данное положение подвергается в литературе критике⁴. Особую позицию по данному вопросу занимает А.А. Пахаруков, который полагает, что «какими бы ни были приводимые аргументы, однозначного решения не может быть предложено, поскольку всякий раз следует учитывать содержание иных признаков банкротства. Так, если возбуждение дела о несостоятельности и признание должника банкротом носит формальный характер, то «стечение кредиторов» может нивелировать негативные последствия такого критерия. Напротив, если

¹ См., например: *Бай Н.И., Мелихов Н.В.* Указ. соч. С. 115.

² Согласно п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве в случаях, если в деле о банкротстве участвует единственный конкурсный кредитор или уполномоченный орган, решения, относящиеся к компетенции собрания кредиторов, принимает такой кредитор или уполномоченный орган.

³ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30 декабря 2004 г. № 86 «О правовом положении конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, заявивших свои требования после закрытия реестра требований кредиторов» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 3.

⁴ Так, в частности, Б.С. Бруско отмечает: «Говоря обо «всех» конкурсных кредиторах и уполномоченных органах, очевидно, Президиум ВАС РФ подразумевал, что на практике могут встретиться ситуации, при которых возможно движение конкурсного процесса, возбужденного по заявлению должника, без каких-либо кредиторов. По меньшей мере, такая позиция вызывает недоумение» (*Бруско Б.С.* Указ. соч. С. 30).

существует разработанная система признаков банкротства, позволяющая с высокой степенью достоверности квалифицировать банкротство, то «стечение кредиторов» как признак банкротства можно считать излишним»¹.

Анализ действующего законодательства позволяет прийти к следующим **выводам**.

Во-первых, не вызывает сомнений возможность возникновения конкурсных отношений и при наличии лишь одного кредитора-заявителя. Данный вывод основывается не только на имеющей место в литературе аргументации (количество кредиторов — величина непостоянная: зачастую на начальном этапе конкурса не представляется возможным сделать вывод о количественном составе кредиторов)², но и на положении о том, что для арбитражного суда на этой стадии принципиальное значение имеет не количество кредиторов, а размер их требований, вот почему и в заявлении должника (ст. 37 Закона), и в заявлении кредитора (ст. 39) в обязательном порядке указывается сумма задолженности (размер требований).

Во-вторых, наличие одного кредитора не может препятствовать проведению таких процедур, как наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление. Дело в том, что признак множественности кредиторов, носящий формальный характер, не может препятствовать процессу восстановления платежеспособности должника, равным образом как и способности (или, напротив, неспособности) должника удовлетворять требования кредиторов. Кроме того, действующее законодательство предусматривает механизм развития конкурсных правоотношений и при наличии лишь одного кредитора или уполномоченного органа (ст. 12 Закона). Решение собрания кредиторов, являющееся элементом соответствующего юридического состава, заменяется на решение, принимаемое самим кредитором или уполномоченным органом. Тем самым обеспечивается динамика отношений несостоятельности в рамках конкурсного процесса.

В-третьих, при наличии лишь одного кредитора открытие конкурсного производства также представляется целесообразным, если исходить из понимания сути конкурса, конкурсного процесса. Согласно преобладающей в доктрине точке зрения, «стечение кредиторов» приобретает в рамках конкурсного производства принципиальный характер, поскольку речь идет о процедуре банкротства, применяемой

¹ Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 66.

² См., например: Бруско Б.С. Указ. соч. С. 30; Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 65.

к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов. Именно принцип соразмерности «вносит в телеологическую канву категории «конкурсное право» вполне определенное звучание: процедура необходима для соблюдения (и согласования) интересов нескольких субъектов, иначе нет необходимости в ее проведении»¹.



Однако в условиях рыночной экономики не менее значимой целью конкурсного производства, да и института несостоятельности в целом, наряду с соразмерным удовлетворением требований кредиторов является предоставляемая должнику возможность освободиться от своих долгов, от некоего бремени, сохранив при этом статус субъекта предпринимательства, и начать деятельность снова (для юридического лица) или социально реабилитироваться (для гражданина) (возможность «нового старта» — по терминологии зарубежных исследователей).

V. Концепция процедуры.

Суть данного подхода заключается в том, что *несостоятельность — это определенное финансовое состояние должника на определенный момент времени, а банкротство рассматривается как процедура ликвидации и продажи имущества неплатежеспособного предприятия в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов в связи с невозможностью и нецелесообразностью продолжения его деятельности.*

Так, по мнению Е.С. Юловой, «банкротство — это и длящийся во времени процесс, в ходе которого осуществляются различные действия, мероприятия, и процедуры, предусмотренные законодательством о банкротстве»².

В экономической литературе несостоятельность (банкротство) нередко определяется как юридическая процедура, направленная на удовлетворение требований кредиторов³.

Особый интерес в контексте обозначенной проблемы представляет точка зрения Б.С. Бруско, рассматривающего «несостоятельность» в качестве явления, имеющего констатирующий (статический) оттенок, а «банкротство», отличающееся динамическими характеристиками, — в качестве процедуры, представляющей собой установ-

¹ Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 33.

² Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 40.

³ Словарь современной экономической теории Макмиллана / Общ. ред. Д.У. Пирса; пер. с англ. М., 1997. С. 46.

ленный порядок действий, а также осуществления всевозможных мероприятий конкурса¹.



Теоретическая и практическая значимость указанного подхода заключается в признании социально-регулятивного характера института несостоятельности, создающего механизм урегулирования противоречий между должником и его денежными кредиторами, неизменно возникающих в связи с недостаточностью денежных средств и имущества должника для погашения требований его кредиторов.

VI. Несостоятельность (банкротство) как форма юридической ответственности.

Сторонники данной концепции рассматривают *признание субъекта банкротом в качестве вынужденного, принудительного прекращения его деятельности*, которое, с одной стороны, есть реализация максимально возможного риска, а с другой — наступление наивысшей степени ответственности субъекта, поскольку он отвечает самым своим существованием².

В соответствии с п. 1 ст. 65 ГК РФ признание судом юридического лица банкротом влечет его ликвидацию. Данной норме ГК РФ соответствуют ст. 124–149 Закона о банкротстве, определяющие общий порядок проведения процедуры конкурсного производства, конечной целью которой является ликвидация должника, признанного банкротом.



Существует мнение, согласно которому указанный вид ликвидации организации-должника является мерой гражданско-правовой ответственности, предусмотренной действующим законодательством о несостоятельности (банкротстве). Однако на современном этапе институт несостоятельности (банкротства) рассматривается как средство разрешения конфликта интересов между различными субъектами соответствующих отношений, имеющее в своем арсенале *частноправовые* и *публично-правовые средства*, способы его разрешения. С учетом данного подхода трансформируется взгляд на институт несостоятельности (банкротства) как форму юридической ответственности³. Мнение сторонников данного подхода наиболее полно отражает Н.И. Клейн, которая рассматривает признание субъекта банкротом в качестве вынужденного принудительного

¹ Бруско Б.С. Указ. соч. С. 28–29.

² Предпринимательское право: Курс лекций: Учебник / Под ред. Н.И. Клейн. М., 1993. С. 77.

³ Карелина С.А. Категория ответственности и институт несостоятельности (банкротства) // Предпринимательское право. 2015. № 2. С. 3–9.

прекращения его деятельности, которое, с одной стороны, есть реализация максимально возможного риска, с другой — наступление наивысшей степени ответственности субъекта, поскольку он отвечает самим своим существованием¹, и именно с данных точек зрения указанная ликвидация многими исследователями рассматривается как мера гражданско-правовой ответственности, предусмотренной действующим законодательством о несостоятельности (банкротстве)².

Возможность применения в отношении должника процедуры конкурсного производства, ликвидационной по своей сути, доказывает исключительный характер института несостоятельности (банкротства), применение которого представляется необходимым лишь в тех случаях (исключительных), когда исчерпаны возможности обычного искового порядка разрешения конфликта между должником и кредиторами.



Уточняя эту позицию, некоторые авторы утверждают, что «ликвидацию должника, признанного несостоятельным (банкротом), едва ли можно отнести к мерам гражданско-правовой ответственности, поскольку последняя предполагает возложение дополнительных обременений имущественной сферы правонарушителя посредством применения принудительной силы государства»³. В связи с этим делается вывод о том, что «банкротство предполагает организационную ответственность несостоятельного должника в виде ликвидации»⁴.

¹ См.: Предпринимательское право: Курс лекций: Учебник / Под ред. Н.И. Клейн. М.: Юрид. лит., 1993. С. 77.

² См., например: Гутникова А.С. Правовое регулирование открытия и проведения конкурсного производства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 9; Дорохина Е.Г. Природа правоотношений несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5 и др.

³ Бруско Б.С. Указ. соч. С. 49. Подобной точки зрения придерживается Е.Г. Дорохина, полагающая, что «в этом случае (в случае, если рассматривать правоотношение банкротства как меру юридической ответственности) происходит смешение принудительного исполнения обязанности с мерами юридической ответственности» (см.: Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5. С. 21). Критикуя позицию А.Б. Агеева относительно определения сущности правоотношения банкротства как формы гражданско-правовой ответственности, А.С. Гутникова отмечает, что признание должника банкротом может и не быть результатом противоправного, виновного поведения лиц, ликвидация должника сама по себе не носит имущественный характер, и если ее рассматривать как санкцию, то она может быть отнесена к санкции личного порядка» (Гутникова А.С. Правовое регулирование открытия и проведения конкурсного производства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 9).

⁴ Там же.

Являясь комплексным институтом права, институт несостоятельности (банкротства) обладает рядом особенностей, вытекающих из привнесения публично-правовой составляющей в сферу отношений несостоятельности¹.

Так, если возложение мер гражданско-правовой ответственности напрямую зависит от усмотрения управомоченного лица, то в рамках процесса несостоятельности речь идет совершенно об иных основаниях применения ответственности. Данное отличие вытекает из разницы в целях возложения ответственности: если в рамках гражданских правоотношений основной целью является защита интересов конкретного лица — участника имущественного оборота, то в рамках конкурса — и общества в целом, поэтому и размеры, и пределы ответственности строго регламентированы. Так, даже в том случае, если конкурсный кредитор откажется от заявленных требований о признании должника банкротом, это еще не будет означать завершение процесса банкротства, поскольку в конкурсный процесс вовлекаются не только частноправовые, но и публичные интересы.

§ 4. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство»

Анализ имеющихся в доктрине позиций оставляет широкое поле для дискуссий относительно соотношения понятий несостоятельности и банкротства.



В связи с этим В.Н. Ткачев справедливо отмечает: «С точки зрения как теории, так и практики конкурсного права очень важным представляется ответ на вопрос: действительно ли несостоятельность означает банкротство, и наоборот, либо эти термины имеют самостоятельное значение и, следовательно, их необходимо дифференцировать?»².

Научная доктрина до настоящего времени еще не выработала единого ответа на данный вопрос. Вместе с тем анализ юридической литературы позволяет условно выделить *несколько подходов*.

¹ При этом несостоятельность (банкротство) как особую форму ответственности можно рассматривать не только по отношению к несостоятельному должнику, но и в определенных случаях как меру ответственности по отношению к кредиторам должника, что требует отдельного анализа и исследования.

² Ткачев В.Н. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России. М., 2006. С. 42.

Первая группа ученых поддерживает позицию законодателя, который отождествляет понятия «несостоятельность» и «банкротство».



Так, П.Д. Баренбойм считает, что «законодатель поступил правильно, подкрепив новый термин несостоятельность распространенным и достаточно энергичным термином банкротство»¹.

Вторая группа ученых настаивает на необходимости дифференциации рассматриваемых нами понятий. В основе деления предлагается использовать критерий противоправности должника и причинение вреда кредиторам.



М.И. Кулагин по этому поводу писал: «Институт несостоятельности нередко в экономической и юридической литературе смешивают с банкротством. В строгом юридическом значении банкротство есть лишь одно из возможных последствий, проявлений несостоятельности. Банкротство рассматривается как уголовно наказуемое деяние, в то время как несостоятельность считается институтом частного права»². По словам В.Ф. Попондопуло, «банкротство рассматривается как частный, наиболее серьезный случай несостоятельности, когда несостоятельный должник совершает уголовно наказуемые деяния, наносящие ущерб кредиторам»³. Е.А. Васильев, также поддерживая данную точку зрения, отмечает, что «термин «банкротство» имеет узкое, строго специальное значение, описывающее частный случай несостоятельности, когда неплатежеспособный должник виновно совершает уголовно наказуемые деяния, наносящие ущерб кредиторам. Термин же «несостоятельность» имеет более широкое значение и обозначает удостоверенную решением соответствующего судебного органа неспособность лица погасить свои долговые обязательства»⁴. Такое положение, по сути, является общемировой тенденцией. Так, в США лицо, в отношении которого возбуждены процедуры банкротства, во время производства считается несостоятельным, а после судебного решения может быть признано банкротом.

Следует отметить, что из разницы в терминологии проистекает и разница в разграничении применимых механизмов защиты прав кредиторов. В зарубежной практике защита прав кредитора при наступле-

¹ Баренбойм П.Д. Правовые основы банкротства: Учеб. пособие. М., 1995. С. 22.

² Кулагин М.И. Избранные труды. М., 1997. С. 172.

³ Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Попондопуло и В.Ф. Яковлевой. 3-е изд., перераб. и доп. В 2 ч. Ч. 1. М., 2002. С. 124–125 (автор главы – В.Ф. Попондопуло).

⁴ Васильев Е.А. Правовое регулирование конкурсного производства в капиталистических странах: Учеб. пособие. М., 1989.

нии любого случая, называющегося «банкротством», в значительной степени осуществляется с применением положений уголовного права, тогда как в российской практике, где понятие банкротства охватывает и случаи, когда нарушений уголовного закона нет, нормы уголовного права применимы лишь в отдельных случаях банкротства, предусмотренных положениями Уголовного кодекса РФ (далее — УК РФ).

Созвучное данным положениям российское законодательство конца XIX — начала XX в. под банкротством понимало «неосторожное или умышленное причинение несостоятельным должником ущерба кредиторам посредством уменьшения или сокрытия имущества».



Так, по мнению Г.Ф. Шершеневича, «банкротство является уголовной стороной того гражданского отношения, которое называется несостоятельностью. Оно не представляется необходимым и постоянным спутником последней, но только случайным усложнением»¹. Такого мнения придерживались и другие русские юристы. Так, П.П. Цитович отмечал, что «компания может быть объявлена несостоятельной, конечно, без квалификации несостоятельности в банкротство»². А. Трайнин писал: «Банкротство — деликт своеобразный: он складывается из двух элементов, из которых один (несостоятельность) — понятие гражданского права, другой (банкротское деяние) — понятие уголовного права. Эта сложность состава банкротства чрезмерно затеняет его юридическую природу»³.

Заметим, что еще Русская Правда закрепляла дифференцированный подход к оценке несостоятельности. Она знала несчастную несостоятельность, возникшую не по вине должника, и вместе с тем закрепляла

¹ См.: Шершеневич Г. Конкурсное право. С. 473; Он же. Курс торгового права. М., 1912. С. 151.

² Цитович П.П. Учебник торгового права. Вып. 1. Киев, 1891.

³ Трайнин А. Несостоятельность и банкротство. СПб., 1913. С. 27. В связи с рассматриваемой проблемой в русском праве возникла дискуссия о том, с какого момента должны применяться уголовные нормы к банкроту. Утверждалось, что уголовное преследование не должно зависеть от решения гражданского суда, причем для возбуждения уголовного дела достаточно наличия преступных признаков при факте прекращения платежей, поскольку преступление должно преследоваться непосредственно после его обнаружения. Но если вопрос о банкротстве будет решаться уголовным судом до решения гражданским судом вопроса о несостоятельности, то возможно столкновение двух юрисдикций. По мнению Г.Ф. Шершеневича, компетенция уголовного суда должна начинаться с момента признания несостоятельности и определения ее свойства судом гражданским (см.: Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 26). Однако в доктрине такое положение дел подвергалось критике. В частности, А. Трайнин видел решение данной проблемы в необходимости вмешательства прокурора в дело непосредственно после вынесения судом решения о несостоятельности (см.: Трайнин А. Юридическая сила определения свойства несостоятельности // Вестник права. 1916. № 38).

жесткие нормы за злонамеренную несостоятельность, когда должник скрывался от уплаты долгов «бегством в чужую землю».

Попытка дифференцирования понятий несостоятельности и банкротства была предпринята и в Уставе о банкротах 1800 г.



В Уставе о банкротах 1800 г. указывалось, что «для отличия беспорочного банкрота от прочих называть отныне пришедшего в несостояние упавшим, которое звание означает в нем несчастного, а не бесчестного человека; неосторожного и злостного называть банкротом»¹. Очевидно, уже тогда начало формироваться мнение о том, что банкрот — нечестный человек, имевший умысел на причинение вреда кредиторам. Уставом о банкротах 1800 г. вводились три вида банкротства: от несчастья, от небрежности и пороков, от подлога. В отношении каждого вида несостоятельности принимались различные меры воздействия. Банкрот не считался «бесчестным», если не было доказано его злостное намерение. Должник, ставший банкротом «от несчастья», освобождался от ответственности по всем своим долгам.

По Уставу судопроизводства торгового от 20 ноября 1864 г. также различалась несостоятельность подложная, несчастная и неосторожная.



Статьей 482 Устава предусматривалось, что «для признания подложной несостоятельности необходимо установить, что формальное открытие несостоятельности вызвано не действительным упадком дел, а сокрытием имущества, подлогом в книгах несостоятельного или документах, свидетельствующих о положении дел, фиктивное переукрепление имущества, безнадёжное обременение конкурсной массы обязательствами и пр.». Для признания несостоятельности несчастной (ст. 480 Устава судопроизводства торгового) необходимо установить, что дело приведено к неоплатности не по вине должника, а стечением непредвиденных бедственных обстоятельств, каковы, например, наводнение, пожар, вторжение неприятеля и вообще всякий нечаянный упадок (ст. 481).

В советский период развития права также предпринимались попытки дифференцировать рассматриваемые понятия.



В частности, по мнению А.Ф. Клейнман, «сама по себе несостоятельность не рассматривается как банкротство, т.е. социально опасное действие, влекущее применение мер социальной защиты, но если в процессе ликвидации выявятся такие моменты в деятельности несостоятельного, которые свидетельствуют о злоупотреблении доверием

¹ Александр I. Устав о банкротах. СПб., 1801.

или обмане со стороны должника с целью получения имущественных выгод, то суд должен будет возбудить против виновного уголовное преследование по ст. 169 УК РСФСР»¹. Аналогичной точки зрения придерживались и А.Г. Лордкипанидзе², а также Е.А. Васильев³. В настоящее время данную позицию отстаивают такие ученые-правоведы, как В.В. Степанов⁴, М.В. Талан⁵, В.В. Зайцева⁶, М.В. Телюкина⁷, В.Н. Ткачев⁸, Л. Шенникова⁹, И.М. Серeda, Е.А. Бирюкова¹⁰, В.С. Комаров¹¹, А.И. Гончаров¹². Все они различают уголовно-правовую (банкротство) и гражданско-правовую (несостоятельность) специфику отношений, возникающих в связи с неплатежеспособностью должника.

Третья группа ученых дифференцирует вышеуказанные понятия по иным основаниям. С их точки зрения, не является целесообразным относить понятие «банкротство» к уголовному аспекту правоотношений несостоятельности.



С точки зрения некоторых авторов, «вопрос о необходимости понимания банкротства как исключительно уголовно наказуемого деяния не является главным для развития конкурсного права»¹³, а ряд авторов более категоричен. Так, по мнению Б.С. Бруска, «включение в конструкцию

¹ Клейнман А.Ф. О несостоятельности частных лиц по советскому процессуальному праву. Иркутск, 1929.

² Лордкипанидзе А.Г. Гарантии платежеспособности по законодательству Англии и Франции. М., 1979.

³ Васильев Е.А. Указ. соч.

⁴ Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Англии, Франции, Германии. М., 1999. С. 13–14.

⁵ Талан М.В. Об ответственности за банкротство по проекту Особенной части УК РФ 1994 г. М., 1994.

⁶ Зайцева В.В. Правовые проблемы конкурсного производства в процессе банкротства банков: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 5.

⁷ См.: Телюкина М.В. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство» в дореволюционном и современном праве // Юрист. 1997. № 12; Она же. Актуальные вопросы юридической практики // Юрист. 1997. № 12. С. 45.

⁸ Ткачев В.Н. Указ. соч. С. 41–48.

⁹ Шенникова Л. Банкротство в гражданском праве России: традиции и перспективы // Российская юстиция. 1998. № 10. С. 39.

¹⁰ Серeda И.М., Бирюкова Е.А. Некоторые проблемы квалификации преднамеренного банкротства по субъекту преступления // Российский следователь. 2012. № 14. С. 12–17.

¹¹ Комаров В.С. Гражданско-правовые средства предупреждения несостоятельности (банкротства) кредитных организаций: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

¹² Гончаров А.И. Предупреждение банкротства коммерческой организации по законодательству Российской Федерации: методология и механизмы реализации: Дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2006.

¹³ Махнева Е.А. Указ. соч. С. 119.

правовой нормы категории, имеющей иную отраслевую принадлежность (уголовно-правовую), представляется нам необоснованным. Такое нормоположение чрезвычайно затемняет юридическую природу конкурсного права, делает его равноудаленным как от частноправового элемента, так и от публично-правовой конструкции¹. «Если попытаться учесть исторический опыт России и разграничивать банкротов и несостоятельных по критерию противоправности должника, — утверждают В.А. Семеусов и А.А. Пахаруков, — то в этом нет необходимости, поскольку современное российское законодательство разграничивает по этому основанию несостоятельность (банкротство) и фиктивное и преднамеренное банкротство»². Вот что пишет об этой проблеме В.Н. Ткачев: «Ситуация, когда должник в одно и то же время окажется и «плутом», и «несостоятельным», в современном законодательстве получила название фиктивного банкротства. Закон 1992 г. определял фиктивное банкротство как заведомо ложное объявление предприятием о своей несостоятельности, с целью введения в заблуждение кредиторов для получения от них отсрочки и (или) рассрочки причитающихся кредиторам платежей или скидки с долгов. Если следовать логике данного закона, для которого «несостоятельность» и «банкротство» синонимичны, получается, что «банкротством» одновременно являются и состояние дел должника, и его действия. Подобная неточность, на наш взгляд, в законе недопустима»³.

По справедливому мнению сторонников указанного подхода, понятия «банкротство» и «несостоятельность» следует разграничить, но для целей более точного определения финансового состояния должника по отношению к его денежным кредиторам и возможности его (должника) дальнейшего существования (для организаций-должников) или освобождения от ряда денежных обязательств (для граждан-должников)⁴.

Стоит отметить, что позиции ряда авторов основываются не только на понятиях «несостоятельность» и «банкротство», но и на понятии «неплатежеспособность».



С точки зрения рассматриваемой проблемы определенный интерес вызывает позиция Ле Хоа⁵. По его мнению, несостоятельность — это неплатежеспособность, т.е. неспособность в полном объеме

¹ Бруско Б.С. Указ. соч. С. 26.

² Семеусов В.А., Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 22.

³ Ткачев В.Н. Указ. соч. С. 47.

⁴ См.: Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4. С. 20–25.

⁵ Ле Хоа. Новый закон РФ о несостоятельности (банкротстве): взгляд зарубежного экономиста // Экономика и жизнь. 1998. № 11. С. 20.

и своевременно исполнять свои обязательства. Следуя указанной автором логике, постоянная и продолжительная ситуация несостоятельности приводит к абсолютной неплатежеспособности, при которой должник не может восстановить свое финансовое положение, продолжение его деятельности становится невозможным и нецелесообразным. Невозможность определяется отсутствием средств для ведения финансово-хозяйственной деятельности, нецелесообразность — отсутствием социально-экономической значимости, экономического и производственного потенциала, рыночной привлекательности и конкурентоспособности выпускаемой продукции. Такая несостоятельная организация становится банкротом, когда в отношении ее принято решение о ликвидации. Другими словами, несостоятельность — это определенное финансовое состояние должника в определенный момент времени, а банкротство рассматривается как процедура ликвидации несостоятельного должника¹. Следовательно, согласно данной точке зрения законодатель неправомерно отождествляет состояние и процесс, «статическую» и «динамическую» характеристики явления².

Отдельные авторы пытаются разграничить данные понятия исходя из экономического смысла, путем «развертывания» понятийного ряда: *неплатежеспособность — несостоятельность — банкротство*.



По мнению С.Э. Жилинского, все начинается с неплатежеспособности. Если она оказывается вовсе непосильной для должника и последний теряет всякую возможность рассчитаться с кредиторами, то такой неплатежщик тем самым приобретает новое качество — становится несостоятельным. Третье и завершающее качество на тернистом пути незадачливого предпринимателя — банкрот. Им его наделяет арбитражный суд³.

При этом следует отметить, что *разграничение понятий «несостоятельность» и «банкротство» как стадий развития одного явления не только*

¹ Ле Хаа. Новый закон РФ о несостоятельности (банкротстве): взгляд зарубежного экономиста // Экономика и жизнь. 1998. № 11. С. 20.

² Анализируя данную позицию, А.А. Пахаруков приходит к выводу, что несостоятельность и банкротство с точки зрения современной лексикологии отражают различные аспекты проявления признака — «неплатежеспособность частного лица, предприятия». Слово «несостоятельность» свидетельствует лишь об отсутствии определенного позитивного качества, т.е. о том, что несостоятельный должник не принадлежит к числу состоятельных. Элемент отрицания в данной конструкции характеризует определенное состояние, придавая значению слова статический оттенок. Слово «банкротство», напротив, имеет динамический оттенок, передающий характер действия, указывает на наличие процесса (см.: Мухачев И.Ю., Пахаруков А.А. Понятия несостоятельности и банкротства // Вестник Иркутской гос. экономич. академии. 1999. № 3. С. 90).

³ Жилинский С.Э. Указ. соч. С. 589.

содержит в себе экономическую составляющую, но и имеет правовое значение. Три вида должников, называемых в литературе, можно связать со стадиями юридической ответственности, к примеру, предложенными М.Д. Шиндяпиной¹. Статус неплатежеспособного должника будет соответствовать стадии возникновения юридической ответственности. В момент принятия заявления о признании должника банкротом имеет место предварительная конкретизация юридической ответственности, а в момент вынесения определения о введении наблюдения — окончательная. Наконец, после признания несостоятельного должника банкротом и открытия конкурсного производства имеет место переход к стадии реализации юридической ответственности.



На наш взгляд, позицию авторов, рассматривающих понятия «несостоятельность» и «банкротство» через призму динамического изменения правового статуса должника: *неплатежеспособность — несостоятельность — банкротство*, можно признать обоснованной лишь наполовину. Логика построения указанного понятийного ряда представляется нецелесообразной, поскольку при таком подходе неминуемо возникнет необходимость в соотношении понятий «неплатежеспособность» и «несостоятельность». Если признать данные понятия тождественными, тогда выявленная последовательность (несостоятельность — банкротство) будет выглядеть более предпочтительной. Действительно, в отношении несостоятельного должника может быть инициирован процесс о признании его банкротом. Вместе с тем должник приобретает статус банкрота только в одном случае — признания его таковым арбитражным судом и введения конкурсного производства². Юридический смысл и значение приведенной дифференциации, по нашему мнению, будут заключаться в том, что *несостоятельный должник при определенных условиях может расплатиться с долгами и вернуться к нормальной хозяйственной деятельности. Для должника, признанного банкротом, такой возможности уже не существует: с момента вынесения решения о признании должника банкротом фиксируется не только его фактическая несостоятельность, но и отсутствие возможности (даже потенциальной) восстановить свою платежеспособность в будущем.* Поэтому с точки зрения прежде всего цели правового регулирования отношений, связанных с несостоятельностью, градация указанных понятий именно на таком основании является более

¹ Шиндяпина М.Д. Стадии юридической ответственности: Учеб. пособие. М., 1998. С. 114.

² Данной точки зрения придерживается и Б.С. Бруско, который полагает, что каких-либо промежуточных «статусов» у должника нет, и подвергает критике позицию авторов, утверждающих, что в период наблюдения должник неплатежеспособен, в период финансового оздоровления и внешнего управления — несостоятелен, после введения конкурсного производства — банкрот (см.: Бруско Б.С. Указ. соч. С. 26).

целесообразной. Вместе с тем следует признать, что *такая дифференциация потребует четкого разграничения признаков несостоятельности и признаков банкротства*. Кроме того, с учетом изложенного логичнее было бы и сам Закон именовать «О банкротстве» или «О финансовом оздоровлении и банкротстве», поскольку употребление в названии Закона иных терминов представляется излишним. Данное предложение основывается на мировых традициях (к примеру, французский Закон о восстановлении предприятий и ликвидации их имущества в судебном порядке 1985 г.), а также на традициях развития отечественного законодательства о банкротстве (к примеру, Устав о банках 1740 г., Банкротский устав 1753 г., Устав о банкротах 1763 г., 1800 г. и т.д.).

Существуют и иные точки зрения относительно критериев дифференциации понятий «несостоятельность» и «банкротство».



Так, в частности, О. Булко и Л. Шевчук считают, что понятия несостоятельности и банкротства необходимо дифференцировать по признаку неоплатности¹.

Е.С. Юлова разграничивает рассматриваемые категории в целях отражения их фактического правового содержания и потребностей правоприменительной практики: несостоятельность толкуется как определенное финансовое состояние должника, а банкротство — как совокупность применяемых к должнику мер, предусмотренных законодательством о банкротстве².

Представляется, что следует признать обоснованной позицию тех авторов, которые высказываются за необходимость дифференциации рассматриваемых понятий. Такая дифференциация, основанная на практической необходимости и закреплённая законодательно, позволит применять различные правовые последствия для лиц, являющихся несостоятельными, и лиц, признанных в установленном законом порядке банкротами. В рыночных условиях большое значение имеют вопросы деловой репутации, поэтому для должника будет очень важно называться именно несостоятельным, а не банкротом. В ряде случаев должник, находившийся в процессе производства по делу о банкротстве, будет продолжать свою деятельность. В такой ситуации квалификация положения должника как несостоятельность либо как банкротство будет иметь принципиальное значение не только

¹ Булко О., Шевчук Л. Законодательство о банкротстве. Вариант Белоруссии // Хозяйство и право. 1992. № 5. С. 42.

² Юлова Е.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 40.

для самого должника, но и для его контрагентов (как реальных, так и потенциальных).

Вместе с тем представляется, что к предложению, высказываемому в доктрине, относительно закрепления за термином «банкротство» уголовно-правового понятия, а за термином «несостоятельность» — гражданско-правового следует подходить критически. Такой прием не способствует детализации и уточнению правовой конструкции, «высвечиванию иной стороны одного и того же объекта, явления»¹, а, напротив, осложняет процесс исследования рассматриваемых понятий. Доказательством этого является, *во-первых*, то обстоятельство, что современное российское законодательство на основании критерия противоправности разграничивает понятия несостоятельности и банкротства (фиктивное и преднамеренное), поэтому нет необходимости в дополнительной градации указанных категорий с использованием критерия противоправности. *Во-вторых*, исследователями, использующими данный критерий дифференциации, банкротство рассматривается преимущественно как преступление². В этой ситуации не до конца ясным остается ответ на вопрос: подпадает ли под «банкротство» иной вид противоправного поведения — к примеру, административное правонарушение или гражданско-правовой деликт, учитывая тот факт, что несостоятельность должника, как правило, может быть сопряжена с причинением вреда кредиторам?

Необходимо отметить, что еще в процессе разработки Закона о банкротстве 1998 г. обращалось внимание на необходимость дифференцировать понятия «несостоятельность» и «банкротство»³.

Вместе с тем в российском законодательстве указанные категории употребляются как синонимы. Это положение отражает российскую специфику и, как указывалось, не в полной мере отвечает мировой практике. В тексте Закона о банкротстве 2002 г. дублирование терми-

¹ Законодательная техника: Научно-практич. пособие / Под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2000. С. 151–152 (автор главы — Н.А. Власенко). По мнению Н.А. Власенко, использование в нормативных документах синонимов принципиально допустимо, но в сугубо прагматических целях: уточнение и детализация смысла правовой нормы (см.: Власенко Н.А. Проблемы точности выражения формы права (лингво-логический анализ): Дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1997. С. 6, 30).

² К примеру, по словам И.Ю. Михалева, объединяющим началом всей совокупности деяний, охватываемых понятием «банкротство», является их связь с несостоятельностью: в одних случаях эта связь проявляется в том, что уголовно наказуемое деяние выступает причиной возникновения несостоятельности, а в других — в том, что оно имеет в условиях несостоятельности (см.: Михалев И.Ю. Криминальное банкротство. СПб., 2001. С. 33–34).

³ Блохин Б., Кузенков А., Максимов И. К сильным собственникам через банкротство // Россия: экономика, политика. 1995. № 1. С. 17.

нов «несостоятельность» и «банкротство» имеет место только в ст. 1 и 2, тогда как в дальнейшем употребляется термин «банкротство». Справедливости ради следует отметить, что стремление оперировать преимущественно понятием «банкротство» является характерной тенденцией не только законодательного процесса, но и доктрины¹.

§ 5. Легальное определение, критерии и признаки несостоятельности

5.1. Понятие несостоятельности (банкротства)

Рассматривая *понятие несостоятельности (банкротства)* в действующем законодательстве России, следует признать, что оно, с одной стороны, дано достаточно традиционно, а с другой — обладает определенной спецификой.



В современном российском законодательстве понятие несостоятельности (банкротства) закрепляется положениями Закона о банкротстве 2002 г., где указывается, что *несостоятельность (банкротство) есть признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей* (ст. 2)².

Исходя из легального определения понятия несостоятельности (банкротства), представляется возможным выделить следующие признаки данной категории:

- неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов;
- факт неисполнения должником денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей;
- признание факта такой неспособности арбитражным судом.

¹ Карелина С.А. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство» // Правовые проблемы несостоятельности (банкротства) / Отв. ред. С.А. Карелина. М.: Городец, 2011.

² Следует отметить, что в дореволюционном законодательстве существовало достаточно близкое по своим содержательным элементам определение. Так, по мнению Г.Ф. Шершеневича, под несостоятельностью следует понимать такое состояние имущества должника, установленное в судебном порядке, которое дает основание предполагать недостаточность его для равномерного удовлетворения всех кредиторов (см.: Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000 (Классика российской цивилистики.). С. 88).

Как видно из определения, законодатель ограничивается в данной норме лишь самым общим указанием на признаки несостоятельности, конкретное содержание которых раскрывается в других статьях Закона о банкротстве (к примеру, в ст. 6, п. 2 ст. 33, п. 2 ст. 213.3).

Таким образом, в основе несостоятельности лежит положение, согласно которому *участник имущественного оборота, не оплачивающий товары, услуги, работы, налоги и другие обязательные платежи в течение трех месяцев, считается неспособным исполнить свои обязательства перед кредиторами*. Для того чтобы избежать несостоятельности (банкротства), должник должен либо погасить свои обязательства либо представить суду доказательства необоснованности требований кредиторов.

5.2. Критерии несостоятельности (банкротства)

В связи с рассматриваемой проблематикой принципиальным является вопрос о том, каковы *критерии несостоятельности (банкротства)*.



В теории принято считать, что критерий — «это признак, на основании которого производится оценка, определение или классификация чего-либо»¹. По распространенному мнению, слово «критерий» употребляется в русском языке в смысле мерила суждения, оценки чего-либо. С учетом этого в литературе критерий несостоятельности рассматривается некоторыми авторами в качестве «мерила, с помощью которого проверяется степень несостоятельности должника»². По мнению М.В. Телюкиной, «критерием предлагается считать принятый законодательством общий подход к неплатежеспособным должникам, признаками — конкретные параметры, присутствие которых необходимо, во-первых, для принятия заявления о банкротстве судом, во-вторых, для вынесения решения о признании должника банкротом»³. Ю.С. Юлова определяет критерий банкротства «как законодательный подход к определению неспособности удовлетворить требования кредиторов, положенной в основу понятия банкротства»⁴.



На наш взгляд, *под критерием несостоятельности (банкротства) следует понимать законодательно установленный подход для оценки финансовой состоятельности субъекта*.

¹ Большой энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. М.: СПб., 2000. С. 595.

² Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 27.

³ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. С. 89.

⁴ Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 29.

История развития законодательного регулирования отношений в сфере несостоятельности свидетельствует о том, что *мировой практике известны два подхода к определению критерия несостоятельности: в основе признания должника банкротом предусматривается либо критерий его неплатежеспособности, либо критерий неоплатности.*

При этом **критерий неплатежеспособности** предполагает факт наличия долга, т.е. факт неоплаты должником требований кредиторов.

Критерий неоплатности основывается на положении, что банкротом может быть признан тот, кто не только не платит по долгам, но и в принципе не может заплатить¹.



Г.Ф. Шершеневич, определяя критерии несостоятельности, писал: «Для наличности несостоятельности, открывающей конкурсный процесс, можно признать одно из двух начал: недостаточность имущества, т.е. установленное превышение актива над пассивом, или платежную неспособность, т.е. предполагаемое превышение актива над пассивом. В первом случае мы имеем дело с несомненной невозможностью удовлетворить полностью каждого кредитора, во втором — с неискренностью в исполнении обязательств, внушающей вероятность невозможности удовлетворить полностью каждого кредитора. В первом случае перед нами установленный факт, во втором — предположение»². Следует отметить, что выдающийся цивилист отдавал предпочтение той системе банкротства, которая в основание несостоятельности ставила не недостаточность имущества, а неспособность должника к платежам.

В соответствии с положениями действующего Закона о банкротстве *должник — юридическое лицо* может быть признан банкротом в случае его *неплатежеспособности*; в отношении граждан применяется достаточно сложная система критериев, основывающаяся на соотношении неплатежеспособности гражданина (п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве) и неоплатности гражданина (абз. 5 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве). В результате правовую конструкцию несостоятельности гражданина следует применять вариативно, в зависимости от различных обстоятельств, а именно: во-первых, несостоятельность гражданина сводится к его неплатежеспособности в ситуациях, когда гражданин *обязан* обратиться в суд с заявлением о признании его банкротом (п. 1 ст. 213.4); во-вторых, несостоятельность гражданина сводится к альтернативной конструкции его неплатежеспособности и (или) неоплатности, в ситуа-

¹ Витрянский В.В. Новое законодательство о несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 1998. № 3. С. 39.

² Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 88.

циях, когда гражданин *имеет право* подать в суд заявление о признании его банкротом (п. 2 ст. 213.4).

При этом следует учитывать:

а) *презумпцию неплатежеспособности гражданина* (абз. 2 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве): гражданин считается неплатежеспособным, если не докажет обратное;

б) *правовую конструкцию исключения неплатежеспособности гражданина* (абз. 7 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве), согласно которой должник не может быть признан неплатежеспособным, если имеются достаточные основания полагать, что с учетом планируемых поступлений денежных средств, в том числе доходов от его деятельности и погашения задолженности перед ним, он в течение непродолжительного времени сможет исполнить в полном объеме денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей, срок исполнения которых наступил¹.



Механизм банкротства граждан был введен в Российской Федерации с 1 октября 2015 г.² В современной России не был накоплен опыт реализации института потребительского банкротства, отсутствовала и практика его правоприменения, а также практика выявления влияния указанного правового института на правовую, социальную и экономическую сферы. Именно поэтому в настоящий момент возникает потребность в теоретическом изучении экономико-правовых последствий применения указанного института. Заметим, что многие ученые уже высказывались о необходимости регулирования отношений несостоятельности (банкротства) с участием граждан³.

¹ Проблема введения механизмов банкротства гражданина будет заключаться в различном сочетании указанных критериев и презумпций, что может вызвать существенные проблемы на практике из-за отсутствия базовой концепции банкротства гражданина (см. более подробно: *Карелина С.А., Фролов И.В.* Механизм освобождения гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства: условия и порядок применения // *Право и экономика*. 2015. № 10).

² Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // *СЗ РФ*. 2015. № 27. Ст. 3945.

³ См., например: *Суслова Т.М.* Несостоятельность (банкротство) граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями: Дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2001; *Беляева О.* Банкротство граждан // *Юридическая газета*. 2011. № 18; *Сергеев В.В.* Проблемы законодательного регулирования процесса банкротства физических лиц (из Комиссии по законодательству о финансовых рынках Ассоциации юристов России) // *Банковское право*. 2012. № 5; *Кораев К.Б.* Основная идея законодательства о банкротстве граждан // *Российская юстиция*. 2014. № 7; *Кирилловых А.А.* Банкротство физических

В современной литературе принято разграничивать *неплатежеспособность на практическую и абсолютную*¹.

Практическая (по терминологии В.Ф. Попондопуло — *относительная*) *неплатежеспособность* характеризуется тем, что при временной недостаточности средств платежа стоимость имущества должника превышает объем его обязательств.



По мнению Е.А. Васильева, «в этом случае имеет место такое состояние имущества должника, при котором на момент составления баланса обнаруживается превышение актива над пассивами»².

В такой ситуации конфликт может быть разрешен обычными гражданско-правовыми средствами — например, привлечением должника к ответственности за просрочку исполнения обязательства уплатить деньги³. Иными словами, речь идет о ситуации, связанной с прекращением платежей (или наличием долга), устраняемой в течение определенного времени, но при сохранении потенциальной возможности должника вернуться к нормальной финансово-хозяйственной деятельности.

Абсолютная неплатежеспособность имеет место при неудовлетворительном имущественном состоянии должника (когда пассив превышает актив), поэтому при обычном ведении дел лицо не может погасить свои обязательства, срок платежа по которым уже наступил, т.е. речь идет об утраченной (несуществующей) возможности должника восстановить свою платежеспособность и погасить долг.



В науке признается, что необходимость разграничения абсолютной и практической (относительной) неплатежеспособности продиктована тем, что удостоверенная арбитражным судом абсолютная неплатеже-

лиц: новации законодательства о несостоятельности // Законодательство и экономика. 2015. № 6; *Витрянский В.В.* Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // Хозяйство и право. 2015. № 4; *Карелина С.А., Фролов И.В.* Механизм освобождения гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства: условия и порядок применения // Право и экономика. 2015. № 10; *Они же.* О введении института банкротства физических лиц: реальность и иллюзии // Законодательство. 2015. № 8; и др.

¹ См., например: Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник для вузов / Отв. ред. Е.А. Васильев. М., 1993. С. 440–441; *Попондопуло В.Ф.* Понятие и субъекты несостоятельности (банкротства) // Правоведение. 1995. № 3. С. 107; *Они же.* Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Попондопуло. С. 124.

² Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник для вузов / Отв. ред. Е.А. Васильев. С. 441.

³ Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Попондопуло. С. 124.

способность и есть несостоятельность¹. Анализируя данную проблему, В.А. Семеусов и А.А. Пахаруков приходят к выводу, что «критерий неоплатности по сути совпадает с понятием абсолютной неплатежеспособности, тогда как принцип неплатежеспособности соответствует лишь родовому признаку неплатежеспособности»².

Заметим, что вопрос эволюции теоретических подходов к определению критериев несостоятельности (банкротства) имеет свою историю.

Для российского законодательства начиная с Устава о несостоятельности 1740 г. по 1917 г. характерным был критерий неоплатности.

? Вместе с тем в российском праве велась научная дискуссия о сущности критерия неоплатности и целесообразности его применения³. Так, одни ученые считали необходимым использовать в качестве критерия несостоятельности неплатежеспособность, поскольку признак неоплатности неочевиден, сложно доказуем, требует оценки актива и пассива и т.д. Сторонниками данного подхода являлись Г.Ф. Шершеневич, Д.В. Туткевич, Н.Д. Тур. Так, по мнению Г.Ф. Шершеневича, «удостоверение недостаточности имущества требует оценки его актива и проверки его пассива. Это обстоятельство является крайне затруднительным на практике ввиду того, что при разбросанности имущества нелегко собрать сведения о его существовании, а тем более о его ценности. С другой стороны, проверка пассива затрудняется невозможностью без содействия самих кредиторов определить величину долгов, лежащих на имуществе, особенно в больших торговых предприятиях»⁴. Другие ученые считали, что критерием несостоятельности должна являться неоплатность должника (А.Ф. Федоров). Третья группа ученых полагала, что оба критерия должны применяться для определения несостоятельности (А.П. Башилов, А.Х. Гольмстен, К.И. Малышев).

Советское законодательство о несостоятельности 1920-х годов также основывалось на критерии неоплатности.

¹ Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник для вузов / Отв. ред. Е.А. Васильев. М., 1993. С. 441; Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Попондопуло. С. 124.

² Данные авторы отмечают, что родовым признаком неплатежеспособности будет являться наличие долга или прекращение платежей, а видовым отличием абсолютной от практической неплатежеспособности — имущественное состояние должника (см.: Семеусов В.А., Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 5).

³ О сути дискуссии подробнее см.: Телюкина М.В. Проблемы определения признаков банкротства // Адвокат. 1998. № 10. С. 10–12.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 38.



К примеру, ст. 318 Гражданско-процессуального кодекса 1923 г.¹ закрепляла положение, согласно которому «должник, прекративший платежи по долгам на сумму свыше трех тысяч рублей или долженствующий прекратить их на означенную сумму по состоянию своих дел, может быть признан несостоятельным, если судом будет установлена неспособность его к полной оплате денежных требований кредиторам». Кроме того, в разд. 2 «О подсудности и порядке производства о несостоятельности» ст. 322 регламентировалось, что должник, возбуждающий дело об открытии несостоятельности, должен представить суду список своих кредиторов и должников с указанием их места жительства и сведений о состоянии своего имущества. Вместе с тем и в этот период некоторые ученые высказывались за изменение критерия. Так, Н. Бончковский отмечал, что «прекращение платежей или неспособность к оплате долгов еще не свидетельствует о безнадёжности положения»².

*Критерий неоплатности был положен и в основу Закона РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий»*³ (далее — Закон о банкротстве 1992 г.), в связи с чем под несостоятельностью (банкротством) понималась неспособность должника удовлетворить требования кредитора по оплате товаров (работ, услуг), включая неспособность обеспечить обязательные платежи в бюджет и внебюджетные фонды, в связи с превышением обязательств должника над его имуществом или в связи с неудовлетворительной структурой баланса должника (ч. 1 ст. 1 Закона о банкротстве 1992 г.). Кроме того, ч. 2 ст. 1 Закона о банкротстве 1992 г. устанавливала, что внешним признаком несостоятельности должника является приостановление его текущих платежей в течение трех месяцев со дня наступления сроков их исполнения; приостановление платежей было связано с тем, что должник не способен обеспечить выполнение этих требований кредитора.

По сути, Закон о банкротстве 1992 г. установил двойственную связь неплатежей с финансово-экономическим состоянием должника, которая выражалась, с одной стороны, в превышении обязательств должника над его имуществом, а с другой — в неудовлетворительной структуре баланса должника. Как отмечалось, *само по себе превышение*

¹ В 1927 г. данный Кодекс был дополнен гл. 37 «О несостоятельности частных лиц, физических и юридических».

² Бончковский Н. Способы разрешения несостоятельности и наше право // ЕСЮ. 1924. № 43. С. 1028.

³ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6. Утратил силу с 1 марта 1998 г. (Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ).

обязательств должника над его имуществом не представляет опасности для рыночных отношений, а балансовая стоимость активов часто не отражает реального состояния дел организации.



Интересную точку зрения по этому вопросу более 100 лет назад высказывал А.Н. Трайнин: «Спора нет, было бы значительно прочнее и лучше, если бы все предприятия владели бы собственным капиталом. Но ради неосуществимого лучшего нельзя жертвовать настоящим; невозможно разрушить функционирующие предприятия на основании того лишь, что пассив превышает актив»¹.

Намного сложнее связь между несостоятельностью и финансовым состоянием должника, выражающаяся в неудовлетворительной структуре баланса должника. Так, ранее Закон о банкротстве 1992 г. ограничивался достаточно общей нормой, согласно которой под неудовлетворительной структурой баланса понималось такое состояние имущества и обязательств должника, когда за счет имущества не может быть обеспечено своевременное выполнение обязательств перед кредиторами в связи с недостаточной степенью ликвидности имущества должника. При этом общая стоимость имущества могла быть равна общей сумме обязательств должника или превышать ее.



Заметим, что в период действия Закона о банкротстве 1992 г. для определения признаков банкротства применялась методика, утвержденная Постановлением Правительства РФ от 20 мая 1994 г. № 498 «О некоторых мерах по реализации законодательства о несостоятельности (банкротстве) предприятий»², а показателями для оценки удовлетворительности структуры баланса предприятия являлась **система коэффициентов**³: коэффициент текущей ликвидности; коэффициент обеспеченности собственными средствами; коэффициент восстановления (утраты) платежеспособности. Основанием для признания структуры баланса предприятия **неудовлетворительной**, а предприятия — неплатежеспособным являлось наличие одного из следующих условий: коэффициент

¹ Трайнин А.Н. Несостоятельность и банкротство. СПб., 1913. С. 13.

² СЗ РФ. 1994. № 5. Ст. 490.

³ Под показателями несостоятельности в литературе предлагается понимать количественные и качественные показатели критерия (см., например: Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 27). Так, по мнению В.С. Белых, А.А. Дубинчина, М.Л. Скуратовского, «критерии и показатели — это не одно и то же, их нельзя отождествлять. Вместе с тем, несмотря на имеющееся различие между ними, они тесно взаимосвязаны. Связь проявляется в том, что каждому критерию несостоятельности соответствует группа определенных показателей (элементов)».

текущей ликвидности на конец отчетного периода имеет значение менее 2; коэффициент обеспеченности собственными средствами на конец отчетного периода имеет значение менее 0,1. Коэффициент восстановления платежеспособности, принимавший значение более 1, свидетельствовал о наличии у предприятия реальной возможности восстановить свою платежеспособность. Значение менее 1 свидетельствовало о том, что у предприятия в ближайшее время нет такой возможности. Позднее были приняты Временные методические рекомендации по оценке финансового состояния предприятий, имеющих признаки несостоятельности¹.

После определения неудовлетворительной структуры баланса арбитражный суд решал, имеются ли основания признать должника несостоятельным или следует проводить реорганизационные процедуры в рамках мер по восстановлению платежеспособности. Основанием для принятия решения являлся критерий структуры баланса.



Например, в Постановлении ФАС Северо-Западного округа от 9 июня 1998 г. указывалось, что «при рассмотрении дела суд был обязан установить, что должник длительный срок (свыше трех месяцев) не платит по долгам и что он в принципе не способен заплатить, в связи с чем суд должен был проверять состав и стоимость его имущества, оценивать структуру его баланса с точки зрения ликвидности его активов»².

Следует отметить, что *в законодательстве некоторых зарубежных стран при определении критериев банкротства также используется принцип неоплатности.*



В законодательстве Франции процедуры несостоятельности могут быть начаты, если субъект не в состоянии выполнить обязательства посредством имеющихся в его распоряжении активов³. Аналогичное правило действовало и в **Зако́не Респу́блики По́льша о банкротстве 1934 г.**: государственное предприятие, кооперативы, компании с ограниченной ответственностью и любые другие юридические лица, являющиеся хозяйствующими субъектами, а также зарегистрированные товарищества подлежат объявлению банкротами в случае, если стоимости их имущества недостаточно для погашения задолженности. Интересен тот факт, что в **Германии** для открытия производства по делу о несостоятельности закон

¹ Банкротство предприятий: Сб. нормативных актов. М., 1995. С. 222–238, 247–248 (утратили силу).

² Цит. по: *Ильина И.* Теоретические аспекты правового регулирования несостоятельности. Конкурсное производство // Хозяйство и право. Приложение. 2000. № 12. С. 10.

³ *Степанов В.В.* Указ. соч. С. 54.

требует, чтобы имелось в наличии достаточно имущества для покрытия судебных издержек по ведению дела. Общим основанием является неплатежеспособность, в качестве же дополнительного критерия может выступать превышение обязательств должника над стоимостью имущества (иными словами, используется критерий неоплатности)¹.

Однако применение *критерия неоплатности* на практике приводит к тому, что кредиторам для возбуждения производства по делу о несостоятельности самим приходится заниматься предоставлением доказательств превышения обязательств должника над его активами. Вместе с тем получение такой информации по различным причинам может быть весьма затруднительным.

Закон о банкротстве 2002 г., так же как и Закон о банкротстве 1998 г., признает в качестве основного критерия для несостоятельного должника критерий неплатежеспособности.



В литературе некоторые авторы критерий неплатежеспособности называют «критерием финансовых потоков» и (или) «критерием свободных денежных потоков» в отличие от критерия неоплатности, именуемого «балансовым методом»². По их мнению, при использовании критерия неплатежеспособности (критерия «свободы денежных потоков») соотношение активов и пассивов должника, характер структуры баланса должника принципиального влияния ни на принятие судом заявления о банкротстве должника, ни на признание его банкротом не имеют.

В действующем законодательстве о несостоятельности (банкротстве) система *формальных показателей финансового состояния должника* содержится в Правилах проведения арбитражными управляющими финансового анализа, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 25 июля 2003 г. № 367³. При этом следует учитывать, что нормативный анализ финансового состояния должника предполагает изучение хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности организации, ее положения на товарных и иных рынках, анализ активов, пассивов, а также анализ возможности безубыточной деятельности организации.

¹ Степанов В.В. Указ. соч. С. 56.

² См., например: Ерофеев А. Критерий банкротства: мораторий и другие последствия начала процедур // Вестник ВАС РФ. 2001. Спец. приложение к № 3. С. 54; Бай Н.И., Мелихов Н.В. О проблемах, возникающих при определении арбитражными судами признаков банкротства // Вестник ВАС РФ. 2002. № 1. С. 114; Гончаров А.И., Барулин С.В., Терентьева М.В. Финансовое оздоровление предприятий: теория и практика. М., 2004. С. 106.

³ СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

В целом, как показывает практика, данные Правила содержат большое количество показателей¹, в большинстве своем трудно применяемых на практике, так как они не позволяют установить динамику финансового состояния должника и выявить возможности должника для восстановления его платежеспособности. В связи с этим на сегодняшний день остается актуальной проблема разработки системы формальных показателей, способных представить такую объективную оценку².

Однако вопрос нахождения оптимального критерия банкротства до настоящего времени не утратил своей актуальности, даже несмотря на то, что и Закон о банкротстве 1998 г., и Закон о банкротстве 2002 г. отдают предпочтение критерию неплатежеспособности³.

Приводимая аргументация, как правило, основывается на выявлении недостатков и преимуществ данных критериев.

Так, к числу *преимуществ критерия неоплатности* относят тот факт, что он в большей степени выражает экономическую сущность несо-

¹ К примеру, для расчета коэффициентов финансово-хозяйственной деятельности организации (Приложение № 1) используются 28 показателей, в том числе основные — 18 показателей; коэффициенты, характеризующие платежеспособность организации, — 4; коэффициенты, характеризующие финансово устойчивую связь организации, — 4; коэффициенты, характеризующие деловую активность, — 2 показателя.

² *Бобылева А.З., Жаворонкова Е.Н., Львова О.А. и др.* О концепции проведения арбитражным управляющим анализа финансово-экономического состояния должника // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 10.

³ До настоящего времени указанный вопрос остается дискуссионным и в современной доктрине. Одни ученые отстаивают превосходство критерия неплатежеспособности (см.: *Витрянский В.В.* Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. С. 92–93; *Ерофеев А.* Критерии банкротства: мораторий и другие последствия начала процедур // Вестник ВАС РФ. 2001. Специальное приложение к № 3. С. 54–55; *Калинина Е.В.* Особенности законодательного развития и усовершенствования процедуры несостоятельности (банкротства) юридических лиц // Юрист. 2002. № 5. С. 37; *Попондопуло В.Ф.* Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей. СПб., 1995. С. 14–15; *Телюкина М.В.* Проблемы определения признаков банкротства // Адвокат. 1998. № 10. С. 15; *Костин А.Н., Завьялов Г.В.* Условия и признаки банкротства предприятий // Юрист. 2002. № 2. С. 46), другие высказываются за возврат к традиционному для российского конкурсного права критерию неоплатности (см.: *Бай Н.И., Мелихов Н.В.* О проблемах, возникающих при определении арбитражными судами признаков банкротства // Вестник ВАС РФ. 2002. № 10. С. 114; *Анохин В.С.* Государственное регулирование предпринимательства // Хозяйство и право. 2001. Приложение. № 8. С. 40; *Юдин В.Г.* Несостоятельность (банкротство): исторический аспект // Вестник ВАС РФ. 2002. № 1. С. 158; *Сергеев В.И.* Еще раз о несостоятельности... закона о банкротстве (или наш ответ Чемберлену и авторам обанкротившегося Закона) // Юрист. 2002. № 8. С. 25–26). Третья же группа ученых настаивает на их разумном сочетании (см.: *Зинченко С., Казачанский С., Зинченко О.* Поиск новой модели законодательства о банкротстве // Хозяйство и право. 2001. № 3. С. 30–31; *Пахаруков А.А.* Указ. соч. С. 53–56; *Козлова Е.* Стать банкротом просто... или невозможно? // Бизнес-адвокат. 1999. № 19).

стоятельности, поскольку при превышении актива над пассивом нет необходимости применять особые правила распределения имущества должника между его кредиторами (актива достаточно для удовлетворения всех кредиторов)¹. Кроме того, данный критерий с высокой долей вероятности может определить неудовлетворительное финансовое состояние должника.

Среди *недостатков критерия неоплатности* представляется возможным выделить прежде всего трудности, связанные с его практической реализацией, требующие сложных бухгалтерских подсчетов, что может привести на практике к увеличению сроков между подачей заявления и началом процедур несостоятельности (банкротства). Помимо этого данный критерий не вполне учитывает такие задачи законодательства о банкротстве, как финансовое оздоровление участников экономического оборота, защита кредиторов от действий недобросовестных должников по сокрытию имущества в предвидении финансовых затруднений. Указанный критерий способствует возникновению системы неплатежей, негативно сказывающейся на определенном сегменте рынка. Кроме того, балансовый метод оценки соотношения неисполненных обязательств и имеющегося у должника имущества позволяет последнему избегать ситуации банкротства: должник при таком подходе может и не расплачиваться по своим долгам, лишь бы стоимость его имущества превышала размер неисполненных обязательств.



Действительно, *критерий неоплатности существенно усложняет процесс рассмотрения дела*, так как требует установления признаков неоплатности. Примечательно, что с подобными трудностями сталкивалось и дореволюционное российское законодательство. Основанием для объявления о банкротстве лиц, не занимавшихся торговлей, согласно ст. 502 Законов Российской империи о гражданском судопроизводстве, являлись случаи, когда «должник... покажет, или же и без того известными сделаются многие на нем неоплаченные обязательства и взыскания, равняющиеся всему известному его имению или превосходящие оное...»². Следствием такого подхода законодателя к понятию несостоятельности явились различные сложности правоприменительной практики. В частности, если инициаторами процедуры несостоятельности должника являлись

¹ На эту особенность критерия неоплатности обращают внимание многие ученые (см., например: *Зинченко С., Лапач В., Газарьян Б.* Банкротство: законодательство и правоприменительная практика // *Хозяйство и право.* 1996. № 5. С. 58; *Козлова Е.* Статья банкротом просто... или невозможно // *Бизнес-адвокат.* 1999. № 19; *Телюкина М.В.* Основы конкурсного права. С. 92).

² Законы о судопроизводстве и взысканиях гражданских. СПб., 1892. С. 86.

кредиторы, то закон обязывал их представить доказательства неоплатности должника. «Если кредиторы не представляют в суд вместе с ходатайством о признании должника несостоятельным доказательств наличия признаков неоплатности его или же эти доказательства будут опровергнуты должником, то суд должен, руководствуясь ст. 502 Устава Судопроизводства Торгового, постановить определение об отказе кредиторам в открытии несостоятельности и о прекращении производства по сему ходатайству (определение от 31 октября 1896 г. № 1138 по д. Лейферта)¹.

К числу *достоинств критерия неплатежеспособности* следует отнести возможность оперативно установить контроль и управление над имуществом должника, более оперативно инициировать процесс несостоятельности (банкротства).

Отрицательными последствиями критерия неплатежеспособности являются:

1) возможность возбуждения конкурсного процесса против вполне состоятельных должников, которые соответствуют формальным признакам банкротства;

2) не исключена возможность злоупотреблений со стороны кредиторов, для которых предприятие представляет определенную ценность (либо с целью установления контроля над ним, либо с целью исключения его из числа реальных или потенциальных конкурентов, поскольку сам факт возбуждения конкурса может весьма негативно сказаться на имидже должника и стоимости его имущества)²;

3) данный критерий не позволяет учитывать специфику конкретного должника, причины банкротства, а также потенциальные возможности должника для восстановления своей платежеспособности.

С учетом вышеизложенного можно сделать вывод о том, что **и критерий неплатежеспособности, и критерий неоплатности имеют недостатки, нивелировать которые можно только с помощью элементов механизма правового регулирования отношений, связанных с несостоятельностью.**

¹ Практика бывшего 4-го Судебного департамента, а также 2-го Общего Правительствующего Сената Собрания и Гражданского Кассационного департамента Правительствующего Сената по торговым делам с 1889 г. по 1907 г. включительно. Т. 1. М., 1908. С. 312–313.

² Переход к критерию неплатежеспособности и закрепление его в Законе 1998 г. послужили основанием для многочисленных злоупотреблений на практике. Это неоднократно отмечалось в литературе: юридическая конструкция банкротства рассматривалась как «инструмент агрессивного и криминального передела собственности», как «самый дешевый способ приватизации» (см.: Жуков П. Ленивый собственник среди «великих комбинаторов» // Экономика и жизнь. 1999. № 15. С. 1; Семенов В.А., Пахаруков А.А. Указ. соч. С. 10; Махнева Е.А. Указ. соч. С. 5–6).

Однако при этом, на наш взгляд, *необходимо учитывать три обстоятельства*, влияющие на степень достоверности отстаиваемых выводов.

Во-первых, при выборе того или иного критерия законодатель должен принимать во внимание прежде всего особенности развития национальной экономики, социально-экономических отношений.

Во-вторых, признавая должника банкротом, в каждом конкретном случае суд сталкивается с индивидуальными причинами банкротства, особенностями функционирования должника, поэтому в теоретическом плане оптимальный критерий банкротства может быть установлен только для каждого конкретного случая.

В-третьих, рассматриваемые критерии не только обладают относительной самостоятельностью, но и дополняют друг друга, поэтому в связи с этим изначально следует признать неверным тезис об их противоположности или, более того, их противоречии.



На данное обстоятельство в свое время обращал внимание Г.Ф. Шершеневич: «Не следует думать, что платежная неспособность является совершенно оторванной от неоплатности должника.

Напротив, в громадном большинстве случаев неспособность должника тесно связана с недостаточностью его имущества, можно сказать — признание ее за основание открытия конкурсного производства является выводом из многочисленного опыта, из целого ряда наблюдений, доказавших эту связь»¹. М.И. Кулагин также отмечал: «Иногда грань между неоплатностью и неплатежеспособностью провести нельзя, но нельзя их отождествлять»². Существует в доктрине и противоположная точка зрения. Так, по мнению К. Кораева, «между категориями «неоплатность» и «неплатежеспособность» нет ни экономической, ни юридической взаимосвязи. Обе категории являются экономически и юридически самостоятельными, исторически разными основаниями банкротства. Категория «неплатежеспособность» характеризует исключительно деятельность, при которой источником платежа является не стоимость всего имущества должника, а его часть, которая должна постоянно авансироваться. Понятие «неоплатность» характеризует невозможность исполнения обязательств тогда, когда источником исполнения выступает стоимость всего имущества должника, которое им авансируется»³.

Совершенно очевидно, что при совершенствовании законодательства в части *выбора наиболее оптимального критерия банкротства*

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. С. 90.

² Кулагин М.И. Указ. соч. С. 174.

³ Кораев К.Б. К вопросу о соотношении категорий «неплатежеспособность» и «неоплатность» // Юрист. 2014. № 4.

нельзя применять крайности. Опыт развитых рыночных стран свидетельствует о том, что критерии банкротства могут быть разные, однако они должны позволить установить точный «экономический диагноз» должника и его способность платить по долгам.

Именно фактическое финансовое состояние должника должно стать своеобразным мерилom при выборе того или иного критерия несостоятельности.

В связи с этим предлагается использовать ***дифференцированный подход при выборе критериев несостоятельности с учетом специфики правового статуса и деятельности субъектов предпринимательства¹. Иными словами, наиболее оптимальным решением, по нашему мнению, будет переход от «дуалистической» концепции² в понимании несостоятельности к «плюралистической» трактовке³.*** Это, в свою очередь, актуализирует проблему допустимости и границ судебного усмотрения (судебной дискреции) в ходе признания должника банкротом с целью выбора судом максимально оптимального решения.

На наш взгляд, ***алгоритм признания должника банкротом может выглядеть следующим образом:***

✓ законодатель закрепляет общие условия признания должника банкротом;

✓ законодатель допускает, что при наличии обстоятельств, явно свидетельствующих о возможности восстановления платежеспособности должника, или иных обстоятельств, положительно влияющих на динамику его финансовой стабильности, суд вправе не признавать должника банкротом.

5.3. Признаки несостоятельности (банкротства)

5.3.1. Признаки несостоятельности (банкротства): понятие и классификация

Практическая значимость вопроса выработки оптимального критерия банкротства заключается также в том, что в рамках каждого

¹ См., например: Махнева Е.А. Указ. соч. С. 115–116.

² При этом под «дуалистической» концепцией несостоятельности следует понимать пересечение различных критериев несостоятельности, взаимовлияющих друг на друга, но не меняющих свою структуру.

³ Под «плюралистической» трактовкой несостоятельности следует понимать несколько или множество независимых и несводимых друг к другу критериев несостоятельности, зависящих от конкретных обстоятельств дела.

из критериев закрепляется соответствующая **система признаков несостоятельности (банкротства)**. Исходя из этого нахождение оптимального критерия несостоятельности будет означать и закрепление системы оптимальных признаков несостоятельности (банкротства).



В юридической литературе понятие «признаки несостоятельности (банкротства)» определяется по-разному. Одни ученые полагают, «что признаками банкротства является необходимая и достаточная совокупность формальных и материальных фактов, дающих возможность суду признать лицо банкротом или самому объявить о наличии несостоятельности (банкротства)»¹. Другие ученые понимают под признаками банкротства «систему внешних характеристик должника, позволяющих предположить его несостоятельность»². Кроме данных подходов существует мнение, что признаки банкротства представляют собой не систему внешних характеристик должника, позволяющих предположить несостоятельность, а приемы выражения (воплощения) в тексте правового акта критерия несостоятельности, избранного законодателем в отношении той или иной категории потенциальных банкротов³.



На наш взгляд, как было указано ранее, **под признаками несостоятельности (банкротства) следует понимать необходимую совокупность юридических фактов, предоставляющих суду возможность инициировать дело о несостоятельности и впоследствии при наличии определенных оснований вынести решение о признании должника банкротом**⁴.

В доктрине принято **классифицировать признаки банкротства на внешние и сущностные**.

Следует отметить, что Закон о банкротстве 1992 г. закреплял понятие **внешних признаков несостоятельности**, в связи с этим в юридической литературе некоторыми авторами предлагалось деление всех

¹ См., например: *Ткачев В.Н.* Указ. соч. С. 53; Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / Под ред. О.М. Олейник. С. 377. По сути, данной точки зрения придерживаются В.А. Семеусов и А.А. Пахаруков. Данные авторы ограничиваются определением внешних признаков, считая, что это «необходимые, но недостаточные для признания лица банкротом условия» (*Семеусов В.А., Пахаруков А.А.* Указ. соч. С. 11). Следуя предложенной авторами логике, под признаками банкротства следует понимать и необходимую, и достаточную совокупность таких условий.

² *Телокина М.В.* Признаки и критерии несостоятельности юридического лица // Юридический мир. 1997. № 11. С. 47.

³ *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Указ. соч. С. 28.

⁴ Последовательно данную позицию высказывают и иные авторы (см., например: *Юлова Ю.С.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 330.

признаков на сущностные и внешние. Так, В.Ф. Попондопуло в связи с этим отмечал, что признаки несостоятельности необходимо разделить на «внешние, служащие основанием для возбуждения производства по делу о несостоятельности, и сущностные, т.е. необходимые и достаточные для квалификации несостоятельности должника»¹.

По смыслу Закона о банкротстве 1992 г. сущностными признаками считались те, которые необходимы для квалификации несостоятельности должника, а внешние лишь указывали на факт наличия прекращения платежей и имелись основания для возбуждения производства по делу о несостоятельности. Иными словами, внешние признаки — это необходимые, но недостаточные для признания лица банкротом условия.

В соответствии с положениями Закона о банкротстве 1992 г. сущностными признаками являлись:

- а) неспособность лица удовлетворить требования кредиторов в связи с неудовлетворительной структурой баланса либо в связи с превышением обязательств должника над его имуществом;
- б) неспособность лица удовлетворить требования кредиторов и (или) уплатить обязательные платежи в бюджет.

Закон о банкротстве 1998 г., а вслед за ним и Закон о банкротстве 2002 г. не выделяли деления признаков на сущностные и внешние, ограничиваясь лишь указаниями на внешние признаки.

Так, Закон о банкротстве 1998 г. определял такую систему признаков, достаточных для инициирования конкурса, которая включала в себя:

- ✓ факт неисполнения обязательств в течение трех месяцев;
- ✓ наличие задолженности в размере не менее 500 минимальных размеров оплаты труда (100 МРОТ — для физических лиц).

Заметим, что в настоящее время не только в законодательстве, но и в доктрине не делается последовательного разграничения между основаниями возбуждения дела о банкротстве и основаниями признания должника банкротом, в доктрине лишь обосновывается сама необходимость такой дифференциации. Однако, на наш взгляд, это не снимает вопроса о необходимости разработки законодателем четких критериев дифференциации оснований возбуждения дела о банкротстве и оснований признания должника банкротом. Видимо, *отправным началом в данном случае может служить тезис о том, что если при возбуждении дела о банкротстве достаточно лишь факта наличия*

¹ Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001. С. 15.

соответствующих признаков, то при вынесении решения о признании должника банкротом суд должен помимо этого исходить из невозможности восстановления платежеспособности должника (с формальной точки зрения это означает отсутствие оснований для введения реабилитационных процедур).

Как было отмечено, для квалификации несостоятельности по действующему Закону о банкротстве не требуется указания на какие-либо «внешние» или «сущностные» признаки.



Закон устанавливает единую систему признаков, выполняющих двоякую роль: с одной стороны, они являются подтверждением невозможности должника исполнять свои обязательства, а с другой — представляют собой необходимое основание для признания лица несостоятельным (банкротом).

Представляется, что *система признаков несостоятельности, согласно действующему законодательству*, включает в себя:

- ✓ наличие денежного обязательства должника долгового характера;
- ✓ формальную установленность требований кредиторов;
- ✓ неспособность гражданина или юридического лица удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение трех месяцев с момента наступления даты их исполнения;
- ✓ наличие установленного законодательством размера денежной задолженности (у гражданина-должника — не менее 500 тыс. рублей, у юридического лица должника — не менее 300 тыс. рублей);
- ✓ официальное признание несостоятельности арбитражным судом¹.

Заметим, что поскольку более детальный анализ признаков несостоятельности (банкротства) содержится в других главах настоящего учебника, в рамках данной главы ограничимся лишь положениями общего характера.

5.3.2. Наличие денежного обязательства долгового характера

Необходимо обратить внимание на то, что *при определении наличия признаков несостоятельности (банкротства) и объема прав требований каждого из кредиторов юридическое значение придается лишь денежным долговым обязательствам*, т.е. принимается во внимание собственно

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 54.

задолженность по денежным обязательствам, в том числе размер задолженности за переданные товары, выполненные работы и оказанные услуги, суммы займа с учетом процентов, подлежащих уплате должником, размер задолженности, возникшей вследствие неосновательного обогащения, и размер задолженности, возникшей вследствие причинения вреда имуществу кредиторов, за исключением обязательств перед гражданами, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, обязательств по выплате компенсации сверх возмещения вреда, обязательств по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также обязательств перед учредителями (участниками) должника, вытекающих из такого участия (ст. 4 Закона о банкротстве).



Судебно-арбитражная практика исходит из того, что для определения наличия признаков банкротства должника не учитываются денежные обязательства перед учредителями (участниками) должника, вытекающие из такого участия¹. Заметим, что Конституционный Суд РФ в своем Определении указал, что «из числа конкурсных кредиторов исключаются учредители (участники) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия», а следовательно, при определении объема денежных обязательств данные требования не учитываются².

Под денежным обязательством понимается обязанность должника уплатить кредитору определенную денежную сумму по гражданско-правовому договору и по иным основаниям, предусмотренным ГК РФ.

Денежное обязательство представляет собой разновидность гражданско-правового обязательства. Предметной особенностью денежного обязательства является уплата должником кредитору денежной суммы³.

¹ Определения ВС РФ от 30 октября 2015 г. № 307-ЭС15-14444 по делу № А56-61603/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»; от 16 апреля 2015 г. № 307-ЭС15-2260 по делу № А66-5750/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»; от 11 ноября 2014 г. № 305-ЭС14-1237 по делу № А40-111549/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Определения КС РФ от 23 апреля 2015 г. № 914-О // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»; от 24 сентября 2012 г. № 1760-О // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение данной категории дано в Постановлении Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами», где говорится, что «денежным может быть как обязательство в целом (в договоре займа), так и обязанность одной из сторон в обязательстве (оплата товаров, работ или услуг)» (Хозяйство и право. 1998. № 1. С. 77).

? На практике возникает проблема, связанная с ответом на вопрос: как быть с достаточно широким кругом обязательств, связанных с поставкой товаров, передачей вещей, выполнением работ, оказанием услуг? И как следствие существует проблема трансформации неденежного обязательства в денежное¹. Трансформация может быть произведена на основе положений ГК РФ о расторжении договоров, последствий этого и возмещения убытков (ст. 15, 393, 450, 453), на основе норм ГК РФ об обязательствах вследствие неосновательного обогащения (гл. 60), а также правил, предусмотренных ст. 397 и 405 ГК РФ. Более того, по мнению ряда авторов, можно привести и частные, предусмотренные законом для отдельных видов обязательств, случаи, когда возможна рассматриваемая трансформация обязательства². Так, применительно к договору купли-продажи с условием о предварительной оплате товара ст. 487 ГК РФ закрепляет положение, согласно которому в случае, когда продавец, получивший сумму предварительной оплаты, не исполняет обязанность по передаче товара в установленный срок, покупатель вправе потребовать передачи оплаченного товара или возврата суммы предварительной оплаты за товар, не переданный продавцом. При этом денежное обязательство, трехмесячная просрочка исполнения которого приводит к образованию признаков банкротства, возникает у покупателя уже с момента сообщения требования о возврате суммы предоплаты у продавца.



Вместе с тем следует обратить внимание на тот факт, что в случае указанной трансформации *кредитору следует обратиться в суд с заявлением о взыскании с должника убытков, причиненных неисполнением обязательства*³. При этом суды исходят из того, что суммы, взысканные судом вместо причитавшегося кредитору исполнения обязательства в натуре, могут учитываться при определении наличия признаков банкротства должника⁴.

Основания возникновения денежных обязательств могут быть отнесены *либо к договорным, либо к внедоговорным*.

¹ См.: Карелина С.А., Эрлих М.Е. Право неденежных кредиторов на участие в процессе несостоятельности (банкротства) должника // Предпринимательское право. 2007. № 3; Карелина С.А. Правовые проблемы определения денежных и неденежных обязательств в процессе несостоятельности (банкротства) // Корпоративный юрист. 2007. № 12.

² См., например: Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 31.

³ На это обстоятельство указывают и некоторые современные исследователи (см.: Пирогова Е.С., Курбатов Ф.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014. С. 34; Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 27).

⁴ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Наиболее распространенным основанием является *договор*, в силу которого обязанностям одной из сторон по передаче товаров, выполнению работ и оказанию услуг противостоит обязанность другой стороны по уплате определенной денежной суммы. Структурно, таким образом, выглядят практически все договоры, применяемые в гражданском обороте: купли-продажи, перевозки, подряда и т.д.

Однако денежное обязательство может возникнуть и по иным (внедоговорным) основаниям, а именно: *вследствие неосновательного обогащения*. Суть его заключается в том, что лицо, которое без установленных законом или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (ст. 1102 ГК РФ); *вследствие причинения вреда* (деликтные обязательства). Вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим его (ст. 1064 ГК РФ).



Так, по одному из дел вступившими в законную силу судебными актами было установлено наличие задолженности ООО «Дальмар-Про» перед заявителем по судебным расходам, а также по уплате процентов за пользование чужими денежными средствами. Определением суда во введении наблюдения в отношении ООО «Дальмар-Про» отказано, производство по заявлению ООО «Дальмар-Про» о признании должника банкротом прекращено. Судебный акт был мотивирован тем, что указанная заявителем задолженность не может быть учтена при определении наличия признаков банкротства в силу п. 2 ст. 4 Закона о банкротстве. В последующем суд апелляционной инстанции согласился с выводом арбитражного суда первой инстанции о том, что указанные заявителем обязательства должника не являются денежными и не учитываются при определении оснований для возбуждения дела о банкротстве. Суд кассационной инстанции признал правомерными выводы судов¹. Аналогичный вывод содержится и в иных судебных актах².

В силу императивных указаний законодателя, содержащихся в п. 2 ст. 4 Закона о банкротстве, *некоторые обязательства, носящие денеж-*

¹ Определение ВС РФ от 4 февраля 2015 г. № 303-ЭС14-7621 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См., например: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16 февраля 2015 г. № Ф05-16060/2014 по делу № А40-63762/14; постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 22 декабря 2016 г. № 09АП-60293/2016 по делу № А40-188776/14; от 28 декабря 2015 г. № 09АП-50135/2015 по делу № А40-4760/14 и др. (Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс»).

ный характер, не включаются в само денежное обязательство. Речь идет об обязательствах перед гражданами, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, обязательств по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, обязательств по выплате вознаграждений по авторским договорам, а также обязательств перед учредителями (участниками) должника, вытекающих из такого участия. Такое решение законодателя вполне оправданно, поскольку, к примеру, граждане, которым производится возмещение за причинение вреда, а также получатели авторского вознаграждения наряду с лицами, состоящими с должником в трудовых отношениях, образуют в соответствии со ст. 64 ГК РФ и ст. 134 Закона о банкротстве первые две очереди кредиторов, находясь тем самым в привилегированном по сравнению с другими кредиторами положении. Более того, Закон о банкротстве предусматривает, что возбуждение арбитражным судом производства по делу о несостоятельности не приостанавливает действия исполнительных документов, выданных на основании судебных решений о взыскании задолженности по заработной плате, выплате авторского вознаграждения, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, вступивших в законную силу до момента принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом (п. 1 ст. 63). Кроме того, на эти требования не распространяется и мораторий на удовлетворение требований кредиторов, который устанавливается при осуществлении внешнего управления (п. 2 ст. 95). При определении наличия признаков банкротства не принимаются во внимание также подлежащие применению за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства неустойки (штрафы, пени), проценты за просрочку платежа, убытки в виде упущенной выгоды, подлежащие возмещению за неисполнение обязательства, а также иные имущественные и (или) финансовые санкции, в том числе за неисполнение обязанности по уплате обязательных платежей (п. 2 ст. 4).

Законодатель устанавливает *особенности определения размера денежных обязательств, возникающих из финансовых договоров*: так, если обязательство возникло из договоров, заключенных на условиях генерального соглашения (единого договора), которое соответствует примерным условиям договоров, предусмотренным положениями законодательства о рынке ценных бумаг, правилами организованных торгов и (или) правилами клиринга, то такое обязательство прекращается. В результате возникает **нетто-обязательство** — денежное обязательство, которое является следствием такого прекращения. Нетто-

обязательство определяется по всем прекращающимся обязательствам и не включает в себя возмещение убытков в форме упущенной выгоды и взыскание неустоек (штрафов, пени).

Следует учесть, что в соответствии с положениями Закона о банкротстве ряд платежей может возникнуть после принятия заявления о признании должника банкротом (*текущие платежи*). Требования кредиторов по таким платежам не подлежат включению в реестр требований кредиторов. Кроме того, кредиторы по текущим платежам при проведении соответствующих процедур не признаются лицами, участвующими в деле о банкротстве.

Заметим, что Закон о банкротстве 2002 г. не ограничивается гражданско-правовыми обязательствами должника, поскольку при определении наличия признаков несостоятельности во внимание принимаются и *публично-правовые обязанности соответствующего лица*, т.е. обязанности по уплате налоговых и иных обязательных платежей в бюджет и внебюджетные фонды (налоги, сборы, страховые и иные взносы и т.п.).

Закон о несостоятельности следующим образом определяет понятие *обязательные платежи*: это налоги, сборы и иные обязательные взносы в бюджет соответствующего уровня и во внебюджетные фонды в порядке и на условиях, которые определяются законодательством Российской Федерации (ст. 2 Закона).

Размер обязательных платежей, принимаемых во внимание при определении наличия признаков банкротства должника, исчисляется без учета установленных законодательством штрафов (пени) и иных финансовых (экономических) санкций.



По вопросу определения процентов, начисляемых на требования кредиторов, необходимо учитывать разъяснения, содержащиеся в Постановлении Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве»¹. В частности, в Постановлении указывается на то, что если основное требование кредитора к должнику возникло до возбуждения дела о банкротстве, то и все связанные с ним дополнительные требования имеют при банкротстве тот же правовой режим, т.е. они не являются текущими и подлежат включению в реестр требований кредиторов.

Состав и размер денежных обязательств, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и обязательных платежей определяется на момент

¹ Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве (п. 1 ст. 4). Данное обстоятельство имеет принципиальное значение, например, для определения количества голосов кредиторов на собраниях кредиторов, которое признается пропорциональным сумме их требований к должнику.



Судебная практика исходит из того, что положения п. 1 ст. 4 Закона о банкротстве распространяются только на те обязательства, которые возникли до принятия заявления о признании должника банкротом¹.

При этом состав и размер денежных обязательств, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и обязательных платежей, возникших до принятия судом или арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и заявленных после принятия судом такого заявления, определяются на дату введения первой процедуры, применяемой в деле о банкротстве.



Следует обратить внимание на то, что положения данной нормы не распространяются на случаи определения состава и размера текущих платежей². На это обстоятельство обращается внимание и в решениях отдельных судов³.

Состав и размер денежных обязательств, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, выраженных в иностранной валюте, определяются в рублях по курсу, установленному ЦБ РФ, на дату введения каждой процедуры, применяемой в деле о банкротстве и следующей после наступления срока исполнения соответствующего обязательства.

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 2; Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 6; Письмо ВАС РФ от 7 февраля 2011 г. № ВАС-С03/УЧП-175 «О толковании пункта 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63» // Вестник Ассоциации российских банков. 2011. № 4.

² См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 6.

³ См., например: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 16 марта 2009 г. № Ф041511/2009 (2303-А46-24) по делу № А 46-10563/2006 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

5.3.3. Формальная установленность требований кредиторов

По общему правилу, размер денежных обязательств по требованиям кредиторов считается установленным, если он подтвержден вступившим в силу решением суда или документами, свидетельствующими о признании должником этих требований (к примеру, ответ на претензию, акт сверки расчетов и т.п.).

К числу установленных относятся также требования кредиторов, по которым должником не представлены возражения в определенный срок.

Таким образом, действующее законодательство расценивает как бесспорный факт установленность размера денежного обязательства до обращения в арбитражный суд с заявлением о возбуждении производства по делу о банкротстве.



При этом судебно-арбитражная практика исходит из того, что «пока требования кредитора не установлены судом, узнать, является ли лицо кредитором или не является таковым, не представляется возможным»¹.

Однако если должник по каким-либо причинам оспаривает требования кредиторов, то данное обстоятельство не является препятствием для обращения в арбитражный суд. В этом случае обоснованность требований, равно как и размер денежных обязательств и обязательных платежей, определяет сам арбитражный суд в порядке подготовки дела к судебному разбирательству.

Следует обратить внимание на тот факт, что Закон о банкротстве 2002 г. (в отличие от Закона о банкротстве 1998 г.) исключил положение, в соответствии с которым кредитор, чьи требования признаны должником, является установленным. *Установленными в соответствии с действующим законодательством считаются только требования, подтвержденные решением суда.*

По общему правилу право на обращение в арбитражный суд возникает у заявителя с даты вступления в законную силу решения суда, арбитражного суда или судебного акта о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейского суда о взыскании с должника денежных средств (п. 2 ст. 7).

¹ См., например: Определение ВАС РФ от 7 марта 2014 г. № ВАС-2157/14 по делу № А47-283/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



Данное законодательное положение подвергается критике отдельными авторами. Так, по мнению В.Ф. Попондопуло, «указанное положение неоправданно, поскольку усиливает продолжительный характер законодательства о банкротстве и не исключает возможность злоупотребления кредиторов. При сохранении необходимости предварительного установления размера требования заявителя в судебном порядке теряет смысл такой внешний признак банкротства, как трехмесячная просрочка платежа. Дело в том, что пока рассматривается требование кредитора о взыскании задолженности в обычном процессуальном порядке, пока один кредитор приобретает право на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом, другие кредиторы могут получить удовлетворение своих требований «по-дружески» или должник успеет иным образом распорядиться своими активами и ко дню возбуждения дела о банкротстве размер имущества должника, а следовательно, и конкурсной массы может уменьшиться»¹.

При этом следует учитывать определенную особенность обращения с заявлением *о признании гражданина банкротом*, а именно законодатель счел необходимым выделить *две группы требований*, учитываемых при обращении с заявлением конкурсного кредитора или уполномоченного органа:

а) денежные требования к должнику, которые подтверждены вступившими в законную силу решениями судов (п. 1 ст. 213.5);

б) денежные требования к должнику по исчерпывающему законом перечню (п. 2 ст. 213.5), для подтверждения которых не требуется вступившее в законную силу решение суда², а именно:

— требования об уплате обязательных платежей;

¹ Попондопуло В.Ф. Критерии и признаки банкротства в свете последних изменений законодательства о банкротстве // Сб. научно-практических статей II Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» (22 апреля 2015 г., г. Москва) / Под общ. ред. С.Д. Могилевского и М.А. Егоровой. М., 2015.

² Перечень требований, по которым конкурсным кредитором или уполномоченным органом может быть возбуждено дело о банкротстве должника без вступившего в законную силу решения суда, подтверждающего его требование, является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию. При этом следует обратить внимание на то, что данные, свидетельствующие о том, что требования заявителя относятся к требованиям, которые могут служить основанием для возбуждения дела без решения суда, в обязательном порядке должны быть указаны в тексте заявления о признании должника банкротом. В ситуациях, когда указанные сведения в тексте заявления отсутствуют и к нему не приложена копия вступившего в законную силу судебного акта, подтверждающего размер требований к должнику, суд на основании п. 1 ст. 44 Федерального закона № 127-ФЗ оставляет такое заявление без движения.

- требования, основанные на совершенном нотариусом протесте векселя в неплатеже, неакцепте или недатировании акцепта;
- требования, подтвержденные исполнительной надписью нотариуса;
- требования, основанные на документах, представленных кредитором, и устанавливающие денежные обязательства, которые гражданином признаются, но не исполняются;
- требования, основанные на нотариально удостоверенных сделках;
- требования, основанные на кредитных договорах с кредитными организациями;
- требования о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, не связанные с установлением отцовства, оспариванием отцовства (материнства) или необходимостью привлечения других заинтересованных лиц.

Заметим, что определенной спецификой отличается механизм установления требований в рамках наблюдения и внешнего управления. *На стадии наблюдения* требования устанавливаются для целей участия в первом собрании кредиторов. Процедура установления начинается с публикации сообщения о введении наблюдения. В течение 30 дней с момента публикации кредиторы вправе предъявить свои требования к должнику. Эти требования должны быть направлены должнику, временному управляющему и в арбитражный суд.

Отличается определенной спецификой и процедура установления требований кредиторов *в рамках внешнего управления*. На этом этапе кредиторы могут предъявить свои требования в любой момент, направив их в суд и внешнему управляющему. В течение месяца после получения требования внешним управляющим кредиторы, чьи требования уже внесены в реестр, а также представитель учредителей (участников) и представитель собственника имущества унитарного предприятия могут заявить возражения. Впоследствии, как и в рамках наблюдения, арбитражный суд рассматривает обоснованность требований либо обоснованность возражений.

5.3.4. Минимальный размер задолженности

Закон о банкротстве 2002 г. в качестве одного из признаков банкротства устанавливает минимальный размер задолженности субъекта, в отношении которого инициируется дело о несостоятельности. Так, *дело о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом, если требования к должнику — юридическому лицу в совокупности составляют не менее 300 тыс. рублей, а к должнику-гражданину — не менее 500 тыс. рублей.*



Следует обратить внимание на то, что в числе признаков банкротства (ст. 3 Закона о банкротстве) действующий законодатель не называет размер неисполненного обязательства, из чего можно сделать вывод, что размер долга не имеет юридического значения для признания должника банкротом. Вместе с тем п. 2 ст. 6 Закона о банкротстве предусматривает, что производство по делу о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику — юридическому лицу в совокупности составляют не менее чем 300 тыс. рублей. Минимальный размер требований является обязательным квалифицирующим признаком и при инициировании дела о банкротстве в отношении гражданина- должника. Пункт 2 ст. 213.3 Закона о банкротстве устанавливает, что заявление о признании гражданина банкротом принимается судом при условии, что требования к гражданину составляют не менее чем 500 тыс. рублей. Аналогичное требование установлено положениями п. 2 ст. 33 Закона о банкротстве. Судебно-арбитражная практика также исходит из данных положений¹. Следовательно, на наш взгляд, и размер задолженности также отнесен законодателем к числу признаков банкротства. Вместе с тем указанная неопределенность норм Закона о банкротстве влечет различные трактовки соответствующих законодательных положений: одни ученые трактуют данные положения расширительно², другие — буквально³.

Законодательное закрепление минимального размера требований кредиторов фактически означает следующее: права кредиторов могут быть защищены специальными средствами и способами, установленными Законом о банкротстве, лишь при превышении установленного законодательством минимального размера денежных притязаний к должнику. В противном случае данные механизмы защиты прав кредиторов неприменимы по причине недостаточного размера конфликтности в системе отношений *«должник — кредитор»*⁴.

¹ Постановления ФАС Волго-Вятского округа от 19 мая 2010 г. № А79-12228/2009; ФАС Западно-Сибирского округа от 6 декабря 2011 г. по делу № А46-3530/2010; Арбитражного суда Северо-Западного округа от 9 декабря 2015 г. № Ф07-3150/2015 по делу № А13-11038/2014; Арбитражного суда Центрального округа от 20 сентября 2016 г. № Ф10-4206/2015 по делу № А83-626/2008 (Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс»).

² См.: Телюкина М.В. Основы конкурсного права. С. 101; Стасюк И.В. Продолжниковские и прокредиторские аспекты законодательства о банкротстве // Предпринимательское право. Приложение «Право и бизнес». 2016. № 3; Батянов М.В. Основные условия принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и последствия введения процедур несостоятельности // Право и экономика. 2014. № 5.

³ См.: Количенко Е.А. Защита интересов неплатежеспособного должника при банкротстве. Сравнительно-правовой анализ. М., 2001. С. 30; Дедов Д.И. Признаки несостоятельности как критерий эффективности нового закона о банкротстве. С. 32.

⁴ См.: Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 10–18.

Вместе с тем из этого не следует, что в ходе осуществления процедур банкротства не могут быть защищены и учтены права тех кредиторов, размер требований которых является меньшим, чем установленный законом минимум, необходимый для признания субъекта банкротом.

Во-первых, данный минимум требований кредиторов может быть достигнут не только за счет учета прав отдельного кредитора, но и за счет совокупного требования кредиторов, размер требования каждого из которых существенно меньше установленной законом нормы¹.

Во-вторых, установленное Законом о банкротстве ограничение минимального размера требований кредиторов касается только требования кредитора-заявителя, необходимого для инициации процедуры банкротства, тогда как после начала осуществления процедуры банкротства механизм банкротства может быть использован и для защиты прав иных кредиторов, требования которых менее установленного законодательством минимального размера.

Следует отметить, что законодательством предусматриваются исключения из общего правила, касающегося минимального размера требований кредиторов. Так, для ликвидируемого предприятия основанием для признания его несостоятельным (банкротом) служит недостаточность стоимости его имущества для удовлетворения требований кредиторов, а заявление о признании банкротом отсутствующего должника может быть подано независимо от размера его кредиторской задолженности. Кроме того, гражданин обязан обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом в случае, если удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения гражданином денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей в полном объеме. Указанное распространяется и на право гражданина обратиться в суд о признании себя банкротом².

¹ Данное разъяснение содержалось, в частности, в письме ВАС РФ от 25 апреля 1995 г. № С1-7/ОП-237, в котором говорилось, что на стороне заявителя могут выступать несколько кредиторов, если требования каждого из них в отдельности меньше необходимой суммы, установленной законом для возбуждения производства по такому делу. Все кредиторы, чьи требования вошли в общую сумму первоначально заявленного требования, имеют одинаковые процессуальные права, которые закон предоставляет кредитору-заявителю.

² Гражданин вправе подать в арбитражный суд заявление о признании его банкротом в случае предвидения банкротства при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он не в состоянии исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок, при этом гражданин отвечает

На фоне оживленных дискуссий в литературе возникла проблема определения наиболее разумного, отвечающего как интересам должника, так и кредиторов размера минимальной суммы требований к должнику. Так, ряд авторов высказывается за увеличение минимального размера задолженности. В частности, Е.А. Васильев ставит под сомнение необходимость законодательного закрепления минимального размера задолженности и указывает на то, что такое положение уже высказывалось, к примеру, в юридической литературе Англии. Аргументом выступало то обстоятельство, что очень часто на практике минимальная задолженность, формально дающая право начать процесс, не отражает истинного размера и масштаба банкротства¹. Аналогичную позицию в настоящее время высказывает и К. Кораев, утверждая, что «если неплатежеспособность с экономической точки зрения представляет собой неспособность предпринимателя извлекать авансированный капитал (источник платежа), то должник, не способный извлечь из обращения авансированную им 1 копейку, никогда не сможет извлечь из обращения 10 000 или 100 000 рублей. Тогда какое значение имеет размер неудовлетворенного требования?»². Анализируя данную проблему, В.В. Витрянский отмечает, что при разработке Закона о банкротстве 1998 г. «установление величины долга и срока его неуплаты имело целью упорядочить рынок, повысить уровень договорной дисциплины, однако этим целям не суждено было реализоваться, так как это зависит от уровня имущественного оборота, а в условиях специфического российского рынка неисполнение должником своего обязательства в течение 3 месяцев не воспринимается как нечто недопустимое, свидетельствующее о несостоятельности должника — напротив, такое явление считается обычным... поэтому оптимальными внешними признаками несостоятельности, по-видимому, могли бы служить 6-месячная просрочка исполнения денежного обязательства или обязанности по уплате налогов и иных обязательных платежей, а также их сумма, составляющая тысячекратную величину установленного законом минимального размера оплаты труда»³. В связи с рассматриваемым вопросом определенный интерес представляет тот факт, что, к примеру, по законодательству Китая обычными средствами проведения теста на несостоятельность является определение соответствия признакам, установленным законодательством, а именно наличие невозможности выполнить обязательства должником на сумму не менее чем 5 тыс. юань, существующей в течение трех недель.

признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества (п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве).

¹ *Васильев Е.А.* Правовое регулирование конкурсного производства в капиталистических странах: Учеб. пособие. М., 1989. С. 44.

² *Кораев К.Б.* К вопросу о соотношении категорий «неплатежеспособность» и «неоплатность» // Юрист. 2014. № 4.

³ *Витрянский В.В.* Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 93.

В связи с вышесказанным вполне обосновано предложение о том, что закрепление в действующем законодательстве минимального размера задолженности в качестве необходимого условия инициирования дела о банкротстве является вполне обоснованным. Однако при этом следовало бы использовать так называемый дифференцированный подход, в соответствии с которым для субъектов предпринимательской деятельности в зависимости от их экономического положения и вида деятельности применялся бы тот или иной размер задолженности¹.

Законодательное закрепление данного подхода было бы актуальным и для крупных предприятий, для которых неисполнение небольшого по размеру обязательства является скорее случайностью, нежели стабильной закономерностью, и для субъектов малого предпринимательства, для которых соответствующий размер задолженности выступал бы в качестве льготного условия осуществления предпринимательской деятельности.

5.3.5. Официальное признание несостоятельности арбитражным судом

Данный признак несостоятельности был подробно рассмотрен в § 2 настоящей главы. Между тем следует отметить, что в правовой литературе высказывается точка зрения о том, что данный признак носит не столько содержательный, сколько формальный характер, а именно для того, чтобы неплатежеспособность трансформировалась в несостоятельность, необходимо ее юридическое оформление — официальное признание ее компетентным судом. Данный вывод вытекает из легального определения несостоятельности, содержащегося в ст. 2 Закона о банкротстве.

Вместе с тем следует учитывать, что для отдельных категорий должников Закон о банкротстве устанавливает несколько иные признаки несостоятельности (банкротства). Так, в целях защиты прежде всего публичных интересов законодатель увеличивает срок неисполнения обязательств должником — стратегическим предприятием и размер требований к должнику по сравнению с общими признаками несостоятельности. Стратегическое предприятие и организация считаются неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных

¹ Данное предложение в научной литературе поддерживает ряд авторов (например: Кирилловых А.А. Банкротство физических лиц: новации законодательства о несостоятельности // Законодательство и экономика. 2015. № 6; Карсеева З.В. Признаки несостоятельности (банкротства) физических лиц // Юридический мир. 2012. № 2).

платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены в течение шести месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены, и сумма требований должна составлять не менее 1 млн рублей (ст. 190 Закона)¹.

Статья 197 Закона о банкротстве предусматривает, что для инициирования дела о несостоятельности субъектов естественной монополии необходима задолженность в 1 млн рублей, не уплачиваемая в течение шести месяцев. При этом Закон о банкротстве устанавливает, что соответствующие требования должны быть подтверждены исполнительным документом и не удовлетворены в полном объеме путем обращения взыскания на имущество должника, указанное в п. 1–3 ч. 1 ст. 94 Федерального закона «Об исполнительном производстве».

Краткие выводы

1. В современном российском законодательстве понятие несостоятельности (банкротства) закрепляется положениями Закона о банкротстве 2002 г., где указывается, что несостоятельность (банкротство) есть признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

2. В самом общем виде экономическое содержание несостоятельности составляет неспособность субъекта рыночных отношений по тем или иным причинам рассчитаться по своим долгам, неспособность его исполнить в будущем, а также отсутствие оснований для восстановления платежеспособности должника. В научном плане неспособность исполнять свои долги как социально-экономическое содержание несостоятельности может быть охарактеризована с помощью системы следующих показателей: неплатежеспособностью лица; особым имущественным состоянием должника; уровнем эффективности управления финансовыми ресурсами; степенью сбалансированности входящего и исходящего денежных потоков.

3. Юридическое содержание несостоятельности составляет пределы юридически возможного и необходимого поведения того или иного субъекта права в случае невозможности исполнения им своих обязательств.

¹ См., например: *Чирков О.Г.* Особенности процедур банкротства стратегических предприятий и организаций: актуальные вопросы и варианты их решения // Судья. 2014. № 12; *Мишаков О.Г.* Об особенностях банкротства стратегических предприятий // Юрист. 2013. № 4.

4. Следует дифференцировать понятия «несостоятельность» и «банкротство». Такая дифференциация, основанная на практической необходимости и закреплённая законодательно, позволит применять различные правовые последствия для лиц, являющихся несостоятельными, и лиц, признанных в установленном законом порядке банкротами. В рыночных условиях большое значение имеют вопросы деловой репутации, поэтому для должника будет очень важно называться именно несостоятельным, а не банкротом. В ряде случаев должник, находившийся в процессе производства по делу о банкротстве, будет продолжать свою деятельность. В такой ситуации квалификация положения должника как несостоятельности либо как банкротства будет иметь принципиальное значение не только для самого должника, но и для его контрагентов (как реальных, так и потенциальных).

5. Имеющиеся в науке подходы к определению сути несостоятельности условно можно разделить на определённые группы: несостоятельность рассматривается как особое состояние имущества должника; как особое состояние самого должника; как юридический факт; как стечение кредиторов; как концепция процедуры; как форма юридической ответственности.

6. Под признаками несостоятельности (банкротства) следует понимать необходимую совокупность юридических фактов, предоставляющих суду возможность инициировать дело о несостоятельности и впоследствии при наличии определённых оснований признать должника банкротом. Данный вывод основывается на положении о том, что Закон о банкротстве устанавливает единую систему признаков, выполняющих двоякую роль: с одной стороны, они являются подтверждением невозможности должника исполнять свои обязательства, а с другой — представляют собой необходимое основание для признания лица несостоятельным (банкротом).

7. Система признаков несостоятельности по действующему законодательству включает в себя:

- неспособность должника исполнить денежные обязательства и обязанность по уплате обязательных платежей;
- формальную установленность этих требований арбитражным судом;
- факт неисполнения денежных требований кредиторов в течение установленного Законом о банкротстве для данного должника срока с даты, когда они должны были быть исполнены;
- наличие установленного законодательством минимального размера задолженности;

— отсутствие возможности у должника и его денежных кредиторов прийти к соглашению об отсрочке, рассрочке и (или) переносе сроков погашения должником обязательств перед его денежными кредиторами;

— официальное признание несостоятельности арбитражным судом.

8. Отсутствие и в законодательстве, и в доктрине последовательно разграничения между основаниями возбуждения дела о несостоятельности и основаниями признания должника банкротом актуализирует необходимость разработки законодателем четких критериев дифференциации этих оснований. Отправным началом в данном случае может служить тезис о том, что если при возбуждении дела о банкротстве достаточно лишь факта наличия соответствующих признаков, то при вынесении решения о признании должника банкротом суд должен помимо этого исходить из невозможности восстановления платежеспособности должника (с формальной точки зрения это означает отсутствие оснований для введения реабилитационных процедур).

9. Под критерием несостоятельности (банкротства) следует понимать законодательно установленный подход для оценки финансовой состоятельности субъекта. При этом критерий неплатежеспособности предполагает факт наличия долга, т.е. факт неоплаты должником требований кредиторов. Критерий неоплатности основывается на положении о том, что банкротом может быть признан тот, кто не только не платит по долгам, но и в принципе не может заплатить, кроме того, размер задолженности такого должника превышает размер принадлежащего ему имущества.

10. Фактическое финансовое состояние должника должно стать своеобразным мерилom при выборе того или иного критерия несостоятельности.

В связи с этим предлагается использовать дифференцированный подход при выборе критериев несостоятельности с учетом специфики правового статуса и деятельности субъектов предпринимательства¹. Иными словами, наиболее оптимальным решением, по нашему мнению, будет переход от «дуалистической» концепции² в понимании

¹ См., например: *Махнева Е.А.* Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 115–116.

² При этом под «дуалистической» концепцией несостоятельности следует понимать пересечение различных критериев несостоятельности, взаимовлияющих друг на друга, но не меняющих свою структуру.

несостоятельности к «плюралистической» трактовке¹. Это, в свою очередь, актуализирует проблему допустимости и границ судебного усмотрения (судебной дискреции) в ходе признания должника банкротом с целью выбора судом максимально оптимального решения.

Рекомендуемая литература

Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2001.

Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 33.

Васильев Е.А. Правовое регулирование конкурсного производства в капиталистических странах: Учеб. пособие. М., 1989.

Власенко Н.А. Проблемы точности выражения формы права (лингво-логический анализ): Дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1997.

Законодательная техника: Научно-практич. пособие / Под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2000.

Гутникова А.С. Правовое регулирование открытия и проведения конкурсного производства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007.

Карелина С.А. Категория ответственности и институт несостоятельности (банкротства) // Предпринимательское право. 2015. № 2.

Карелина С.А., Фролов И.В. Механизм освобождения гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства: условия и порядок применения // Право и экономика. 2015. № 10.

Карелина С.А., Фролов И.В. О введении института банкротства физических лиц: реальность и иллюзии // Законодательство. 2015. № 8.

Карелина С.А., Эрлих М.Е. Право ненадежных кредиторов на участие в процессе несостоятельности (банкротства) должника // Предпринимательское право. 2007. № 3.

Клейнман А.Ф. О несостоятельности частных лиц по советскому процессуальному праву. Иркутск, 1929.

¹ Под «плюралистической» трактовкой несостоятельности следует понимать несколько или множество независимых и несводимых друг к другу критериев несостоятельности, зависящих от конкретных обстоятельств дела.

Кораев К.Б. Неплатежеспособность — новый институт современного права // Российская юстиция. 2016. № 9.

Кораев К.Б. К вопросу о соотношении категорий «неплатежеспособность» и «неоплатность» // Юрист. 2014. № 4.

Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды. В 2 т. Т. II. М., 2005.

Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958.

Мальшиев К.И. Исторический очерк конкурсного процесса. СПб., 1871.

Махнева Е.А. Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

Мухачев И.Ю., Пахаруков А.А. Понятия несостоятельности и банкротства // Вестник Иркутской гос. экономич. академии. 1999. № 3.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей. СПб., 1995.

Попондопуло В.Ф. Коммерческое (предпринимательское) право. М., 2005.

Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013.

Предпринимательское право: Курс лекций: Учебник / Под ред. Н.И. Клейн. М., 1993.

Телюкина М.В. Соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство» в дореволюционном и современном праве // Юрист. 1997. № 12.

Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004.

Ткачев В.Н. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России. М., 2006.

Фадейкина Н.В. О юридической и экономической несостоятельности организациях и методах диагностики вероятности их банкротства // Сибирская финансовая школа. 2014. № 6 (107).

Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011.

Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 10–18.

Химичев В. Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005.

Шершеневич Г.Ф. Торговое право. Т. I. Введение. Торговые деятели. Изд. 4 (по изд. 1908 г.) // allpravo.ru

Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. СПб., 1898.

Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015.

Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016.

Контрольные вопросы

1. В чем состоит экономическая сущность несостоятельности?
2. Что понимается под правовой формой несостоятельности?
3. Является ли несостоятельность (банкротство) видом юридической ответственности?
4. Перечислите критерии несостоятельности.
5. Назовите признаки несостоятельности.
6. Каково соотношение понятий «несостоятельность» и «банкротство»?

Глава 2

ПРАВООТНОШЕНИЯ, ВОЗНИКАЮЩИЕ В СВЯЗИ С НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬЮ (БАНКРОТСТВОМ): ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ, ОСОБЕННОСТИ, КЛАССИФИКАЦИЯ

§ 1. Правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством): понятие и сущность

- 1.1. Понятие правоотношения, возникающего в связи с несостоятельностью (банкротством)
- 1.2. Правовая природа отношений несостоятельности (банкротства)

§ 2. Особенности правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника

- 2.1. Специфика предмета правового регулирования
- 2.2. Особенности субъектного состава
- 2.3. Специфика оснований возникновения, изменения, прекращения отношений, возникающих в связи с несостоятельностью
- 2.4. Специфика содержания правоотношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве)
- 2.5. Особенности структуры правоотношений несостоятельности (банкротства)
- 2.6. Особенности способов и средств защиты прав и интересов субъектов конкурса

§ 3. Классификация правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством)

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 482-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Ко-

декс Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 35.

Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6687.

Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц // Вестник КС РФ. 2001. № 5.

Постановление Конституционного Суда РФ от 16 мая 2000 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений п. 4 ст. 104 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой компании «Timber holding international limited» // СЗ РФ. 2000. № 21. Ст. 2258.

Определение Верховного Суда РФ от 24 марта 2017 г. № 308-ЭС14-7166(4) по делу № А32-19671/2013.

Определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2016 г. № 1879-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «АББОТТ» на нарушение конституционных прав и свобод положениями пункта 1 статьи 189.59 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»».

Основные понятия

Право на защиту — это материальное субъективное право управомоченного лица реализовать меры охранительного характера, возникающее в момент нарушения регулятивного субъективного права.

Фактические юридические факты — обстоятельства, свидетельствующие о невозможности должника в течение определенного времени расплатиться по своим долгам, а также о невозможности удовлетворить требования кредиторов в общеисковом порядке.

Формальные юридические факты — совершение процессуальных действий, а именно: обращение с заявлением о признании должника банкротом; вынесение арбитражным судом решения об инициировании дела о несостоятельности; вынесение определения о введении процедуры наблюдения. Именно с момента введения данной процедуры возникают новые материальные правоотношения, субъектами которых становятся не только кредиторы и должник, но также иные лица, участвующие в деле о банкротстве.

Правоотношение несостоятельности (банкротства) — отношение, возникающее в связи с неспособностью должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов при недостаточности его имущества, связанное с осуществлением мер по предупреждению банкротства, реализацией процедур банкротства и признанием должника банкротом.

Интерес в праве — интеллектуально осознанная нуждаемость субъекта в тех или иных благах материального или нематериального характера.

Структура правоотношения — способ взаимосвязи между элементами правоотношения, позволяющий рассматривать данное правоотношение в динамике.

§ 1. Правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством): понятие и сущность

1.1. Понятие правоотношения, возникающего в связи с несостоятельностью (банкротством)

В настоящее время правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством), являются предметом исследования лишь небольшого круга авторов¹. Между тем ряд проблем, связанных с определением правовой природы правоотношения, его сущности, особенностей, классификации, остается не до конца исследованными.

¹ См.: *Карелина С.А.* Правовая природа, сущность и особенности правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) // Новое в правовом регулировании бизнеса: Сб. лекций по предпринимательскому праву. М., 2013; *Она же.* Правовое регулирование отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством), — сфера взаимодействия частноправовых и публично-правовых средств // Законодательство. 2008. № 8.

Категория «правоотношение», явившаяся предметом исследования С.Ф. Кечекьяна¹, Г.Ф. Шершеневича², О.А. Красавчикова³, Р.О. Халфиной⁴, О.С. Иоффе⁵, Н.М. Коркунова⁶, Ю.К. Толстого⁷, Ю.И. Гревцова⁸, Л.А. Чеговадзе⁹ и других ученых, относится к числу наиболее сложных комплексных проблем правовой науки.

Вопросам правоотношения традиционно уделяется значительное внимание не только в теории права, но и при изучении отраслевых наук¹⁰.



В юридической литературе правоотношение определяется двояко. С одной стороны, признается самостоятельное существование отношений двух видов: фактического общественного отношения и соответствующего ему правового отношения¹¹. С другой стороны, правоотношение рассматривается как общественное отношение, урегулированное нормами права. При этом признается существование единого правоотношения, характеризующегося единством формы и содержания¹². Так, с точки зрения Н.М. Коркунова, «юридическое отношение есть то же житейское, бытовое отношение, только регулируемое юридической нормой»¹³. Подобной точки зрения придерживается К.И. Малышев, утверждая, что «бытовые отношения, определенные системой положительного права, становятся юридическими отношениями, или правоотношениями»¹⁴.

¹ Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958.

² Шершеневич Г.Ф. Общая теория права // Теория государства и права: Хрестоматия. В 2 т. Т. 2. М., 2001. С. 273.

³ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М., 2005.

⁴ Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974.

⁵ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М., 2000. С. 508.

⁶ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1904.

⁷ Толстой Ю.К. Правоотношение. Общая теория государства и права. Т. 2. Л., 1974.

⁸ Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. Л., 1981.

⁹ Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004.

¹⁰ См.: Иоффе О.С. Указ. соч.; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1997. С. 94–97; Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 97; Коток В.Ф. Конституционно-правовые отношения в социалистических странах // Правоведение. 1962. № 1. С. 41–52; Основи В.С. Советские государственно-правовые отношения. М., 1965; Губенко Р.Г. Конституционные правоотношения (вопросы теории и советской государственно-правовой практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981; Ломакин Д.В. Акционерное правоотношение. М., 1997.

¹¹ См., например: Карева М.П., Кечекьян С.Ф. О социалистических правоотношениях: Тезисы докладов. М., 1956. С. 9.

¹² См., например: Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974.

¹³ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1904. С. 148.

¹⁴ Малышев К.И. Курс общего гражданского права России. Кн. 1 // Антология мировой правовой мысли. В 5 т. Т. 4. М., 1999. С. 750.

Р.О. Халфина ценность понятия правоотношения видит в том, что «оно обозначает конкретное, реальное общественное отношение, облеченное в правовую форму и являющееся результатом реализации нормы»¹. По мнению С.С. Алексеева, «правоотношения — это не что иное, как та форма или тот вид, который приобретают фактические отношения, будучи урегулированными нормами права. Реальные жизненные отношения, урегулированные нормами социалистического права, представляют собой прочное единство фактического материального содержания и юридической формы»². Существует и другой подход, в соответствии с которым право регулирует правоотношения. Данная точка зрения получила развитие в работах некоторых цивилистов, в частности К.К. Яичкова³, А.И. Ваксберга⁴, В.Г. Вердникова⁵. Однако концепция, согласно которой право регулирует правоотношения, практически не была воспринята доктриной⁶ и была подвергнута критике⁷.

В настоящее время устоявшейся является точка зрения, согласно которой правоотношение — это «общественное отношение, урегулированное правом»⁸, «урегулированное правом и находящееся под охраной государства общественное отношение, участники которого выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей»⁹. «Право регулирует отношения, — как утверждает В.Ф. Яковлев, — путем установления правовой связи между их участниками, выражающейся в соответствующих правах и обязанностях»¹⁰.

¹ Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 31.

² Алексеев С.С. Общая теория социалистического права. Вып. 2. Свердловск, 1964. С. 56.

³ Яичков К.К. Система обязательства из причинения вреда в советском праве. М., 1957. С. 151.

⁴ Ваксберг А.И. Основные черты издательского договора по советскому гражданскому праву. М., 1955. С. 101.

⁵ Советское гражданское право: Учеб. пособие / Отв. ред. В.А. Рясенцев. М., 1955. С. 9.

⁶ Вместе с тем некоторые авторы недвусмысленно подчеркивали принадлежность правоотношений к числу юридических форм. Так, в частности, В.П. Мозолин применительно к гражданским правоотношениям констатирует, что «они представляют форму существования указанных (производственных. — Примеч. авт.) отношений в тех сферах общественной жизни, которые подвержены воздействию гражданско-правовых норм» (Гражданское право: Учебник. М., 1969. С. 77).

⁷ Критику данной позиции см.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 10–15, 98–100.

⁸ Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. М., 1998. С. 465.

⁹ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 1995. С. 393.

¹⁰ Яковлев В.Ф. К проблеме гражданско-правового регулирования общественных отношений // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. С. 370.

Если одному из участников правоотношения принадлежит субъективное право как возможность собственного поведения либо возможность требования чужого поведения, это означает, что существует правовое состояние связанности этого лица с иным лицом (иными лицами), которое должно обеспечить правомочному лицу осуществление этой возможности. Если признать, что всякое отношение предполагает связь, зависимость и вытекающую из этой зависимости возможность воздействия¹, то такие же качества следует признавать и за правоотношением, возникающим в связи с несостоятельностью должника, которое есть не что иное, как разновидность отношений в обществе.

Анализ имеющихся доктринальных подходов к определению правоотношения позволил сформулировать *несколько существенных положений, имеющих значение для понимания сути отношений, возникающих в связи с несостоятельностью*:

- правоотношение есть единство правовой формы и материального содержания;
- правоотношение устанавливается с целью правового регулирования социального взаимодействия субъектов, и поэтому упорядочение их поведения облекается в форму субъективных прав и обязанностей для достижения тех или иных целей;
- правоотношение делает поведение участников функционально пригодным для удовлетворения их интересов;
- правовое регулирование общественных отношений не изменяет их характера, они остаются такими же, какими были до опосредования их нормами права;
- правоотношение обладает интегративными свойствами системы.

Теоретический и практический интерес к категории «правоотношение несостоятельности» не случаен, поскольку решение этого вопроса с неизбежностью предопределяет проблему определения правовой природы института несостоятельности (банкротства), его места в российской правовой системе, а в научном плане задает предметную область исследования.



В науке в настоящее время общепринятым является подход, в соответствии с которым обозначенные отношения именуются конкурсными, а система правовых норм, регулирующих данные отношения, — конкурсным правом. С. Рухтин именует «отношениями банкротства»

¹ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 6-е изд. СПб., 1904. С. 176.

весь комплекс отношений, связанных с несостоятельностью должника¹. Близкую позицию занимает Ю.С. Юлова, именуя рассматриваемые отношения как «регулируемое нормами института банкротства общественное отношение, связанное с банкротством и его предупреждением»². Заслуживает внимания точка зрения В.Ф. Попондопуло, который определяет конкурсное правоотношение как правоотношение, возникающее между неплатежеспособным должником, в отношении которого возбуждено производство по делу о банкротстве по неисполненным им денежным обязательствам или обязательным платежам, и кредиторами по поводу соразмерного удовлетворения их требований, из нарушения каких бы отношений эти требования ни возникли, за счет имущества должника в очередности, предусмотренной законом³.

Следует обратить внимание на тот факт, что законодатель традиционно именует рассматриваемые отношения *как отношения, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов* (п. 1 ст. 1 Закона о банкротстве 2002 г.). Следуя принципу преемственности в праве, законодатель переносит определение отношений, регулируемых соответствующими нормами, из одного нормативно-правового акта в другой.

В действующем законодательстве закреплено, что в соответствии с ГК РФ устанавливаются основания для признания должника несостоятельным (банкротом), порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур банкротства и иные отношения, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов (ст. 1). Очевиден тот факт, что на законодательном уровне значение придается не только правоотношению как таковому, но и порядку (процессу) его осуществления как в рамках процедур банкротства, так и при осуществлении мер по предупреждению несостоятельности (банкротства).

Буквальное толкование соответствующей нормы позволяет сделать несколько *предварительных выводов*.

Во-первых, законодатель, определяя предметную сферу регулирования Закона о банкротстве, оперирует понятием «отношения, возни-

¹ Рухтин С. Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 26.

² Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 19.

³ Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 61.

кающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов».

Во-вторых, использование словосочетания «и иные отношения» дает основание рассматривать обозначенные отношения в качестве системы, включающей: 1) отношения, связанные с признанием должника банкротом; 2) отношения, касающиеся порядка проведения процедур банкротства; 3) отношения, возникающие при осуществлении мер по предупреждению несостоятельности (банкротства); 4) иные отношения.



Принимая во внимание указанное, **правоотношение, возникающее в связи с несостоятельностью (банкротством) (правоотношение несостоятельности (банкротства))** (в целях настоящего исследования именуемое как отношение несостоятельности (банкротства)), представляет собой отношение, возникающее в связи с неспособностью должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов при недостаточности его имущества, связанное с осуществлением мер по предупреждению банкротства, реализацией процедур банкротства и признанием должника банкротом.

1.2. Правовая природа отношений несостоятельности (банкротства)

Основываясь на положениях общей теории права, *правоотношение, возникающее при несостоятельности, в самом общем виде представляет собой определенную общественную (социальную) связь субъектов*. Как и всякая другая общественная связь, данное правоотношение не является одномоментным явлением и протекает во времени более или менее длительный период. Устанавливается оно с целью правового регулирования социального взаимодействия субъектов, и поэтому упорядочение их поведения в этом процессе облекается в форму субъективных прав и обязанностей не бесцельно, а для достижения значимых целей. Установление субъективного права в системе правоотношения, обеспеченность его правовой обязанностью, реализация опосредованных возможностей не проходит бесследно для уже существующих правоотношений, влечет к их изменениям. Этот процесс предопределяет динамику отношений, возникающих при несостоятельности, их связанность.

Безусловно, ограничиться только таким пониманием сути обозначенных отношений невозможно, поскольку при таком подходе мы имеем дело с некоей абстракцией, не более того, не позволяющей проследить динамику правоотношения во взаимодействии с другими системами (их элементами) и выявить его специфику.



О.С. Иоффе в связи с этим отмечал: «Всякое общественное отношение, становясь отношением правовым, обеспечивается также и новыми юридически предопределенными условиями своего движения»¹. Продолжая его мысль, хочется добавить, что движение отношения, возникающего в рамках несостоятельности, происходит не в вакууме: возникающая и развиваясь, каждое правоотношение связано невидимыми нитями с другими общественными отношениями.

Правоотношения, возникающие при несостоятельности (банкротстве), суть отношения экономические, имущественные, связанные с тем, что один из участников имущественного оборота не в состоянии по тем или иным причинам рассчитаться по своим долгам. Именно невозможность субъекта рассчитаться по своим долгам и определяет экономическую сущность несостоятельности.



Данное обстоятельство, по мнению Б.С. Бруско, обуславливает необходимость рассмотрения предмета конкурсного права через призму имущественно-стоимостных (товарно-денежных), а также иных предпринимательских отношений².



Показательна по этому вопросу позиция Конституционного Суда РФ. Так, обосновывая принятие жалобы по одному из дел, Конституционный Суд РФ исходил из того, что положения о передаче муниципальным образованиям жизненно необходимых объектов должника регулируют также имущественные отношения должника и кредиторов, поскольку понятием «имущество» в его конституционно-правовом смысле охватываются, в частности, вещные права и права требования, в том числе принадлежащие кредиторам»³.

Заметим, что, по мнению С.А. Комарова, «центральным в теории правоотношений является дискуссионный вопрос о их связи с экономическими и другими фактическими отношениями»⁴.

Общепризнанным в науке теории права является тезис о том, что *правовые отношения вплетаются в реальную ткань экономических от-*

¹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. С. 521.

² Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 21.

³ Постановление КС РФ от 16 мая 2000 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений п. 4 ст. 104 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой компании «Timber holding international limited» // СЗ РФ. 2000. № 21. Ст. 2258.

⁴ Комаров С.А. Указ. соч. С. 319.

ношений; воздействуя на волю субъектов, они в конечном счете способствуют развитию данных отношений.

Вместе с тем верно и другое положение: *правовое регулирование экономических отношений не изменяет их характера, они остаются такими же, какими были до опосредования их нормами права*¹.

Имущественные отношения являются одной из разновидностей экономических отношений.



Следует отметить, что в советской юридической науке категория имущественных отношений представляла самостоятельный предмет исследования. Выделялись *три концепции* относительно сути имущественных отношений: *юридическая; волевая; экономическая*.

Юридическая концепция в качестве основного признавала подход, согласно которому имущественные отношения представляют собой такие социальные связи, «которые возникают в результате владения, пользования, распоряжения вещами и другими продуктами труда, либо вследствие наступления иных юридических фактов и, как правило, влекут за собой признание или закрепление прав на указанные объекты за определенными лицами, либо переход этих объектов от одних лиц к другим»².

Критикуя данную позицию, О.А. Красавчиков отмечал: «Имущественные отношения являются предметом, а не результатом правового регулирования, следовательно, формируются (складываются, изменяются и реализуются) в современных условиях, хотя и в правовой форме, тем не менее, к этой форме не сводимы и не тождественны. Последняя (правовая форма) лишь юридически выражает (например, в виде правоотношения) то, что дает содержание (социально-экономическое, имущественное отношение), но не меняет существа и природы указанного содержания»³.

Волевая концепция имущественных отношений получила довольно обстоятельное обоснование в работах С.Н. Братуся⁴, С.С. Алексеева⁵, В.П. Грибанова⁶ и других исследователей проблемы. Суть этой концепции заключалась в том, что имущественные отношения рассматривались как волевые отношения между отдельными людьми и между отдельными коллективами

¹ Комаров С.А. Указ. соч. С. 321.

² Корецкий В.И. Гражданское право и гражданские правоотношения в СССР. Душанбе, 1967. С. 15.

³ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды. В 2 т. Т. 1. М., 2005. С. 32.

⁴ Братусь С.Н. Имущественные и организационные отношения и их правовое регулирование в СССР. М., 1960. С. 67.

⁵ Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права: Ученые труды Свердловского юридического института. Т. 1. Свердловск, 1959. С. 25.

⁶ Грибанов В.П. К вопросу о понятии права собственности // Вестник МГУ. Серия «Экономика, философия и право». 1959. № 3. С. 184.

по владению, пользованию и распоряжению материальными благами¹. Логически выстраивая свою линию аргументации, сторонники этой позиции утверждали, что правовые отношения — это особые социальные связи между людьми. Учитывая, что социальная связь есть не что иное, как взаимодействие между индивидуумами (их взаимное действие), делался вывод о том, что содержание общественных отношений наполняется жизнедеятельностью членов гражданского общества. В то же время деятельность — это совокупность действий, а действие по своей сути — это «форма выражения воли и устремлений лица»² посредством волеизъявления через поведение. Стоит отметить, что в современной доктрине данная концепция получила дальнейшее развитие: имущественное отношение рассматривается как проявление не только частной, но и общественной воли. По мнению Л.А. Чеговадзе, «поскольку правовое отношение возникает в результате деятельности физических и юридических лиц и его осуществление без актов поведения также невозможно, можно сделать вывод о том, что общественная, государственная воля сопровождает каждое из этих деяний»³.

Экономическая концепция нашла свое выражение и развитие в трудах С.И. Вильнянского⁴, М.И. Бару⁵, Д.М. Генкина⁶, Ю.К. Толстого⁷, О.А. Красавчикова⁸. Сторонники данной концепции рассматривали имущественные отношения в качестве разновидности конкретных экономических отношений, складывающихся между конкретными лицами по поводу известных материальных благ. Особую точку зрения о сути имущественных отношений высказывал О.С. Иоффе, определяя их как «такие общественные отношения, которые, будучи волевым опосредованием производственных отношений, обладают определенной экономической ценностью ввиду их связи со средствами производства, предметами потребления или иными продуктами труда человека»⁹.

Определенный научный интерес применительно к рассматриваемому вопросу о сущности правоотношений, возникающих в связи

¹ Советское гражданское право: Учебник / Под ред. П.Е. Орловского и С.М. Корнеева. М., 1969. С. 4.

² Советское гражданское право: Учебник для вузов. 2-е изд. Т. 1 / Под ред. О.А. Красавчикова. М., 1972. С. 70.

³ Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 63.

⁴ Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. С. 9.

⁵ Бару М.И. Возмездность и безвозмездность в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1957. С. 4.

⁶ Генкин Д.М. Право собственности в СССР. М., 1961. С. 20.

⁷ Толстой Ю.К. Понятие права собственности. Л., 1962. С. 143.

⁸ Красавчиков О.А. Советская наука гражданского права: Ученые труды Свердловского юридического института. Т. 6. Свердловск, 1961. С. 179.

⁹ Иоффе О.С. Советское гражданское право. М., 1967. С. 9.

с несостоятельностью, представляет «экономическая концепция», которая к числу важнейших признаков имущественных отношений относит *экономическую ценность соответствующих материальных благ, по поводу которых и складываются имущественные отношения.*



С учетом этого, к примеру, О.А. Красавчиков определял имущественные отношения как «конкретные общественно-экономические отношения по владению, пользованию и распоряжению конкретными материальными благами, складывающиеся на основе экономических актов участников данных социальных связей»¹. Развивая данную позицию, Л.А. Чеговадзе указывает на то, что «когда в качестве предмета интереса (потребление) выступают вещи или чужие действия, это означает, что между сторонами устанавливаются имущественные отношения, связанные либо с принадлежностью имущества, либо с движением имущественных благ»².

Применительно к отношениям, возникающим в связи с несостоятельностью должника, особое внимание необходимо обратить на *тесную связь материальных и нематериальных благ и интереса.*



Интерес в праве определяется как интеллектуально осознанная нуждаемость субъекта в тех или иных благах материального или нематериального характера. В.П. Грибанов по этому поводу отмечал, что сочетание объективного (существование того или иного блага в объективной реальности) и субъективного (осознанная необходимость в обладании этим благом) применительно к категории интереса объясняется тем, что интерес — не только плод человеческого разума и сознания, а есть реально существующее в жизни явление, которое необходимо учитывать и с которым нельзя не считаться³. Вместе с тем в науке существовал и иной подход (объективистский) в понимании категории интереса (С.Н. Братусь, Г.В. Мальцев, Д.М. Чечот, Р.Е. Гукасян, С.В. Михайлов и др.). Суть данного подхода заключается в том, что правовой регуляции должны подвергаться только те общественно значимые интересы, о существовании которых субъект права может и не подозревать. В соответствии с этим законодатель выделяет наиболее важные, актуальные и типичные общественные отношения и не только дает основу для формирования норм права, но и закрепляет в общественном сознании стереотипы поведения, формирует нормы морали и нравственности, дает обществу ценностную ориентировку⁴.

¹ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. С. 39.

² Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 391.

³ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 236.

⁴ Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М., 2002. С. 32.

Не оспаривая значимости общих начал, принципов в праве, следует признать, что для динамики правоотношения, в том числе и правоотношения, возникающего при несостоятельности, большее значение имеет осознанный интерес, поскольку для того, чтобы субъект начал действовать, интересы, лежащие в основе этой деятельности, должны быть осознаны. Поэтому, *характеризуя интерес, существующий в институте несостоятельности (банкротства), необходимо признать, что эта правовая категория с необходимостью является категорией объективно-субъективной*¹.

Такое дуалистическое понимание интереса достаточно рельефно проявляется в процессе реализации прав и интересов кредиторов в деле о банкротстве. К примеру, законодатель предоставляет кредиторам возможность реализовать свои права и законные интересы посредством участия в собрании или комитете кредиторов, в частности, путем принятия решения о введении той или иной процедуры. Однако это еще не означает, что кредитор реализует это право, к примеру, из-за нежелания участвовать в собрании.

Итак, *главным основанием для появления системы отношений несостоятельности является правоотношение имущественного характера, существующее между кредитором и должником. При этом отраслевой характер этого правоотношения может быть различным*. Это может быть задолженность, возникшая из гражданско-правовых отношений, административных, финансовых и др.



Рассматривая отраслевую принадлежность правоотношений, вовлекаемых в сферу правового регулирования института несостоятельности, многие исследователи справедливо отмечают *многоотраслевой характер этих отношений*². В.Н. Ткачев полагает, что «при решении вопросов, связанных с банкротством, используются нормы гражданского, уголовного, административного, семейного, земельного и трудового права, а также гражданского и арбитражного процесса»³.

Данные правоотношения могут возникнуть *на основании различных обстоятельств*. Так, гражданско-правовые отношения возникают в результате гражданско-правовой сделки или иного предусмотренного ГК РФ основания, обязательства по уплате обязательных платежей

¹ Карелина С.А. Категория интереса и институт несостоятельности (банкротства) как средство разрешения конфликта интересов // Законодательство. 2007. № 3.

² См., например: Химичев В. Указ. соч. С. 23.

³ Ткачев В.Н. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России. М., 2002. С. 4–5.

(налогов и сборов в бюджет соответствующего уровня и государственные внебюджетные фонды) — на основании законодательных актов, устанавливающих соответствующую обязанность лица, а также в результате активного поведения участников, связанных, например, с реализацией товаров, работ, услуг.

Несмотря на различия в основаниях возникновения, эти правоотношения объединяет одно качество: все они с точки зрения экономического содержания представляют собой отношения, связанные с невозможностью расплатиться по своим долгам. В процессе реализации правовых норм эти отношения облекаются в форму обязательства.

Как было отмечено ранее, *при определении наличия признаков несостоятельности (банкротства) и объема прав требований кредиторов юридическое значение придается лишь денежному долговому обязательству*¹. Денежное обязательство представляет собой разновидность гражданско-правового обязательства.



Отмечая специфику денежного обязательства, в литературе подчеркивается, что «требование совершения конкретных действий как заранее заданной деятельности всегда может быть оценено, выражено в деньгах, и, стало быть, право требования носит имущественный характер. И в этом смысле оценке подлежит не право, а требование кредитора как предмет обязанности должника. Только то может быть предметом обязательства, что может быть выплачено деньгами»². Анализируя данную проблему, Л.А. Чеговадзе утверждает: «Право (как явление идеальное) само по себе ничего не стоит, его нельзя «сосчитать», но можно выразить в деньгах требование кредитора в обязательстве, например, стоимость работ или услуг, подлежащих выполнению должником. В этом случае есть право кредитора (идеальное явление действительности, совокупность субъективных правомочий) и есть объект права — требование о выполнении работ оговоренной стоимости. Право в любом случае существует как возможность собственного поведения, как притязание на чужое, заранее определенное поведение, а требование подлежит выражению через содержание имущественной обязанности должника»³.



Заметим, что наличие денежного обязательства не во всех правовых системах является основанием для признания наличия признаков банкротства. Так, в частности, в отличие от российского немецкий законодатель принимает во внимание не только денежные обязательства,

¹ См. подробнее § 3 настоящей главы.

² Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: Курс лекций. М., 2001. С. 63.

³ Чеговадзе Л.А. Указ. соч. С. 18.

но и иные имущественные, а также связанные с имущественными требованиями, исполнение которых не направлено на уплату денежной суммы. Исходя из данного законодательного опыта А.В. Валуйский полагает, что формулировка российского закона о том, что конкурсные кредиторы есть кредиторы по денежным обязательствам, является неудачной. По его мнению, под конкурсными кредиторами следует понимать кредиторов, имеющих имущественные требования к должнику, по основаниям, предусмотренным ГК РФ¹. В. Химичев, оценивая данную позицию, отмечает, что «такое предложение, теоретически оправданное, без кардинального изменения правового регулирования института несостоятельности (банкротства) неприменимо на практике, так как в законе для денежных и неденежных и иных имущественных обязательств установлен различный правовой режим»².

Под денежным обязательством российский законодатель понимает обязанность должника уплатить кредитору определенную денежную сумму по гражданско-правовой сделке и (или) иному предусмотренному ГК РФ основанию (ст. 2 Закона). Анализ соответствующей дефинитивной нормы позволяет прийти к выводу о том, что, во-первых, денежным следует рассматривать не все обязательство в целом (в значении всего юридического отношения), а в качестве обязанности должника (обязанного лица).



Соответствующую позицию относительно определения денежного обязательства занимает и судебная практика: в Постановлении Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений ГК РФ о процентах за пользование чужими денежными средствами»³ установлено, что «денежным может быть как обязательство в целом (в договоре займа), так и обязанность одной из сторон в обязательстве (оплата товаров, работ или услуг)».

Во-вторых, в определении денежного обязательства должника Закон закрепляет основания его возникновения: гражданско-правовая сделка и (или) иное основание, предусмотренное ГК РФ.

¹ Валуйский А.В. Проблемы удовлетворения требований кредиторов по законодательству о несостоятельности (банкротстве) России и зарубежных стран. Саратов, 2002. С. 167.

² Химичев В. Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005. С. 31.

³ Вестник ВАС РФ. 1998. № 11.

Заметим, что ГК РФ не содержит определения рассматриваемой категории, что приводит на практике к различному толкованию соответствующей правовой нормы. Так, ряд авторов при анализе данной нормы исходит из буквального толкования, утверждая, что указание в определении на гражданско-правовой договор и на иные основания, предусмотренные только ГК РФ, позволяет сделать вывод об отсутствии у юридического лица признаков банкротства при наличии задолженности по другим основаниям, если таковые, конечно, прямо не названы в Законе о банкротстве (налоги). В частности, длительное время велись дискуссии относительно возможности рассматривать в качестве таких оснований задолженность по основаниям, установленным трудовым законодательством, включая долги по заработной плате работникам юридического лица¹. Многие авторы высказывали мнение, согласно которому «требование по выплате заработной платы, основанное на трудовом правоотношении, никак нельзя считать денежным обязательством в контексте законодательства о банкротстве»². В правовой литературе существовала и иная точка зрения, основанная на расширительном толковании данного положения. Так, по мнению М.В. Телюкиной, Закон о банкротстве 2002 г. не содержит понятия задолженности, в то же время в соответствии со ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают «из договоров и иных видов сделок, предусмотренных законом». Таким образом, обязанность работодателя выплачивать зарплату работнику возникает из трудового договора, предусмотренного ТК РФ. Более того, с точки зрения М.В. Телюкиной, это один из возможных способов заставить нерадивых и необязательных работодателей платить заработную плату³. Как известно, в настоящее время второй подход нашел законодательное воплощение: в соответствии с п. 1 ст. 7 Закона о банкротстве наряду с конкурсными кредиторами, должником и уполномоченными органами право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом приобрели работник, бывший работник должника, имеющие требование о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда. Положения п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве дополняют указанную норму, а именно: соответствующее право на обращение в арбитражный суд возникает у работника, бывшего работника, если имеется не погашенная в течение более чем трех месяцев по причине недостаточности денежных средств задолженность по выплате выходных пособий, оплате труда и другим причитающимся работнику, бывшему работнику

¹ См.: Бельх В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 29; Чуча С.Ю. Особенности трудовых правоотношений при несостоятельности работодателя // Человек и труд. 2002. № 7. С. 23.

² Химичев В. Указ. соч. С. 48.

³ Телюкина М.В. Особенности нового законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Законодательство. 1999. № 5. С. 71.

выплатам в размере и в порядке, которые установлены в соответствии с трудовым законодательством¹.

Наряду с денежными обязательствами при определении наличия признаков банкротства, как было замечено ранее, принимается во внимание и *задолженность по уплате обязательных платежей*.

Итак, как правило, основным в системе правоотношений, связанных с несостоятельностью, является долговое обязательство. Однако в отношении банкротства кредитных организаций и граждан в основе правоотношений несостоятельности могут лежать юридические факты: для кредитных организаций — отсутствие средств на корреспондентском счете организации; для граждан — тяжелое финансовое положение.

В условиях позитивного поведения участников хозяйственного оборота правоотношения обязательственного характера являются регулятивными.



С.С. Алексеев определял регулятивные отношения как особые правовые связи, представляющие собой состояние, в котором находится данный субъект и которое определяет его положение по отношению ко всем другим лицам². По мнению В.Ф. Яковлева, регулятивные отношения — это «многочисленные и разнообразные относительные связи, являющиеся правовой формой отношений по обмену имущественными благами»³.

Анализ доктринальных позиций позволил выделить существенные ***признаки регулятивных отношений***:

- ✓ обладателем права в них выступает не любое, а конкретное лицо;
- ✓ конкретному лицу принадлежит конкретное субъективное право, а не только предпосылки обладания этим правом;
- ✓ субъекту принадлежит социальное благо и субъективное гражданское право на это благо, тогда как все иные лица, не располагая этим благом как своим, обязаны претерпевать любое поведение правомочного субъекта и воздерживаться от нарушения его частных интересов.

Именно данные правоотношения, являясь «первоначальными»⁴, представляют собой основу для формирования системы правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника.

¹ Данные изменения внесены на основании Федерального закона от 29 июня 2015 г. № 186-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3977.

² Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. В 2 т. Т. 1. М., 1982. С. 274.

³ Яковлев В.Ф. Экономика. Право. Суд. М.: МАИК, 2003. С. 314.

⁴ Более подробно «первоначальные» правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью (банкротством), будут рассмотрены в § 3 настоящей главы.

Характерной особенностью этих отношений является тот факт, что управомоченное лицо удовлетворяет свои потребности в результате осуществления обязанным лицом тех действий, обязанность совершения которых последний возложил на себя путем соглашения.

В этом случае индивидуализация участников правоотношения происходит в связи с наличием права относительно требования определенного содержания (выполнить работы, оказать услуги, передать товары, уплатить деньги и т.п.). Вместе с тем требованию противопоставляется необходимость его выполнить. В этих условиях «стороны отношения как его непосредственные участники знают, кому надлежит действовать в целях сложения долга, кому получать удовлетворение требования. Однако как долг не тождественен обязанности, так и требование не тождественно праву. Чтобы их «уравнять» (отождествить), должна произойти реализация тех возможностей, которые предоставляет субъективное гражданское право, а это происходит лишь тогда, когда поведение обязанного лица сообразно предполагаемому, определенному (заданному) законом либо соглашением сторон, когда оно соответствует содержанию права субъекта как условиям его осуществления»¹.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанной стороной требований, установленных законом или соглашением, управомоченная сторона вправе применить различные по своему характеру способы защиты субъективных прав и законных интересов, содержащихся в охранительных нормах.

В условиях конфликтной ситуации происходит переход от осуществления права субъектом к его применению.



Эту стадию развития правоотношения С.С. Алексеев называл «стадией принудительного осуществления правоотношения»².

В.Ф. Яковлев указывает на то, что когда правоотношение переходит в «конфликтное состояние», его реализация приостанавливается³. Такое состояние требует своего разрешения как разрешения конфликта, целью которого является «возврат» взаимодействия субъектов в правовые рамки правоотношения как меры, т.е. придание ему правомерного, а не конфликтного характера. Совершенно справедливо в связи с этим отмечает Л.А. Чеговадзе, что в этом случае анализируется правовое состояние каждого из участников правоотношения одно применительно к дру-

¹ Чеговадзе Л.А. Указ. соч. С. 19.

² Алексеев С.С. Предмет советского гражданского права и метод гражданско-правового регулирования // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. С. 39.

³ Яковлев В.Ф. К проблеме гражданско-правового метода регулирования общественных отношений // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. С. 374.

тому для соотнесения реального поведения с нормой объективного права и условиями, составляющими материальное содержание правоотношения¹.



Безусловно, для разрешения конфликта важно определить правовое состояние субъектов, оценить это состояние с точки зрения соответствия объективно существующей норме права и модели правоотношения, с тем чтобы устранить препятствия на пути осуществления права одним лицом посредством понуждения другого лица к выполнению обязанности. Заметим, что *в рамках отношений, связанных с несостоятельностью, оценка правового состояния субъекта осуществляется неоднократно, в отличие, скажем, от гражданско-правового отношения, предполагающего определение правового состояния лишь на этапе «перехода» к конфликтной ситуации.*

На наш взгляд, *исключительный характер института несостоятельности предопределяет и данную особенность соответствующих отношений.* Первоначальная оценка правового состояния должника осуществляется за рамками конкурсного процесса. Согласно норме п. 3 ст. 6 Закона для возбуждения дела о банкротстве принимаются во внимание требования, подтвержденные вступившими в законную силу решениями суда, арбитражного суда, третейского суда, а также решениями налогового органа, таможенного органа о взыскании задолженности за счет имущества должника. Анализ данной нормы позволяет прийти к выводу о том, что для целей инициирования процесса банкротства принципиальное значение имеет подтвержденный факт неблагополучного финансового состояния должника, находящегося в конфликтной ситуации с кредитором. Формальным показателем состояния должника является его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены (с размером задолженности 300 тыс. рублей для юридического лица и 500 тыс. рублей — для гражданина).

Однако динамика отношения несостоятельности обуславливает необходимость оценки правового состояния должника и в дальнейшем. Так, в рамках наблюдения кредиторы вправе предъявить свои требования к должнику с целью участия в первом собрании кредиторов (ст. 71). Однако факт предъявления требования еще не означает факта его включения в реестр требований кредиторов, поскольку арбитражный суд должен признать это требование обоснованным. Процедура предъявления требований, признания их обоснованными имеет своим результатом установление размера требований кредиторов, что свидетельствует в первую очередь о финансовом состоянии должника.

Оценка правового состояния должника имеет принципиальное значение и при введении последующих процедур банкротства, а также при принятии

¹ Чеговадзе Л.А. Указ. соч. С. 423.

арбитражным судом решения о признании должника банкротом и открытии конкурного производства.

В результате нарушения субъективного права кредитора могут возникать охранительные правоотношения, содержанием которых являются самостоятельное субъективное право (право на защиту), а также новая обязанность правонарушителя.



Право на защиту следует определить как материальное субъективное право управомоченного лица реализовать меры охранительного характера, возникающее в момент нарушения регулятивного субъективного права.

Правовая природа данного права обусловлена возможностью требовать от правонарушителя восстановления положения, существовавшего до нарушения субъективного права, причем управомоченное лицо может по своему усмотрению выбрать конкретный способ защиты нарушенного субъективного права, предусмотренный нормами материального права¹.

Кредитор, приобретший субъективное право на защиту, может реализовать его путем обращения в судебный орган с соответствующим материально-правовым требованием в рамках искового или административного производства. Именно с этого момента возникают охранительные правоотношения.

¹ В доктрине сложились два подхода к определению сущности права на защиту. Согласно первому подходу право на защиту представляет собой самостоятельное субъективное право (см.: Бутнев В.В. Указ. соч. С. 14; Власова А.В. Структура субъективного гражданского права. Ярославль, 1998. С. 94; Гражданское право: Учебник / Под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд. В 2 т. Т. 1. М., 1998. С. 409; Крашенинников Е.А. Структура субъективного права и право на защиту. Ярославль, 1977). В основе данного подхода находится положение о том, что право на защиту появляется у обладателя регулятивного права лишь в момент нарушения или оспаривания последнего и реализуется в рамках возникшего при этом охранительного правоотношения. Именно данный подход взят нами за основу при исследовании динамики правоотношения, возникающего в связи с несостоятельностью должника.

Такому пониманию рассматриваемой категории противостоит позиция, в соответствии с которой право на защиту является составной частью самого субъективного права наряду с правом на собственные действия, а также правом требовать определенного поведения от обязанных лиц (см.: Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 73–74; Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 105; Попоногов В.Ф. Динамика обязательственного правоотношения и гражданско-правовая ответственность. Владивосток, 1985).

Следует отметить, что *восстановление нарушенного или признание оспоренного права лица-кредитора еще не означает реализации его законного интереса*. Законный интерес, как правило, проявляется в том, что управомоченное лицо (кредитор), имея материально-правовое притязание, «освященное» силой судебного акта, получает непосредственное удовлетворение этого притязания. При отсутствии надлежащего исполнения соответствующего притязания со стороны должника законный интерес кредитора остается нереализованным. Таким образом, *«первоначальное» обязательство между кредитором и должником, при отсутствии надлежащего удовлетворения по судебному акту, продолжает существовать*.

В рамках возникших охранительных правоотношений кредитор может обратиться в суд с заявлением о признании должника банкротом, тем самым требуя защиты своего имущественного интереса. Вместе с тем в отношении должника может быть применен предупредительный механизм, препятствующий инициированию процесса несостоятельности (ст. 30–31 Закона о банкротстве). В результате еще до момента инициирования процесса несостоятельности (банкротства) формируется система отношений, связанных с несостоятельностью, в основе которой, как правило, лежит денежное долговое обязательство.

? В связи с рассматриваемой проблемой логично возникает вопрос: что же происходит с «первоначальным» долговым обязательством? Исчезает ли оно или «трансформируется» в иное правоотношение? Анализируя данную проблему, В.Ф. Попондопуло отмечает, что указанные первоначальные отношения с момента приобретения обязанной стороной статуса должника в деле о банкротстве или добровольного объявления им о своем банкротстве приобретают характер частноправовых отношений. К таким отношениям, даже если они возникли из нарушения обязанности по уплате обязательных платежей (административной обязанности), применяются специальные нормы гражданского права¹. Поддерживая данную позицию, Е.Ю. Пустовалова говорит о «трансформации» первоначального обязательства, существовавшего между должником и кредитором, в иное обязательство, денежное (гражданско-правового характера)². Предлагаемый подход, на наш взгляд, проблемы в целом не решает, более того, способствует постановке новых вопросов. При таком подходе не до конца ясным остается вопрос: какими специальными нормами гражданского права будут регулироваться новые правоотношения (денежное

¹ Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. М., 2001. С. 34.

² Пустовалова Е.Ю. Судьба требований кредиторов при банкротстве должника. М., 2003. С. 17.

обязательство)? Какими нормами будут регулироваться отношения с участием государства в лице уполномоченного органа, с участием арбитражного суда, арбитражного управляющего?

Более обоснованной, на наш взгляд, является позиция, в соответствии с которой «первоначальные» отношения не исчезают, они продолжают существовать и не утрачивают свой сущностный характер. Подобного мнения придерживаются, к примеру, В. Химичев, Б.С. Бруско и другие авторы. В частности, В. Химичев отмечает: «Введение в отношении должника процедур банкротства не изменяет существа правоотношения, из которого возникло право требования кредитора к должнику: кредитор в конкурсном производстве сохраняет право требования к должнику, а последний не освобождается от обязанности совершить в пользу кредитора определенное действие»¹. По мнению Б.С. Бруска, «изменяется охранительно-правовой аспект данных правоотношений. Права и обязанности, из них вытекающие, с момента введения процедуры наблюдения подлежат защите только посредством специфических конкурсно-правовых средств и способов»².

Заметим, для того, *чтобы попасть в сферу регулирования законодательства о несостоятельности (банкротстве), необходимо соблюдение определенных условий. Как представляется, к числу условий «перехода» правоотношения из регулятивного в охранительное можно отнести:*

- 1) наличие *конфликтной ситуации* между должником и кредитором;
- 2) изменение *правового состояния правоотношения*, включая состояние прав и обязанностей субъектов, а также состояние взаимоотношений должника и кредиторов с государством и другими лицами;



Противопоставление прав кредиторов и должника в рамках возникающих отношений несостоятельности само по себе лишено какого-либо смысла, поскольку происходит вмешательство государства в имущественные отношения должника с кредиторами не в целях защиты одного перед другими, а в целях изменения экономического состояния имущества должника, а также прав должника и кредиторов. Анализируя эту проблему, С. Рухтин приходит к обоснованному выводу, что для этого государство, с одной стороны, одновременно игнорирует право собственности должника и права требования кредиторов, переводя их в иной режим имущественных отношений, а с другой — вводит новые правила, изменяя статус должника и кредиторов»³.

- 3) соответствие долгового *обязательства признакам банкротства.*

¹ Химичев В. Указ. соч. С. 15.

² Бруско Б.С. Указ. соч. С. 42.

³ Рухтин С. Указ. соч. С. 26.

Наличие конфликтной ситуации и состояния «связанности» субъектов можно расценивать лишь как общие условия, необходимые, но не достаточные для понимания сути отношений несостоятельности. Необходимы законодательно установленные специальные условия — признаки банкротства.

Следует отметить, что для понимания сути правоотношений несостоятельности (банкротства), а также их динамики необходимо определить ***момент, с которого возникают данные правоотношения.***



В юридической науке существует точка зрения, в соответствии с которой конкурсные правоотношения возникают с момента возбуждения производства по делу о банкротстве. В общем, обоснованность данного тезиса не вызывает сомнений. Однако означает ли это, что все отношения, связанные с неспособностью должника удовлетворить требования кредиторов, возникают с момента вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом? Обратившись к ст. 30 Закона, закрепляющей порядок осуществления мер по предупреждению банкротства, можно увидеть, что ***данные меры могут быть предприняты до момента возбуждения дела о несостоятельности.*** Единственным условием для их осуществления, как это следует из п. 1 ст. 30, является наличие признаков банкротства, установленных п. 2 ст. 3 Закона. Представляется, что в рамках осуществления таких мер должник уже является субъектом правоотношений с участием не только кредиторов, но также иных лиц. В свою очередь, п. 1 ст. 1 Закона определяет круг отношений, регулируемых Законом о банкротстве, к числу которых относит и правоотношения, связанные с порядком и условиями осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства). Логически из данных рассуждений вытекают ***два важных вывода: во-первых***, отношения, возникающие в связи с неспособностью должника удовлетворить требования кредиторов, ***суть не тождественны конкурсным правоотношениям; в противном случае мы вынуждены признать, что правоотношений, связанных с осуществлением мер по предупреждению банкротства, вообще не возникает, что, в свою очередь, противоречит не только п. 1 ст. 1 Закона, но и общей логике развития отношений, связанных с несостоятельностью должника. Во-вторых***, для возникновения данных отношений достаточно лишь наличия признаков банкротства.

Возникновение системы соответствующих правоотношений не следует однозначно соотносить с моментом инициирования процесса несостоятельности (банкротства).

Вместе с тем следует признать, что ***при наличии признаков банкротства не все правоотношения переходят в сферу регулирования специального законодательства. Часть правоотношений действительно возникает***

только после вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом.

Вместе с тем существует еще одна группа отношений, возникающих исключительно с момента приобретения статуса должника по смыслу Закона о банкротстве.

Лицо приобретает в полном объеме статус должника с момента введения процедуры наблюдения, что влечет как для самого должника, так и для иных лиц возникновение новых регулятивных прав и обязанностей.

Для возникновения этой группы правоотношений необходим сложный юридический состав. Материально-правовые отношения с участием должника, кредиторов, суда, саморегулируемой организации, арбитражного управляющего и иных лиц могут возникнуть лишь при наличии нескольких юридических фактов:

1) возникновение у должника определенного размера задолженности по денежному обязательству или обязанности по уплате обязательных платежей;

2) установленная законом просрочка в исполнении денежного обязательства должника;

3) вынесение решений суда (с обязательным вступлением в законную силу решений суда, арбитражного суда, третейского суда, а также решений налогового органа, таможенного органа о взыскании задолженности за счет имущества должника (по обязательным платежам));

4) обращение определенного лица и (или) группы лиц в установленном законом порядке в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом;

5) вынесение арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом и введении в отношении должника одной из процедур банкротства.

Возникает и самостоятельная группа правоотношений — *процессуальных*: «в результате возбуждения арбитражным судом производства по делу о банкротстве у кредиторов и должника появляются новые, уже процессуальные права и обязанности, обязательным участником которых становится арбитражный суд»¹.



В теории права признана общетеоретическая взаимосвязь материальных и процессуальных норм: нормы процесса всегда определяют процедуры реализации материальных норм².

¹ Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 43.

² Арбузкин А.М. Основы государства и права. М., 1998. С. 43.

Представляется, что с момента введения наблюдения возникает целый комплекс правоотношений материального характера, устанавливающих новые субъективные права и обязанности кредиторов и должника, а также иных субъектов — в частности, с участием арбитражных управляющих, саморегулируемых организаций, органа по контролю и надзору за деятельностью саморегулируемых организаций и т.д. Данная группа правоотношений отличается по отношению к основному правоотношению производным характером.

Таким образом, преобразование уже существующих отношений между должником и кредиторами, а также возникновение некоторых новых правоотношений между теми же и другими лицами позволяет говорить о формировании системы правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника.

Систему правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, образуют следующие виды отношений:

- «первоначальное» (долговое обязательство), характеризующееся изменением своего правового состояния;
- вновь возникшие в рамках конкурсного процесса правоотношения материального характера, связанные с приобретением статуса «должника» по смыслу Закона о банкротстве;
- возникшие в связи с этим отношения процессуального характера, опосредующие процесс реализации материальных норм права.

Заметим, что детальный анализ и классификация разнообразных правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, не являются основным предметом исследования в данном параграфе. Классификация данных отношений будет рассмотрена в § 3 данной главы.

§ 2. Особенности правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника

Определить сущность какого-либо явления представляется возможным с помощью различных приемов, в том числе посредством выделения и исследования его особенностей.

Именно особенности рассматриваемых отношений в конечном счете определяют специфику института несостоятельности (банкротства), механизма правового регулирования, его структурных элементов.

В правовой литературе в настоящее время устоявшимся является подход, в соответствии с которым анализ правоотношений, возни-

кающих в связи с несостоятельностью, включает в себя в том числе и определение их специфики.

На наш взгляд, *к числу особенностей правоотношений сферы несостоятельности (банкротства) следует отнести:*

- специфику предмета правового регулирования;
- особенности субъектного состава;
- специфику оснований возникновения, изменения и прекращения правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством);
- специфику содержания правоотношений несостоятельности (банкротства);
- особенности структуры правоотношений несостоятельности (банкротства);
- специфику способов и средств защиты прав и законных интересов субъектов правоотношений несостоятельности (банкротства).

Остановимся на анализе некоторых из них.

2.1. Специфика предмета правового регулирования

Большинство современных авторов при исследовании отношений несостоятельности (банкротства) отмечает предметную специфику конкурсного права, а не института несостоятельности (банкротства).

В частности, Ю.С. Юлова в качестве предмета конкурсного права рассматривает регулируемые нормами института банкротства общественные отношения, связанные с банкротством и его предупреждением¹. При определении предмета правового регулирования конкурсного права авторы преимущественно исходят из того, что его составляют имущественные отношения. Данный вывод не вызывает возражений, вместе с тем нельзя не учитывать ряд обстоятельств².

Во-первых, с учетом положений, рассмотренных в § 1 настоящей главы, следует признать, что **конкурсные правоотношения являются лишь частью правоотношений несостоятельности (банкротства)**. С учетом данного обстоятельства целесообразнее определить предмет правового регулирования законодательства несостоятельности (банкротства), а не конкурсного права.

¹ Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 19.

² Данный вопрос стал предметом исследования ряда авторов (см., например: Соколов А.В. Общие проблемы арбитражного процесса по делам о несостоятельности (банкротстве): правовая природа и структура. Томск, 2006. С. 78–79).

Во-вторых, имущественные отношения являются предметом правового регулирования не только в сфере несостоятельности (банкротства), но и в сфере гражданского, налогового, трудового, административного права.

В-третьих, специфика имущественных отношений именно в рамках института несостоятельности (банкротства) заключается в том, что эти отношения развиваются в определенных условиях:

а) при наличии неисполненного обязательства должником, подпадающего под признаки несостоятельности (банкротства);

б) при недостаточности имущества должника для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме;

в) при реально существующей конкуренции (столкновении) прав кредиторов;

г) при наличии неразрешенного конфликта интересов между должником и его непубличными кредиторами (конкурсные кредиторы) и публичными кредиторами (уполномоченные органы);

д) при установлении особого порядка удовлетворения требований кредиторов.

Именно данная специфика определяет своеобразие предмета правового регулирования института несостоятельности (банкротства) и имеет следствием установление «особого режима имущественных требований к должнику, что составляет публично-правовое вмешательство в частные отношения, направленное на предоставление всем кредиторам равных правовых возможностей при реализации экономических интересов в условиях несостоятельности должника»¹.

2.2. Особенности субъектного состава

Специфика предмета правового регулирования предопределяет и особенности субъектного состава отношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства).

Состав лиц, участвующих в деле о банкротстве, достаточно широк². К числу таких лиц относятся:

— должник-гражданин или юридическое лицо, неспособные удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей;

¹ Химичев В. Осуществление и защита гражданских прав при несостоятельности (банкротстве). М., 2006. С. 8.

² Более подробно данный вопрос будет исследован в гл. 4 «Субъекты отношений несостоятельности (банкротства)» настоящего курса.

- конкурсный кредитор;
- арбитражный управляющий (в зависимости от процедур несостоятельности (банкротства) – временный, административный, внешний или конкурсный управляющий; в отношении должника-гражданина – финансовый управляющий);
- уполномоченные органы по требованиям, вытекающим из обязательных платежей;
- иные лица, в частности органы местного самоуправления, федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации при рассмотрении дела о несостоятельности (банкротстве) градообразующей организации, лицо, предоставившее обеспечение для проведения финансового оздоровления, и т.д.

Помимо этого Законом о банкротстве предоставлена возможность участия в процессе несостоятельности представителям учредителей (участников) должника, которые наделяются всеми правами, предусмотренными арбитражным процессуальным законодательством для лиц, участвующих в процессе, а также правом на обжалование решений арбитражного суда, отдельных решений и действий арбитражного управляющего и кредиторов, правом на получение информации о ходе процедур и т.д. Расширяя права государства в деле о банкротстве, Закон предусматривает возможность участия в нем представителя собственника имущества должника – унитарного предприятия и наделяет его правом обжаловать действия арбитражного управляющего, решения собрания и комитета кредиторов, судебные акты о введении внешнего управления и конкурсного производства.

Правовой статус лиц, участвующих в конкурсном процессе, зависит от многих факторов: во-первых, от характера правомочий, которыми наделяет законодатель данное лицо; во-вторых, от процедуры несостоятельности (банкротства), в рамках которой действует данное лицо, и от целей, которые являются приоритетными на данном этапе банкротства; в-третьих, от особенностей несостоятельности (банкротства) отдельных категорий должников и т.д.

Динамика правоотношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства), предопределяет и динамику субъектного состава, что находит свое выражение:

во-первых, в изменении субъектного состава, связанном с переходом от одной процедуры к другой (так, согласно п. 7 ст. 71 Закона о банкротстве требования кредиторов, предъявленные по истечении предусмотренного законом срока, для предъявления требований подлежат рас-

смотрению арбитражным судом после введения процедуры, следующей за процедурой наблюдения. Введение последующей процедуры может сказаться не только на простом количестве кредиторов, но и на составе и размере общей кредиторской задолженности. Согласно ст. 75 Закона о банкротстве по заявлению заинтересованных лиц либо по собственному усмотрению арбитражный суд может принять решение об окончании наблюдения и о введении финансового оздоровления. На этом этапе в процесс могут быть вовлечены новые субъекты — учредители должника, собственник имущества должника — унитарного предприятия, третьи лица, предоставившие обеспечение исполнения обязательств должника в целях введения данной восстановительной процедуры);

во-вторых, в изменении объема правоспособности и дееспособности должника;

в-третьих, в расширении объема правомочий арбитражного управляющего и т.д.

*Своеобразие субъектного состава находит свое выражение и в особой роли арбитражного суда в процессе несостоятельности*¹. Не останавливаясь детально на анализе роли и места арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства), поскольку данный вопрос будет подробно рассмотрен в других главах настоящего курса, отметим лишь, что суд в соответствии с действующим законодательством наделен реальными возможностями для достижения целей и задач процесса несостоятельности, главной из которых является защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве (ст. 2 АПК РФ).

2.3. Специфика оснований возникновения, изменения, прекращения отношений, возникающих в связи с несостоятельностью

Динамика самого правоотношения, возникающего в рамках несостоятельности (банкротства), оказывает воздействие на составляющие его элементы. Вместе с тем движение рассматриваемого правоотношения опосредуется:
— динамикой субъектного состава;

¹ См.: Карелина С.А. Роль арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) // Правовые основы несостоятельности (банкротства): Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: Городец, 2004; Фролов И.В. Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Томского гос. ун-та. 2009. № 324. С. 253–256.

- динамикой прав и обязанностей субъектов конкурсных отношений;
- развитием процедурного механизма;
- динамикой принимаемых участниками процесса решений.

Анализируя влияние принимаемых участниками процесса решений на динамику правоотношения, следует признать, что все они направлены на установление, изменение и прекращение прав и обязанностей участников. И речь идет не только об актах, принимаемых арбитражным судом. Для развития рассматриваемых отношений необходимо принятие решений, не входящих в компетенцию арбитражного суда. Так, участники процесса могут совершать действия, которые изменяют их взаимные права и обязанности (например, принятие решений собранием или комитетом кредиторов).



По мнению Е.А. Махневой, «в развитии системы правоотношений, складывающихся в процессе признания должника банкротом, важную роль играют отдельные действия их участников: пролонгация и реструктуризация задолженности, отказ кредитора от своих требований, предоставление отступного, замена исполнения, зачет, выдача векселя и т.д. Эти действия преобразуют права и обязанности участников, а при определенных условиях ведут к прекращению всей системы правоотношений»¹. Близкая позиция высказывается Б.С. Бруско², А.В. Солодиловым³ и другими авторами.

Однако для возникновения правоотношений несостоятельности (банкротства) недостаточно единичного факта — вынесения решения.

Следует отметить, что в доктрине под возникновением правоотношения понимают «установление между лицами общественного отношения юридической связи. При этом одно из лиц наделяется правом, другое — обязанностью»⁴.



В научной литературе возникновение правоотношений связывается с наступлением юридических фактов. В общей теории права под юридическими фактами понимают определенные обстоятельства, с которыми правовые нормы связывают возникновение, изменение

¹ Махнева Е.А. Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 24.

² Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 52.

³ Солодилов А.А. Указ. соч. С. 105.

⁴ См., например: Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М., 2005. С. 128.

или прекращение правоотношений¹. Аналогично юридические факты определяются в отраслевых науках².

В большинстве случаев основание возникновения, изменения или прекращения правоотношения связывают с одним обстоятельством, с одним юридическим фактом, к которым относятся совершение сделки, издание административного акта, совершение юридического поступка и т.д., влекущие определенные юридические последствия.

В некоторых случаях юридические последствия наступают в связи не с отдельным фактом, а с двумя или более фактами, которые называют юридическим составом.

Для возникновения рассматриваемых отношений, как ранее было отмечено, необходима совокупность юридических фактов, которые неоднородны по своему характеру, однако только взятая в совокупности система юридических фактов может привести к определенным правовым последствиям.

На наш взгляд, *представленные юридические факты могут быть разделены на две группы:*

- а) фактические;*
- б) формальные.*

Фактические юридические факты представляют собой обстоятельства, свидетельствующие о невозможности должника в течение определенного времени расплатиться по своим долгам, а также о невозможности удовлетворить требования кредиторов в общеисковом порядке.

К числу **формальных юридических фактов** следует отнести совершение процессуальных действий, а именно: обращение с заявлением о признании должника банкротом; вынесение арбитражным судом решения об инициировании дела о несостоятельности; вынесение определения о введении процедуры наблюдения. Именно с момента введения данной процедуры, как указывалось, возникают новые материальные правоотношения, субъектами которых становятся не только кредиторы и должник, но также иные лица, участвующие в деле о банкротстве.

Судебные акты, оказывая существенное влияние на динамику правоотношения, вместе с тем не меняют его природу.

¹ См., например: Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. 2-е изд. М., 1996. С. 38; Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 496.

² См., например: Гражданское право: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. Т. 1. М., 1998. С. 324; Гражданское право: Учебник / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. М., 1997. С. 84.



Следует отметить, что вопрос о возможности судебного органа породить вновь, изменить по содержанию или субъектам¹ или прекратить правоотношение является дискуссионным как в советской, так и в современной литературе. Одни авторы отрицают такой характер деятельности судебной власти и считают, что изменение или прекращение правоотношения зависит не от воли суда, а от фактов и права, которые до суда были у истца (кредитора) и независимо от суда². Другие ученые занимают противоположную позицию и утверждают, что суд защищает не право заинтересованного лица на изменение или прекращение правоотношения, а сам своим решением прекращает или изменяет спорное правоотношение или создает новое правоотношение — и тем самым решение суда становится юридическим фактом, с которым связываются прежде всего преобразовательные права³. С точки зрения Б.С. Бруско, принятие арбитражным судом соответствующих актов «не влечет каких бы то ни было правовых последствий в виде возникновения прав и обязанностей конкурсного характера, а также не влияет на материальную сторону «первоначальных» обязательств должника»⁴. К аналогичному выводу в своем исследовании приходит Е.А. Махнева⁵.

Вместе с тем с момента возбуждения производства по делу о банкротстве возникают процессуальные правоотношения между лицами, участвующими в конкурсном процессе, и судом, рассматривающим дело.



Таким образом, решения, принимаемые в рамках дела о несостоятельности, могут выступать в качестве юридических фактов, порождающих определенные правовые последствия.

¹ Например, О.А. Красавчиков утверждал, что «правоотношение может изменяться в двух направлениях — по линии его содержания и по линии субъектов» (*Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. С. 129*).

² См.: *Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права // Ученые труды Свердловского юридического института. Серия «Гражданское право». 1959. Т. 1. С. 293; Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 56, 70; Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. М., С. 103—107; Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 129—143; Рожкова М.А. К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник ВАС РФ. 2001. № 6.*

³ *Гражданское право: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. В 2 т. Т. 1. М., 2004. С. 326 (автор главы — В.С. Ем); Гурвич М.А. Решение советского суда как средства защиты субъективных гражданских прав // Советское государство и право. 1955. № 4. С. 72—75.*

⁴ *Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 53.*

⁵ *Махнева Е.А. Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 36.*

2.4. Специфика содержания правоотношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве)

Определенной спецификой в рамках действия норм специального законодательства о несостоятельности отличается и содержание правоотношений, возникающих в сфере несостоятельности (банкротства), выражающееся в специфике реализации субъективных прав и юридических обязанностей участников правоотношения.



Следует отметить, что в общей теории права отсутствует единство во мнениях относительно определения категории «содержание правоотношения». В него включают «поведение субъектов в пределах предоставленных субъективных прав и юридических обязанностей»¹, «взаимодействие участников, протекающее в определенной форме, предписанной нормой объективного права»², «акты жизнедеятельности»³ и т.д.



Согласно наиболее устоявшейся точке зрения *содержание правоотношения* составляют его субъективные права и юридические обязанности⁴.

Именно данный подход будет взят за основу при исследовании особенностей содержания правоотношений, возникающих в рамках несостоятельности.

Содержание «первоначального» регулятивно-охранительного денежного обязательства образуют право требования кредитора и соответствующие ему обязанности должника.

Особенностью данного правоотношения является тот факт, что кредитор не может самостоятельно совершать действия, направленные на удовлетворение его требований.

Указанное находит свое выражение в следующем:

во-первых, в закреплении особого порядка реализации прав кредиторов (как в материально-правовом, так и в процессуально-правовом плане); во-вторых, поскольку в рамках конкретной системы правоотношений могут существовать несколько самостоятельных «первоначальных»

¹ Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1976. С. 210.

² Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. С. 80.

³ Тархов В.А. Гражданское правоотношение. Уфа, 1993. С. 8–14.

⁴ См., например: Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. С. 174–175; Иоффе О.С. Спорные вопросы учения о правоотношении // Избранные труды по гражданскому праву. С. 666; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. С. 295.

(базовых) денежных обязательств, субъектами которых будут являться кредиторы с самостоятельными требованиями, представляется возможным говорить *о системе прав требований кредиторов*;

в-третьих, права требования конкурсных кредиторов представляют собой определенное единство, которое находит свое выражение прежде всего в зависимости этих прав друг от друга. Данная зависимость проявляется двояко: а) в возможности влияния на судьбу должника и динамику всего конкурсного процесса путем принятия совместных решений, основываясь на принципе подчинения меньшинства кредиторов большинству; б) в возможности осуществления контроля в отношении друг друга. Так, согласно положениям ст. 71 Закона о банкротстве в отношении заявленных требований кредиторов могут быть представлены возражения не только самим должником, как в обычной ситуации, но и кредиторами, уже предъявившими свои требования. Такие же возражения могут предъявляться кредиторами и в рамках внешнего управления (ст. 100 Закона о банкротстве).

Смысл таких возражений вполне понятен. Согласно п. 4 ст. 134 Закона требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, следовательно, срок удовлетворения требований кредиторов, уже включенных в реестр, может быть отодвинут на более позднее время. Но при этом может возникнуть риск, что эти требования будут удовлетворены не в полном объеме. Кроме того, при недостаточности денежных средств должника для удовлетворения требований кредиторов одной очереди денежные средства распределяются между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам их требований. Более того, вполне вероятно, что требования кредиторов определенной очереди окажутся совсем без удовлетворения, если имущество должника будет исчерпано в процессе удовлетворения требований кредиторов очереди, предшествующей очереди данного кредитора.

Таким образом, в рамках возбужденного дела о несостоятельности речь идет о некой «связанности» прав различных групп кредиторов.

Однако поскольку в процесс банкротства включены разнородные субъекты, вопрос о системе прав и обязанностей приобретает известную сложность¹.

¹ На это обстоятельство указывают и другие авторы (см.: *Махнева Е.А.* Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 20).

Законодатель наделяет участников процесса значительным кругом прав и обязанностей. *Данные права и обязанности могут возникать, изменяться, прекращаться в зависимости от перехода к той или иной процедуре банкротства.* Деятельность различных субъектов весьма многообразна. При этом некоторые субъекты могут принимать решения, непосредственно касающиеся правового статуса должника, введения той или иной процедуры, а также осуществления реабилитационных или ликвидационных мероприятий. В первую очередь это относится к собранию (комитету) кредиторов и арбитражному управляющему. *Такое положение объективно создает предпосылки конфликта возможностей реализации своих прав участниками дела о банкротстве, а также возможности нарушения прав одних участников другими. При этом, на наш взгляд, основным способом решения этих проблем является установление определенных пределов в осуществлении прав отдельных субъектов исходя из специфики отношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника.*



В свое время О.С. Иоффе утверждал, что «право регулирует поведение в человеческом обществе, а регулировать, значит, определять, устанавливать определенные пределы»¹. В.П. Грибанов отмечал: «Как само субъективное право по содержанию, так и та свобода, которая гарантируется законом в целях реального осуществления права управомоченным лицом, не могут быть безграничными. Всякое субъективное право, будучи мерой возможного поведения управомоченного лица, имеет определенные границы, как по содержанию, так и по характеру осуществления. Границы эти могут быть большими или меньшими, но они существуют всегда. Границы есть неотъемлемое свойство всякого субъективного права, ибо при отсутствии таких границ право превращается в свою противоположность — в произвол, и тем самым вообще перестает быть правом»².

Однако при этом «установление в законе правовых гарантий реальности прав граждан и организаций не сводится и не может быть сведено исключительно к обеспечению реального осуществления прав только управомоченного лица. Наряду с этим право призвано также гарантировать и правовую защиту интересов других граждан и организаций, которые могут быть затронуты при осуществлении права управомоченным лицом»³.

¹ Иоффе О.С. Спорные вопросы правоотношения // Избранные труды по гражданскому праву. С. 651–652.

² Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1992. С. 11–13.

³ Там же.



Своеобразное единство реализации прав кредиторов в рамках конкурсного процесса в определенной степени влечет ограничение этих прав¹.

2.5. Особенности структуры правоотношений несостоятельности (банкротства)

Взаимосвязь и взаимообусловленность прав и обязанностей субъектов рассматриваемых отношений актуализируют проблему исследования структуры правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, а также выявление особенностей этой структуры.

Изучение структуры правоотношения упрощает исследование его развития и дает реальную возможность проследить его динамику во взаимосвязи с фактическими обстоятельствами взаимного положения лиц, участвующих в нем в качестве сторон.

Исходя из формального понимания **структуры правоотношения как способа связи между субъективными правами и обязанностями** можно говорить о том, что изучение этого способа облегчает понимание правоотношения в единстве двух его составляющих — юридической формы и реального наполнения актами поведения субъектов.

При самом общем подходе к пониманию сути данной категории можно отметить, *что структура правоотношения и само правоотношение — явления разного порядка.* Структура правоотношения — это и не само общественное отношение (связь правовой формы и материального наполнения актами действительного поведения), а только *показатель того, «как правоотношение, рассматриваемое в качестве правовой связи, «устроено изнутри» и посредством чего поддерживается его связь с внешним миром, как с действительностью»².*

Категория «структура правоотношения» на протяжении длительного времени привлекала к себе внимание многих исследователей теории права, а также отраслевых наук.

¹ См.: Определения ВС РФ от 24 марта 2017 г. № 308-ЭС14-7166(4) по делу № А32-19671/2013; КС РФ от 29 сентября 2016 г. № 1879-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «АББОТТ» на нарушение конституционных прав и свобод положениями пункта 1 статьи 189.59 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»».

² *Чеговадзе Л.А.* Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 411.



Так, в частности, С.С. Алексеев под структурой правоотношения понимал «форму организации связей между самостоятельными субъектами»¹. Р.О. Халфина структуру правоотношения характеризует как целостность его правовой формы и материального содержания, считая, что «наиболее плодотворным для анализа представляется определение понятия структуры как способа связи элементов, как системы их отношений в рамках целого»². Рассматривая структуру правоотношения во взаимосвязи возможности и действительности, Р.О. Халфина критикует С.С. Алексеева, который для целей анализа структуры правоотношения предлагает разграничить материальное содержание правоотношения с его юридической формой³. Р.О. Халфина считает, что правоотношение не может существовать в виде «чистых» правовых связей, а всегда наполняется материальным содержанием, и тогда «в структуре правоотношения появляются новые элементы — акты реального поведения в их соотношении с правами и обязанностями». На основании этих рассуждений Р.О. Халфина делает вывод, что при исследовании структуры следует рассматривать правовой статус участников правоотношения, взаимосвязь их прав и обязанностей, а также реальное поведение участников отношения в соотношении с их правами и обязанностями⁴.

О.С. Иоффе, характеризуя структуру гражданского правоотношения, писал: «Наука гражданского права рассматривает гражданское правоотношение как отношение между определенными субъектами, установленное в связи с определенным объектом, по поводу которого у его участников возникают определенные правомочия и обязанности. Субъект и объект, правомочие и обязанность — таковы элементы всякого, в том числе и гражданского, правоотношения»⁵. О.С. Иоффе, а также ряд других авторов в своих рассуждениях исходили из того, что перечисленные элементы правоотношения образуют его структуру, что соответствовало наиболее распространенной позиции, сформулированной в дореволюционной юридической науке.

Однако высказывания дореволюционных правоведов также не отличались единством мнений. Так, Г.Ф. Шершеневич писал: «Юридическое отношение разлагается на следующие элементы: субъект, объект, право, обязанность»⁶. Интересен тот факт, что Г.Ф. Шершеневич для определения совокупности обозначенных элементов использует понятие «строение юридического отношения».

Е.Н. Трубецкой рассматривал правоотношение лишь как совокупность элементов, не сводя их к общему понятию «структура»: «Выяснив вопрос о сущ-

¹ *Алексеев С.С.* О предмете советского гражданского права и методе гражданско-правового регулирования // Советское государство и право. 1955. № 1. С. 20.

² *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 203–204.

³ *Алексеев С.С.* Проблемы теории права: Курс лекций. В 2 т. Т. 1. С. 261.

⁴ *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. С. 209–211.

⁵ *Иоффе О.С.* Избранные труды по гражданскому праву. С. 549.

⁶ *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. С. 98.

ности правоотношения, мы можем перейти к рассмотрению отдельных его элементов. Элементами всякого правоотношения являются: правомочие, обязанность, субъект, обладающий правом, и объект права»¹. Подобной позиции придерживался и Ф.В. Тарановский, считая, что «субъективное право и обязанность составляют собою коррелятивные элементы юридического отношения». Он включает в число последних также их субъектов и объект². Определенный научный интерес представляет позиция Н.М. Коркунова, который писал: «Каждое юридическое отношение предполагает субъекта права, субъекта обязанности и объект. Этими элементами и определяется структура юридических отношений»³. Актуальность позиции Н.М. Коркунова заключается в том, что он наряду с этими элементами предлагал рассматривать форму и условия движения правоотношений, т.е. вопрос о структуре правоотношения связывал с его динамикой и влиянием на нее юридических фактов.

Следует иметь в виду, что в современной доктрине применяют *системный подход при исследовании способа взаимосвязей элементов правоотношения*.



Как справедливо отмечается в литературе, «наличность элементов и их взаимосвязь — явления разного порядка, и поэтому взятое в качестве системы правовое отношение представляет собой совокупное единство четырех элементов: субъект, объект, субъективное право, юридическая обязанность»⁴, структурно характеризуется тем, как соотносятся между собой его отдельные элементы в процессе становления правоотношения и его динамики⁵.

В.Ф. Яковлев полагает, что «под структурой правоотношения следует понимать взаимодействие прав и обязанностей его субъектов как их соотношения, устройства внутри системы гражданского правоотношения»⁶.

Ю.И. Гревцов в вопросе исследования структуры правового отношения также рекомендует применять системный подход, полагая, что «особое значение приобретает требование обращать главное внимание на способы

¹ Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права // Теория государства и права: Хрестоматия. В 2 т. Т. 2. С. 266.

² Тарановский Ф.В. Учебник энциклопедии права // Теория государства и права: Хрестоматия. В 2 т. Т. 2. С. 279–282.

³ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. С. 182.

⁴ См.: Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. С. 469; Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 392.

⁵ Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 182.

⁶ Яковлев В.Ф. Структура гражданских правоотношений // Экономика. Право. Суд. М.: МАИК, 2003. С. 308.

связи между элементами, составляющими систему», т.е. на его формальную структуру¹. Следует обратить внимание на то, что Ю.И. Гревцов, рассматривая правоотношение как систему, выделяет помимо формальной структуры также генетическую и функциональную.

Генетическая структура предлагается к пониманию как способ связи между правоотношением и его социальными предпосылками. Под формальной структурой правоотношения понимается «способ (порядок) связи между субъективным правом и юридической обязанностью», тогда как функциональная структура, по мнению ученого, — «это как бы результат динамики, реализации правового отношения, его фактического развития, в процессе которого взаимодействующие субъекты используют правомочия, предусмотренные общей нормой объективного права»².

На наш взгляд, применительно к отношениям, возникающим при несостоятельности (банкротстве), выводы, сделанные данным автором, имеют важное значение, поскольку помогают проследить динамику этих правоотношений во взаимосвязи с фактическим положением лиц, являющихся его субъектами.



Исходя из системного подхода под структурой правоотношения, возникающего в рамках несостоятельности (банкротства), следует понимать способ взаимосвязи между элементами правоотношения, позволяющий рассматривать данное правоотношение в динамике.

Однако исключительной особенностью рассматриваемых отношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства), является тот факт, что на характер такой взаимосвязи оказывает влияние не только динамика самого правоотношения, но и развитие других правоотношений, образующих единую, целостную систему.

Следует обратить внимание на то, что *правоотношение несостоятельности (банкротства) представляет собой развивающееся правоотношение. Правоотношение, связанное с несостоятельностью («первоначальное»), в своей динамике проходит три стадии:*

I стадия — позитивного развития (когда правоотношение развивается в нормальных позитивных условиях хозяйственного оборота);

II стадия — переходная (когда у правомочного лица появляется право на защиту, включая возможность использования способов и средств, предусматриваемых конкурсным правом);

III стадия — развитие правоотношения в рамках действия специального (конкурсного) законодательства.

¹ Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. Л., 1981. С. 81.

² Там же.

Одним из показателей динамики правового отношения является изменение правового состояния самого правоотношения, а также правового состояния его субъектов.



Вообще «состояние» — это философская категория, отражающая специфическую форму реализации бытия, фиксирующая момент устойчивости в изменении, развитии, движении материальных объектов в некоторый данный момент времени при определенных условиях¹. К числу состояний как одной из множества возможных характеристик участников общественных отношений и предметов (явлений) внешнего по отношению к человеку окружающего мира во времени и пространстве можно отнести состояние лица и состояние какого-либо явления (предмета), характеризующая лицо в процессе практической деятельности, а предмет — как объект приложения усилий деятельности индивидуума. Законодатель применительно к процессу банкротства оперирует понятием «финансовое состояние должника». Так, в частности, в соответствии со ст. 70 Закона анализ финансового состояния должника проводится в целях определения стоимости принадлежащего должнику имущества для покрытия судебных расходов, расходов на выплату вознаграждения арбитражным управляющим, а также в целях определения возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника.

Пункт 2 ст. 129 Закона о банкротстве устанавливает обязанность конкурсного управляющего анализировать финансовое состояние должника. Л.А. Чеговадзе, проводя подобное исследование применительно к состояниям в гражданском правоотношении, приводит достаточно тонкое, но показательное сравнение: при анализе состояния здоровья человека, его имущественного состояния определяется сам человек, но признаки берутся разные, и поэтому дается не характеристика человека, а характеристика его состояний. «Безусловно, есть родовые и видовые качества человека как части мира, но есть такие, которые получаются как результат непрочных и скоропреходящих образований. И вот эти образования и называются состояниями»². По меткому выражению Аристотеля, «качественные определения не даются в зависимости от них: ведь краснеющий от стыда человек не называется краснолицым, а бледнеющий от страха — бледнолицым, но скорее о них говорят, что они испытали что-нибудь. Поэтому в этих случаях говорят о состояниях»³. Те же самые подходы, приемы необходимы для процессов определения и познания правовых явлений, поскольку, по словам Б.Н. Мезрина, «любим правовым явлениям, формам, категориям

¹ Симанов А.Л. Понятие «состояние» как философская категория. Новосибирск, 1982. С. 60.

² Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 447.

³ Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Категории. М., 1998. С. 1144.

присущи внешние, поверхностные, и внутренние, сущностные, признаки. Правовые явления, формы и категории... должны изучаться с разных сторон, под разными углами зрения»¹.

Безусловно, использование подобных приемов представляется также необходимым и актуальным как при анализе финансового состояния должника (не только раскрыть внешние признаки — признаки банкротства, но и внутренние, сущностные, позволяющие или, напротив, не позволяющие говорить о возможности восстановления платежеспособности должника), так и с целью более глубокого раскрытия сущности, структуры и динамики правоотношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве).

Заметим, что *не любое состояние предмета или субъекта является юридическим, напротив, только тогда состояние может быть признано таковым, когда законодатель придает ему такое значение*. В нашем случае это, бесспорно, вытекает из положений ст. 70, 146, 154 Закона о банкротстве.



Под *правовым состоянием субъектов отношений несостоятельности* следует понимать положение их правовой связанности и взаимобусловленности в рамках правоотношения, влияющее на динамику этого правоотношения.

В рамках банкротства правовое состояние одного субъекта испытывает на себе влияние правового состояния других субъектов: должник обязан следовать воле кредиторов, кредиторы оказывают влияние на состояние прав и обязанностей арбитражного управляющего, арбитражный управляющий должен соблюдать правила, установленные саморегулируемой организацией, и т.д.

Кроме того, *правовое состояние всех субъектов в рамках конкурсного процесса зависит от конкретной процедуры банкротства*. Закон для каждой из процедур определяет свои задачи, устанавливает особый круг прав и обязанностей субъектов, определяет порядок их реализации.



«Связанность» субъектов в рамках рассматриваемого правоотношения предопределена не только взаимным положением субъектов по отношению друг к другу в определенный момент времени, но и «привязкой» к той или иной процедуре банкротства, что обусловлено спецификой соответствующего правоотношения.

¹ Мезрин Б.Н. Указ. соч. С. 187.

Состояние лица является правовым, когда:

1) его характеристика представляет собой сущность правового положения субъекта на той или иной стадии установления или осуществления правоотношения;

2) лицо характеризуется в качестве обладателя субъективных прав относительно юридической обязанности в пределах конкретного правоотношения или совокупности взаимосвязанных правоотношений.

Именно наличие права и корреспондирующей ему обязанности отражает «правовую связанность» субъектов в процесс достижения ими социальных и экономических целей.



«Правовая связанность» субъектов в рамках правоотношений несостоятельности обладает определенной спецификой: находясь в рамках специального правового регулирования, субъекты оказывают взаимное влияние друг на друга, что не может не отразиться на состоянии их прав и обязанностей. Наиболее рельефно, как было показано, это проявляется в отношении прав конкурсных кредиторов.

В рамках конкурсного процесса права отдельных кредиторов как бы аккумулируются, представляя собой определенное единство: конкурсные кредиторы имеют общее право по отношению к должнику. «Общее право» кредиторов реализуется посредством выражения «общей» воли, которая находит воплощение в решениях собрания и комитета кредиторов. При принятии решений на собрании кредиторов принимается во внимание воля большинства кредиторов, определяемая не количеством кредиторов, а суммой их требований к должнику.

Вместе с тем специфика реализации принципа равных прав не гарантирует каждому кредитору равных возможностей в ходе проведения процедур банкротства, поскольку законодатель защищает обобщенный (консолидированный), а не частный интерес отдельного кредитора.

2.6. Особенности способов и средств защиты прав и интересов субъектов конкурса

Одной из характерных особенностей отношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства), следует признать самостоятельность способов и средств защиты прав и интересов субъектов конкурса¹.

¹ Более подробно данный вопрос будет рассмотрен в главе «Защита прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)» т. 2 курса.

Своеобразие цели института несостоятельности, правового статуса субъектов рассматриваемых отношений предопределяет специфику используемых средств и способов защиты прав и интересов.



По мнению А.В. Солодилова, «в судебном процессе несостоятельности нарушенные права и интересы защищаются совершенно особыми способами, которые не характерны ни для какого другого вида арбитражных судопроизводств»¹.

Между тем следует иметь в виду, что *использование специальных средств и способов защиты, присущих институту несостоятельности, становится преимущественно возможным лишь после реализации кредитором своего права на судебную защиту в исковом производстве (в ситуации банкротства граждан возможно инициирование процесса и без наличия судебного акта по отдельным категориям обязательств).*

Данное обстоятельство также следует отнести к числу особенностей рассматриваемых отношений. На момент обращения кредитора с заявлением об инициировании дела о банкротстве спор о праве уже должен быть разрешен. Только в случае, если данное средство защиты не привело к фактическому восстановлению нарушенного материального права, а судебные акты, предъявленные к исполнению в установленном порядке, не исполнены, при наличии признаков банкротства суд принимает заявление о признании должника банкротом.

Заметим, что к заявлению уполномоченного органа должно быть приложено решение налогового или таможенного органа о взыскании задолженности за счет имущества должника, что также свидетельствует о необходимости подтверждения заявителем того обстоятельства, что другие способы и средства защиты не привели к восстановлению нарушенного права.

Одним из специальных, свойственных конкурсному процессу способов защиты нарушенных материальных норм является *предъявление кредитором требований к должнику*. Посредством процесса установления требований кредиторов защищаются, с одной стороны, нарушенные права кредитора, а с другой — права должника от необоснованных требований кредиторов, а также права других кредиторов, которые могут быть нарушены включением в реестр необоснованных требований.

Не менее важным аспектом, на наш взгляд, является рассмотрение процесса *установления требований кредиторов не только в качестве*

¹ Солодилов А.В. Указ. соч. С. 80.

способа защиты прав последних, но и в качестве способа защиты прав других кредиторов, а также прав должника, которые могут быть нарушены включением в реестр необоснованных требований.

Таким образом, правоотношение несостоятельности представляет собой системно-структурное образование, состоящее из совокупности составляющих ее элементов, характеризующееся особым типом связи этих элементов в рамках целого. Особенности самого правоотношения, а также его структурных элементов определяют специфику используемых средств правового регулирования.

§ 3. Классификация правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством)

Исследование многообразных правоотношений в сфере несостоятельности актуализирует проблему их классификации, поскольку последняя создает основу для правильного понимания их правовой природы, а также исследования их динамики.

Классификация правоотношений является определенным шагом в познании многообразия правоотношений, в том числе и правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством).

Для проведения любой классификации должен быть избран определенный критерий. При сопоставлении различных явлений становится возможным разграничить их по этому признаку.

Следует отметить, что в доктрине вопрос классификации правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, не являлся предметом самостоятельного исследования. Лишь в ряде работ современных авторов можно встретить единичные основания разграничения рассматриваемых отношений.



Так, анализируя проблему правового регулирования деятельности арбитражного управляющего, И.Ю. Мухачев рассматривает теоретические и практические основания систематизации правоотношений с участием арбитражного управляющего. В результате исследования данный автор приходит к выводу о том, что все правоотношения, возникающие при банкротстве, можно условно разделить на «основные» и «вспомогательные» в зависимости от той роли, которую они играют в общей системе правоотношений¹. При этом вспомогательные правоотношения, по мнению

¹ Мухачев И.Ю. Арбитражный управляющий: кто он и как им стать? // Законодательство. 2000. № 12. С. 17.

указанного автора, в свою очередь, включают в себя: 1) процессуальные правоотношения; 2) правоотношения с участием саморегулируемой организации; 3) правоотношения с участием государства (не в роли кредитора как защитника общественных и социальных интересов, как регулирующего органа); 4) правоотношения с участием кредиторов, не связанные с долговым обязательством; 5) правоотношения с участием арбитражного управляющего; 6) правоотношения с участием должника, не связанные с долговым обязательством; 7) иные правоотношения (с участием учредителей, собственника имущества унитарного предприятия, представителей и др.)¹. Р.Г. Смирнов, исследуя правовую природу отношения несостоятельности (банкротства), делает вывод о том, что с момента принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом возникает правоотношение несостоятельности и одновременно возникает процессуальное правоотношение, которое рассматривается указанным автором как процессуальная форма правоотношения несостоятельности². Не проводя детальной классификации правоотношений несостоятельности, Е.Г. Дорохина утверждает, что они возникают между кредитором и должником, на котором лежит правовая обязанность по удовлетворению требований кредиторов. Между тем Е.Г. Дорохина признает, что «отношения между кредиторами и конкурсным управляющим (равно как и иным арбитражным управляющим), а также между ним и должником являются отдельной разновидностью конкурсных отношений»³. В.Ф. Попондопуло при анализе законодательства о несостоятельности отмечает, что оно состоит из норм частного и публичного права, направленных на урегулирование комплекса взаимосвязанных в реальной действительности частных (горизонтальных) и публичных (вертикальных) отношений, возникающих в связи с несостоятельностью лица»⁴.

Между тем, как представляется, многообразие этих отношений, а также сложный механизм их возникновения обуславливают необходимость анализа ряда оснований разграничения обозначенных отношений.

К числу критериев классификации правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством), могут быть отнесены:

- ✓ субъектный состав;
- ✓ момент возникновения;
- ✓ правовой характер;

¹ Мухачев И.Ю. Арбитражный управляющий: кто он и как им стать? // Законодательство. 2000. № 12. С. 17.

² Смирнов Р.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 53.

³ Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5. С. 37.

⁴ Попондопуло В.Ф. Конкурсное право (правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей). СПб., 1995. С. 10.

- ✓ содержание;
- ✓ роль в общей системе рассматриваемых отношений и т.д.

Рассмотрим более подробно некоторые *критерии классификации*.

Наиболее существенной представляется классификация правоотношений *по моменту их возникновения*, который в конечном счете обуславливает место и роль этих правоотношений в общей системе правоотношений, возникающих в связи с неспособностью должника рассчитаться по своим долгам. Исходя из данного критерия все рассматриваемые правоотношения можно условно разделить на две группы: «первоначальные» и «производные».

«Первоначальным» является денежное долговое обязательство (независимо от отраслевого характера), существующее между должником и конкретным кредитором и характеризующееся изменением своего правового состояния в связи с возбуждением дела о несостоятельности.

К числу «*производных*» следует отнести правоотношения, существующие исключительно в рамках конкурсного процесса, а именно:

а) правоотношения материального характера, связанные с приобретением статуса должника по смыслу Закона о банкротстве;

б) возникающие в связи с этим правоотношения процессуального характера, опосредующие процесс реализации материальных норм права.

Заметим, что *момент возникновения «производных» — материальных и процессуальных правоотношений может и не совпадать*, за исключением ситуации, при которой инициатором дела о несостоятельности выступает сам должник: в этом случае арбитражный суд, принимая заявление о признании должника банкротом, выносит определение о введении процедуры наблюдения, наделяя тем самым должника соответствующим статусом.

«Производные» правоотношения способствуют динамике и реализации «первоначальных» правоотношений, а также существующих в их рамках субъективных прав и юридических обязанностей участников.

Данные правоотношения многообразны и разноплановы, что позволяет говорить о том, что *каждое такое правоотношение может выступать в качестве самостоятельной системы, при этом оставаясь в качестве составляющего элемента более сложной системы*.

К числу «производных» правоотношений могут быть также отнесены:

— правоотношения, направленные на обеспечение законности проведения процедур банкротства;

— правоотношения, опосредующие регулирование (государственное регулирование и саморегулирование) и контроль в рамках осуществления конкурсного процесса;

- правоотношения, направленные на обеспечение интересов государства как публичной организации;
- правоотношения, направленные на обеспечение баланса интересов участников процесса (к примеру, правоотношения, участниками которых являются конкурсные кредиторы или уполномоченные органы; правоотношения, возникающие в связи с удовлетворением требований различных категорий кредиторов в порядке очередности, установленной Законом, и т.д.);
- иные правоотношения.

Поскольку в отношении конкретного должника могут быть предъявлены требования нескольких конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, это означает возможность одновременного существования нескольких сложных «первоначальных» систем, включающих, в свою очередь, множество подсистем.

Взаимообусловленность и взаимовлияние всех сложных систем в рамках конкурса определяют единство всей системы отношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве). При этом *взаимообусловленность этих отношений выражается двояко: с одной стороны, в рамках каждой конкретной системы, формирующейся на основе конкретного (одного) долгового обязательства, с другой стороны, во взаимодействии нескольких самостоятельных систем по отношению друг к другу.*

Примером первой связи является взаимообусловленность прежде всего прав и обязанностей кредиторов и должника. Кредитор является держателем требования по отношению к лицу обязанному, и принадлежность данного права обуславливает возможность кредитора требовать от должника совершения разного рода действий, которые ему необходимо произвести в целях сложения с себя долга. И в этом смысле действия должника будут представлять собой ту деятельность, в которой кредитор испытывает потребность с целью удовлетворения своего интереса. В то же время эта деятельность необходима и должнику, причем цель должника — удовлетворение требований кредиторов и возврат к нормальной финансово-хозяйственной деятельности также свидетельствует об удовлетворении и его социально-экономического интереса.

Вместе с тем если для обязательственного правоотношения, протекающего в нормальных условиях, характерным признаком является отсутствие возможности у кредитора непосредственного воздействия на должника (поскольку все сделки, направленные на ограничение правоспособности должника, ничтожны), то в рамках процесса несо-

стоятельности (банкротства) это становится вполне возможным. Так, в соответствии с п. 2 ст. 82 Закона о банкротстве арбитражный суд вправе отстранить руководителя должника от должности на основании ходатайства собрания кредиторов, содержащего сведения о ненадлежащем исполнении руководителем должника плана финансового оздоровления или о совершении руководителем должника действий, нарушающих права и законные интересы кредиторов¹.

Кроме того, Закон о банкротстве содержит ряд положений, свидетельствующих об изменении как правоспособности, так и дееспособности должника в период проведения процедуры наблюдения.

В частности, должник не вправе без согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов) совершать сделки или несколько взаимосвязанных сделок, в совершении которых у него имеется заинтересованность или которые связаны с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо или косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более 5% балансовой стоимости активов должника, а также влекут за собой выдачу займов (кредитов), выдачу поручительств, гарантий и учреждение доверительного имущества должника (п. 3 ст. 82).

Помимо этого согласие собрания кредиторов (комитета кредиторов) необходимо для принятия должником решения о своей реорганизации (п. 3 ст. 82).

Все иные сделки, влекущие за собой возникновение новых обязательств должника, могут быть совершены исключительно с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов) при условии, если размер денежных обязательств должника, возникших после введения финансового оздоровления, составляет более 20% суммы включенных в реестр требований кредиторов.

Взаимодействие нескольких самостоятельных систем по отношению друг к другу представляется не менее сложным, чем в первом случае. Согласно п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве одним из последствий введения процедуры наблюдения является невозможность предъявления требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей в индивидуальном порядке: данные требования могут быть предъявлены только с соблюдением установленного законом порядка.

¹ Заметим, что ходатайство по смыслу ст. 82 Закона может быть подано не только собранием кредиторов, но и административным управляющим, а также лицами, предоставившими обеспечение.

Приведенные положения позволяют говорить об органическом единстве всех элементов системы правоотношений, возникающих при несостоятельности (банкротстве).

Органическое единство как признак рассматриваемой системы правоотношений свидетельствует о том, что *каждый из составляющих систему элементов не может существовать в отрыве от нее, равным образом как вся система, являющаяся совокупностью элементов в целом, немыслима при отсутствии хотя бы одного из них*. Данное обстоятельство является проявлением одного из главных свойств системы — способности создавать качественно новые свойства, которые не могут быть присущи элементам вне системы. К примеру, динамика правоотношения, связанного с несостоятельностью, опосредована динамикой процедур банкротства, что не может не отразиться на свойствах всей системы рассматриваемых отношений в целом. Могут возникать новые правоотношения, в том числе и с участием новых субъектов. И это вполне объяснимо. Во-первых, «новые» субъекты могут иметь в конкурсном процессе свой собственный интерес, во-вторых, для каждой процедуры банкротства свойственны свои специфические задачи.

Представленная классификация, основанная на системном подходе, на наш взгляд, является не единственной. К подобному выводу позволяют прийти положения ст. 1 Закона о банкротстве, содержащие указание на отношения, регулируемые Законом, позволяющие классифицировать их ***в зависимости от времени возникновения***. Буквальное толкование диспозиции данной нормы способствует формированию представления о том, что ***разного рода правоотношения, связанные с неспособностью должника удовлетворить требования кредиторов в полном объеме, с одной стороны, опосредуют определенный этап движения процесса, а с другой стороны, представляют собой некое единство в этом движении***.

К их числу законодатель относит следующие группы правоотношений:

I группа — правоотношения, связанные с порядком и условиями осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства);

II группа — правоотношения, возникающие в связи с установлением оснований для признания должника несостоятельным (банкротом);

III группа — правоотношения, опосредующие порядок и условия проведения процедур банкротства;

IV группа — иные правоотношения.

В рамках каждой из классификационных групп правоотношения могут различаться по своему содержанию, субъектному составу, характеру и т.д. *Однако эти правоотношения объединяет существенная*

особенность — они возникают на определенном этапе несостоятельности для решения конкретной задачи.

Так, I группа представленной классификации опосредует процесс предупреждения несостоятельности (банкротства) и включает всю совокупность правоотношений, возникающих в связи с этим.

Достаточно сложна и разнопланова III группа правоотношений, объединяющая весь комплекс правоотношений, связанных с осуществлением реорганизационных и ликвидационных мероприятий в рамках конкурсного процесса.

Для уяснения сущности и особенностей отношений, связанных с несостоятельностью, определенный научный и практический интерес представляет **классификация обозначенных правоотношений по их содержанию.**

Исходя из данного критерия рассматриваемые правоотношения можно разделить на организуемые и организационные.



Следует обратить внимание на то, что рассматриваемый критерий в науке гражданского права был предложен О.А. Красавчиковым:

«Подразделение всей совокупности организационных отношений, безотносительно к тому, какой именно отрасли права они регулируются (исходя только из их начал — субординации и координации), на два самостоятельных вида не исключает возможности рассматривать данные отношения как определенное единство социальных связей»¹. «Организуемые» отношения, по мнению О.А. Красавчикова, обладают имущественным, трудовым, личным неимущественным и другим аналогичным содержанием. Содержание организационного отношения имеет иной характер. Оно складывается из действующих организационных (неимущественных, неличных, нетрудовых и т.д.), направленных на упорядочение (нормализацию) «организуемых» отношений².

В системе отношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, основным является имущественное правоотношение, связанное с невозможностью должника расплатиться по своим долгам. В нашем случае именно это правоотношение по своей сути является организуемым. Оно в отличие от организационных отношений обладает определенной спецификой, касающейся:

- а) содержания;
- б) объекта;
- в) цели.

¹ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. I. М., 2005. С. 52.

² Там же.

Так, если объектом имущественного правоотношения (организуемого правоотношения) являются определенные блага, а также деятельность должника, то объектом организационного правоотношения выступает упорядоченность связей, действий «организуемых» отношений.

Применительно к институту несостоятельности (банкротства) представляется возможным выделить *две группы рассматриваемых правоотношений: связанные с имущественными; не связанные с имущественными.*

К *организационным правоотношениям первой группы* представляется возможным отнести правоотношения, связанные с формированием и реализацией конкурсной массы; с оказанием финансовой помощи должнику; с осуществлением ряда восстановительных мероприятий (замещение активов должника, увеличение уставного капитала должника — акционерного общества путем размещения дополнительных обыкновенных акций) и т.д.

Вторая группа организационных правоотношений, в свою очередь, может включать в себя:

- организационно-делегирющие;
- организационно-контрольные;
- организационно-информационные правоотношения¹.

Организационно-делегирющие правоотношения характеризуются тем, что посредством их реализации происходит наделение определенными полномочиями одних лиц по осуществлению определенного рода действий от имени других.

В данную группу представляется целесообразным отнести правоотношения, возникающие при избрании комитета кредиторов и наделении его соответствующей компетенцией (ст. 17, 18 Закона о банкротстве); избрании представителей собрания или комитета кредиторов (ст. 35 Закона); выборе саморегулируемой организации, из числа членов которой избирается арбитражный управляющий (ст. 12 Закона).

Особенностью организационно-контрольных отношений является тот факт, что содержащиеся в них права дают возможность одному субъекту конкурсного права контролировать действия другого, состоящего с первым в определенном правоотношении.

Так, одной из функций регулирующего органа является осуществление контроля за соблюдением саморегулируемыми организациями арбитражных управляющих федеральных законов и иных нормативных

¹ Данная классификация основывается на дифференциации, предложенной О.А. Красавчиковым (см.: Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. I. М., 2005. С. 54).

правовых актов (п. 4 ст. 29 Закона). Статья 22 Закона о банкротстве устанавливает обязанности саморегулируемой организации, одной из которых является осуществление контроля за профессиональной деятельностью своих членов. Комитет кредиторов наделяется законодателем рядом функций, в том числе и функцией контроля за действиями арбитражного управляющего (п. 1 ст. 17 Закона).

Суть организационно-информационных отношений сводится к тому, что они возникают в результате обмена субъектами информацией. Так, согласно положениям ст. 71 Закона о банкротстве арбитражный суд обязан направить определение о включении или об отказе во включении требований кредиторов должнику, арбитражному управляющему, кредитору, предъявившему требования, и реестродержателю. Законодатель устанавливает обязанность временного управляющего уведомить о дате проведения первого собрания кредиторов всех выявленных конкурсных кредиторов, уполномоченные органы, представителя работников должника и иных лиц, имеющих право на участие в первом собрании кредиторов (п. 1 ст. 72 Закона).

Представленная классификация правоотношений, связанных с несостоятельностью, не исключает возможности их дифференциации на имущественные, организационные, информационные и иные.

Подобная классификация позволит сместить акцент в сторону детализации субъективных прав и юридических обязанностей участников соответствующих правоотношений. В частности, в рамках организационных правоотношений, связанных с подготовкой и проведением собрания кредиторов, представляется возможным выделить правоотношения, касающиеся его созыва. Содержание обозначенных правоотношений составляют соответствующие субъективные права и юридические обязанности лиц, указанных в п. 1 ст. 14 Закона о банкротстве. Так, комитет кредиторов наделяется правом инициировать созыв собрания кредиторов. Данному праву корреспондирует обязанность арбитражного управляющего провести его не позднее чем в течение трех недель с даты получения арбитражным управляющим соответствующего требования о его проведении. Вместе с тем инициаторы созыва собрания обязаны в требовании сформулировать вопросы, подлежащие внесению в повестку собрания кредиторов. Представляется, что в противном случае арбитражный управляющий вправе не проводить собрание кредиторов. К данному выводу позволяет прийти буквальное толкование диспозиции ст. 14 Закона о банкротстве.

Небезынтересной представляется классификация правоотношений, связанных с несостоятельностью (банкротством), с точки зрения *субъ-*

ектного состава. Как было отмечено, одной из особенностей данных правоотношений является разнообразие и разноплановость субъектов, вовлекаемых в орбиту процесса несостоятельности (банкротства), и как результат многообразие правоотношений с их участием.

На наш взгляд, исходя из данного критерия, *все правоотношения могут быть разделены на:*

- а) основные;*
- б) дополнительные.*

Основным следует признать правоотношение, субъектами которого являются должник и кредитор (денежное долговое обязательство). Поскольку в деле о несостоятельности конкретного должника свои требования могут заявить несколько кредиторов, речь может идти и о нескольких основных правоотношениях¹.

Наряду с основными возникает множество дополнительных правоотношений, которые обеспечивают динамику основных правоотношений. Следует отметить, что термин «дополнительные» в их названии нисколько не умаляет их значимости в общей системе правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника. Данный термин придает лишь оттенок зависимости и производности этой группы правоотношений от основных.

К числу *дополнительных* могут быть отнесены правоотношения с участием: арбитражного управляющего; саморегулируемой организации; государства, представляющего и защищающего свои публич-

¹ В доктрине существует позиция, согласно которой правоотношение несостоятельности рассматривается как «единое, охранительное обязательство с активной множественностью лиц, в котором на одной стороне несколько кредиторов, а на другой — один должник» (см., например: *Смирнов Р.Г.* Природа правоотношения несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 53). Данное положение в юридической литературе подвергается обоснованной критике. Так, по мнению Б.С. Бруско, «для гражданско-правовых обязательств с множественностью лиц на стороне кредитора характерно наличие юридической связи между основаниями требований каждого кредитора» (см.: *Бруско Б.С.* Указ. соч. С. 53—54). Применительно к конкурсному праву требования кредиторов возникают из различных оснований и соответственно не имеют правового единства и юридической связи. Е.Г. Дорохина указывает на то, что при банкротстве обязательства, возникшие между каждым из кредиторов и должником, не могут иметь единый предмет. Каждый кредитор, участвуя в деле о банкротстве, самостоятельно выдвигает возражения против требований иных кредиторов, тем самым пытаясь уменьшить количество требований, удовлетворяемых из имущества должника (см.: *Дорохина Е.Г.* Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5). В конкурсном процессе кредиторов объединяет одно обстоятельство — общий для всех порядок предъявления и удовлетворения требований, т.е. исполнение по уже возникшим обязательствам. На это обстоятельство в правовой литературе указывают и другие авторы (см.: *Бруско Б.С.* Указ. соч. С. 54).

ные интересы; третьего лица (третьих лиц); собственника имущества должника — унитарного предприятия и т.д.

При этом должник и кредиторы могут и не выступать субъектами данных правоотношений.

Так, субъектами правоотношения, возникающего в связи с предоставлением обеспечения обязательств должника в целях введения финансового оздоровления, выступают лицо или лица, предоставившие обеспечение, а также временный или административный управляющий, действующий в интересах кредиторов (п. 3 ст. 79 Закона о банкротстве).

В рамках конкурсного производства после проведения конкурса по продаже социально значимых объектов орган местного самоуправления заключает с покупателем соглашение о выполнении условий конкурса (п. 4 ст. 132 Закона), что также доказывает возможность возникновения правоотношений без участия должника и кредиторов.

Определенный интерес в свете рассматриваемой проблемы представляют правоотношения, складывающиеся между кредиторами.



Анализируя место данных правоотношений в общей системе правоотношений, связанных с несостоятельностью, авторы высказывают различные позиции. Так, по мнению А.И. Белоликова, отношения кредиторов друг с другом являются основным предметом регулирования законодательства о банкротстве, что дает основание, в свою очередь, рассматривать банкротство в качестве способа защиты права кредитора не столько от должника, сколько от иных кредиторов¹. Критикуя данную позицию, Е.Г. Дорохина утверждает, что «нельзя согласиться с утверждением, что предметом конкурсного права являются преимущественно правоотношения между кредиторами, поскольку разногласия между кредиторами не могут являться основой для развития правоотношений в процессе банкротства»². На наш взгляд, при оценке роли и места данных правоотношений среди иных правоотношений, связанных с несостоятельностью, представляется целесообразным избегать крайностей в суждениях. Действительно, правоотношения между кредиторами не являются основными, исходными при формировании и развитии всей системы правоотношений. Скорее они являются следствием возникновения основных (базовых) правоотношений

¹ См.: Белоликов А.И. Принципы банкротства // Право и экономика. 2004. № 8. С. 34; Овсянников С.В. О казусе снятия корпоративной вуали с налогоплательщика. Комментарии к Определению Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 27 января 2015 г. № 81-КГ14-19 // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 5. С. 14–20.

² Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5.

между должником и кредиторами. Между тем нельзя не недооценивать их роли в общей динамике системы правоотношений.

В основе рассматриваемых правоотношений находится конкуренция прав кредиторов, сопровождающая весь процесс несостоятельности (банкротства).

В частности, принятие решений собранием (комитетом) кредиторов, направленных на формирование единой воли кредиторов, оказывает существенное влияние на динамику всей системы правоотношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства).

Ряд действий арбитражного управляющего зависит не от принятого судебного акта, а от решений собрания кредиторов, а именно: заключение внешним управляющим крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность (п. 1 ст. 101 Закона о банкротстве), определение порядка, сроков и условий продажи имущества должника в ходе конкурсного производства (п. 1–3 ст. 139 Закона)¹.

Кроме того, весьма существенным представляется то обстоятельство, что *решения, принимаемые собранием кредиторов, в ряде случаев определяют последующие решения арбитражного суда в рамках дела о несостоятельности*. К примеру, принятие решений о введении или об изменении сроков проведения финансового оздоровления, утверждение и изменение плана внешнего управления, утверждение плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности, утверждение требований к кандидатурам административного, внешнего, конкурсного управляющего, принятие решения о заключении мирового соглашения, принятие решения об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства и т.д. являются определяющими при принятии арбитражным судом того или иного акта.

Определенной спецификой обладает правоотношение, одним из субъектов которого выступает третье лицо (третьи лица) в случае исполнения последними обязательств должника².

Исполнение обязательств по общему правилу производится должником лично. Однако в условиях усложняющихся экономических отношений исполнение обязательств одним лицом становится за-

¹ Карелина С.А., Эрлих М.Е. Роль арбитражного управляющего в механизме разрешения конфликта интересов // Право и экономика. 2012. № 3.

² Карелина С.А. Исполнение обязательств должника третьим лицом как элемент восстановительного механизма при осуществлении несостоятельности (банкротства) // Хозяйство и право. 2007. № 5. Приложение.

труднительным, поэтому законодатель при определенных условиях допускает исполнение обязательств должника третьим лицом.

Согласно п. 1 ст. 313 ГК РФ исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично.

Закон о банкротстве также предусматривает возможность исполнения обязательств должника в процессе банкротства третьим лицом или третьими лицами, собственником имущества должника — унитарного предприятия, а также учредителями (участниками).

Отечественное законодательство о несостоятельности представляет собой пример специального регулирования соответствующих отношений: дополнительно к общегражданским положениям о порядке исполнения обязательства должника третьим лицом закреплена норма, предусматривающая необходимость одновременного удовлетворения всех требований конкурсных кредиторов.

Законодатель рассматривает данное исполнение в качестве меры по восстановлению платежеспособности должника наряду с другими мероприятиями экономического характера, осуществляемыми в рамках внешнего управления, — перепрофилированием производства, закрытием нерентабельных производств, взысканием дебиторской задолженности, размещением дополнительных обыкновенных акций должника и т.д. (ст. 109 Закона о банкротстве), тем самым определяя его в качестве одного из элементов восстановительного механизма.

Исполнение обязательств должника третьим лицом предусмотрено и при осуществлении конкурсного производства до момента его окончания (п. 1 ст. 125 Закона).

Экономическая составляющая исполнения обязательств должника очевидна, поскольку у должника появляется возможность привлечь на определенных условиях финансовые средства других лиц, в частности третьих лиц, в целях решения проблемы полного и одновременного удовлетворения требований кредиторов. В рамках внешнего управления данная цель дополняется целью прекращения производства по делу о банкротстве, о чем говорится в п. 1 ст. 113 Закона о банкротстве.

Но если применительно к внешнему управлению восстановительная направленность соответствующей меры не вызывает сомнений, о чем свидетельствует ст. 109 Закона о банкротстве, то в отношении возможности ее применения в рамках конкурсного производства реабилитационный характер исполнения обязательств должника требует дополнения с учетом цели конкурсного производства, определяемой

в ст. 2 Закона о банкротстве: соразмерное удовлетворение требований кредиторов должником, уже признанным банкротом. Однако было бы ошибочным полагать, что данная цель может быть достигнута только через ликвидационный механизм, т.е. путем продажи имущества должника и последующей ликвидации должника как субъекта права. Достижение цели конкурсного производства возможно и путем реализации отдельных восстановительных мероприятий, в том числе путем исполнения обязательств должника третьим лицом или третьими лицами, собственником имущества должника или учредителями (участниками).

❓ Применение многих положений Закона о банкротстве, предусматривающих возможность исполнения обязательств должника третьим лицом (лицами), вызывает на практике многочисленные проблемы. Исходя из буквального толкования п. 2 ст. 113 Закона о банкротстве следует признать, что это прежде всего лицо, которое самостоятельно приступает к удовлетворению требований кредиторов в течение недельного срока с момента направления уведомления либо предоставляет должнику денежные средства, достаточные для удовлетворения всех требований кредиторов. Безусловно, данный признак является существенным при определении лица, обладающего правом на исполнение обязательств должника, но не единственным. Следует учитывать и другие обстоятельства. Помимо этого такое лицо обязано поставить в известность арбитражного управляющего и кредиторов о начале удовлетворения их требований путем направления уведомления в письменной форме. Императивность норм, закрепляющих положения о начале погашения требований кредиторов либо предоставлении средств для этого путем направления уведомления, позволяет сформулировать важный вывод: отсутствие хотя бы одного из названных положений исключает возможность признания лица правомочным исполнить обязательства должника. Зачастую на практике либо один, либо другой из обязательных элементов наличия необходимого статуса отсутствует, что приводит к нарушению положений п. 1 ст. 125, а также п. 1 ст. 113 Закона о банкротстве, касающихся субъектного состава лиц, обладающих правом на исполнение обязательств должника. Так, по одному из дел арбитражным управляющим было получено уведомление о начале удовлетворения требований кредиторов. Практически одновременно на счет должника другим лицом были перечислены денежные средства в счет погашения требований кредиторов, хотя и без направления соответствующего уведомления. Впоследствии уведомление, направленное первым лицом, было признано арбитражным судом недействительным, поскольку данное лицо так и не приступило к исполнению обязательств в недельный срок после направления уведомления, как этого требует п. 2 ст. 113 Закона о банкротстве. Однако применительно и ко второму лицу

арбитражный суд не нашел оснований для признания законности совершенного платежа, а требований кредиторов — погашенными, поскольку отсутствовал факт уведомления арбитражного управляющего и кредиторов о перечислении денежных средств.

Большой интерес представляет проблема, связанная с ответом на вопрос, обладают ли кредиторы возможностью отказаться от принятия исполнения должника, если они, к примеру, требуют личного исполнения обязательства от самого должника. Ответ на данный вопрос очевиден. Положения п. 3 ст. 113 Закона указывают на то, что при исполнении обязательств должника лицами, указанными в Законе о банкротстве, кредиторы должника обязаны принять такое удовлетворение. Иными словами, не требуется получения предварительного согласия кредиторов в отличие от ситуации перевода должником своего долга на другое лицо, поскольку в силу п. 1 ст. 391 ГК РФ перевод долга допускается лишь с согласия кредиторов, так как в этом случае имеет место замена должника на третье лицо. В случае же исполнения обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками), третьим лицом или третьими лицами не возникает обязательств этих лиц перед кредиторами должника. Дополнительным доказательством этого служит положение п. 3 ст. 113 Закона о банкротстве, в котором говорится, что именно должник обязан удовлетворить требования кредиторов и уполномоченных органов за счет предоставленных ему средств. Во избежание дублирования исполнения обязательств должника одновременно несколькими лицами в Законе содержится норма, согласно которой после получения первого уведомления арбитражным управляющим исполнение обязательств должника перед кредиторами от других лиц не принимается. В случае невозможности удовлетворения требований кредиторов в связи с уклонением кредитора от принятия исполнения обязательств должника любыми способами, включая непредоставление сведений о себе, предоставление ложных сведений, денежные средства могут быть внесены в депозит нотариуса. Совершение данного нотариального действия, как представляется, будет свидетельствовать о факте исполнения обязательств должника.

Таким образом, рассмотренные классификации, безусловно, способствуют исследованию специфики правоотношений, связанных с несостоятельностью, их динамики, а также динамики составляющих правоотношения элементов.

При этом необходимо иметь в виду, что все классификации носят условный характер, поэтому вычленение тех или иных групп правоотношений не препятствует их рассмотрению в качестве единой, органически целостной системы правоотношений, возникающих в рамках несостоятельности должника.

Краткие выводы

1. Правоотношения, возникающие при несостоятельности (банкротстве), суть отношения экономические, имущественные, связанные с тем, что один из участников имущественного оборота не в состоянии по тем или иным причинам рассчитаться по своим долгам. Именно невозможность субъекта рассчитаться по своим долгам и определяет экономическую сущность несостоятельности. Несмотря на различия в основаниях возникновения, эти правоотношения объединяет одно качество: все они с точки зрения экономического содержания представляют собой отношения, связанные с неспособностью расплатиться по своим долгам. В процессе реализации правовых норм эти отношения облекаются в форму обязательства.

2. Основу формирования системы рассматриваемых правоотношений составляет «первоначальное» регулятивное правоотношение долгового характера, существующее между кредитором и должником.

3. К числу условий «перехода» правоотношения из регулятивного в охранительное можно отнести: наличие конфликтной ситуации между должником и кредитором; изменение правового состояния правоотношения, включая состояние прав и обязанностей субъектов, а также состояние взаимоотношений должника и кредиторов с государством и другими лицами; соответствие долгового обязательства признакам банкротства.

4. Преобразование уже существующих отношений между должником и кредиторами, а также возникновение некоторых новых правоотношений между теми же и другими лицами позволяет говорить о формировании системы правоотношений, существующих при несостоятельности.

5. Систему правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью должника, образуют следующие виды отношений: а) «первоначальное» (долговое обязательство), характеризующееся изменением своего правового состояния; б) вновь возникшие в рамках конкурсного процесса правоотношения материального характера, связанные с приобретением статуса должника по смыслу Закона о банкротстве; в) возникшие в связи с этим отношения процессуального характера, опосредующие процесс реализации материальных норм права. Участниками вновь возникающих в рамках процесса правоотношений (независимо от их характера) являются не только должник и кредиторы, но и иные лица, прежде всего государство в лице соответствующих государственных органов, представляющих и защищающих публичные интересы.

6. Как ранее существовавшие отношения, так и вновь возникшие правоотношения существуют параллельно, составляя в целом систему правоотношений несостоятельности (банкротства). Системный подход при исследовании отношений, связанных с несостоятельностью, позволяет выделить в рамках системы «первоначальные» и «производные» правоотношения. «Первоначальные» правоотношения опосредуют экономические отношения по уплате долга. «Производные» правоотношения, возникающие в рамках банкротства, способствуют динамике и реализации «первоначальных» основных правоотношений, а также существующих в их рамках субъективных прав и обязанностей.

7. Буквальное толкование диспозиции ст. 1 Закона о банкротстве позволяет сделать вывод о том, что разного рода правоотношения, возникающие в связи с неспособностью должника удовлетворить требования кредиторов, с одной стороны, опосредуют определенный этап движения процесса, а с другой — представляют собой некое единство в этом движении. Проведенная классификация позволяет «вписать» в эту систему и правоотношения, возникающие в рамках еще не возбужденного дела о несостоятельности, но уже связанные с неспособностью должника расплатиться по своим долгам. В контексте нормы ст. 1 Закона о банкротстве это лишь предполагаемая неспособность, требующая соблюдения определенного (в рамках процедур) порядка признания. Предполагаемая неспособность в условиях рыночных отношений может иметь место не только (и не столько) в рамках непосредственно конкурсного процесса, но и на внесудебном этапе, т.е. в рамках еще не возбужденного дела о банкротстве. Исходя из этого, по нашему мнению, не вполне корректно отождествлять понятия «конкурсные отношения» и «отношения, связанные с неспособностью должника удовлетворить требования кредитора», поскольку последние будут включать в себя конкурсные отношения, и тогда следует говорить о соотношении этих понятий как целого и части.

Рекомендуемая литература

Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права: Ученые труды Свердловского юридического института. Т. 1. Свердловск, 1959.

Алексеев С.С. Общая теория социалистического права. Вып. 2. Свердловск, 1964.

Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. В 2 т. Т. 1. М., 1982.

Алексеев С.С. Предмет советского гражданского права и метод гражданско-правового регулирования // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. М.: Статут, 2001.

Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Категории. М., 1998.

Бару М.И. Возмездность и безвозмездность в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1957.

Белоликов А.И. Принципы банкротства // Право и экономика. 2004. № 8.

Братусь С.Н. Имущественные и организационные отношения и их правовое регулирование в СССР. М., 1960.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976.

Валуйский А.В. Проблемы удовлетворения требований кредиторов по законодательству о несостоятельности (банкротстве) России и зарубежных стран. Саратов, 2002.

Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. М., 1998. С. 465.

Власова А.В. Структура субъективного гражданского права. Ярославль, 1998.

Генкин Д.М. Право собственности в СССР. М., 1961.

Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. Л., 1981.

Губенко Р.Г. Конституционные правоотношения (вопросы теории и советской государственно-правовой практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.

Гражданское право: Учебник / Под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд. В 2 т. Т. 1. М., 1998.

Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000.

Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5.

Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М., 2000.

Карева М.П., Кечекьян С.Ф. О социалистических правоотношениях: Тезисы докладов. М., 1956.

Корецкий В.И. Гражданское право и гражданские правоотношения в СССР. Душанбе, 1967.

Коток В.Ф. Конституционно-правовые отношения в социалистических странах // Правоведение. 1962. № 1.

Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М., 2005.

Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1904.

Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958.

Малышев К.И. Курс общего гражданского права России. Кн. 1 // Антология мировой правовой мысли. В 5 т. Т. 4. М., 1999.

Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М., 2002.

Основин В.С. Советские государственно-правовые отношения. М., 1965.

Овсянников С.В. О казусе снятия корпоративной вуали с налогоплательщика. Комментарий к Определению Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 27 января 2015 г. № 81-КГ14-19 // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 5.

Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013.

Попондопуло В.Ф. Динамика обязательственного правоотношения и гражданско-правовая ответственность. Владивосток, 1985.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. М., 2001.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право (правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей). СПб., 1995.

Пустовалова Е.Ю. Судьба требований кредиторов при банкротстве должника. М., 2003. С. 17.

Рухтин С. Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7.

Солодилов А.В. Общие проблемы арбитражного процесса по делам о несостоятельности (банкротстве): правовая природа и структура. Томск, 2006.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 1995.

Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. 2-е изд. М., 1996.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997.

Телюкина М.В. Особенности нового законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Законодательство. 1999. № 5.

Толстой Ю.К. Понятие права собственности. Л., 1962.

Толстой Ю.К. Правоотношение. Общая теория государства и права. Т. 2. Л., 1974.

Ткачев В.Н. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России. М., 2002.

Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: Курс лекций. М., 2001.

Фролов И.В. Управлеческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // *Вестник Томского гос. ун-та.* 2009. № 324.

Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2016. № 2.

Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974.

Химичев В. Осуществление и защита гражданских прав при несостоятельности (банкротстве). М., 2006.

Чеговадзе Л.А. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004.

Шершеневич Г.Ф. Общая теория права // *Теория государства и права: Хрестоматия.* В 2 т. Т. 2. М., 2001.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1997.

Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016.

Яичков К.К. Система обязательства из причинения вреда в советском праве. М., 1957.

Контрольные вопросы

1. Дайте определение понятия правоотношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством).

2. Определите правовую природу отношений в сфере несостоятельности (банкротства).

3. Что представляет собой экономическая концепция несостоятельности?

4. Каковы основания возникновения отношений несостоятельности (банкротства)?

5. Назовите признаки регулятивных правоотношений.

6. Перечислите признаки охранительных правоотношений.

7. Каковы условия перехода регулятивных отношений в охранительные?

8. В чем заключаются особенности правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)?

9. Каковы особенности субъектного состава правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)?

10. Что понимается под динамикой правоотношений в рамках несостоятельности (банкротства)?

11. В чем суть фактических и формальных юридических фактов, лежащих в основе правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)?

12. Какова особенность структуры правоотношений несостоятельности (банкротства)?

13. В чем проявляются особенности способов и средств защиты прав и интересов кредиторов?

14. Перечислите виды правоотношений несостоятельности (банкротства).

Глава 3

ИСТОЧНИКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)

§ 1. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

- 1.1. Понятие источника права
- 1.2. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

§ 2. Виды источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

- 2.1. Нормативные договоры
- 2.2. Нормативные правовые акты
- 2.3. Конституция Российской Федерации
- 2.4. Федеральные законы
- 2.5. Подзаконные нормативные правовые акты
- 2.6. Обычай
- 2.7. Судебная практика
- 2.8. Внутреннее (локальное) нормотворчество
 - 2.8.1. Понятие и признаки внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)
 - 2.8.2. Правовая природа внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)
 - 2.8.3. Правовая природа плана внешнего управления в сфере несостоятельности (банкротства)

Основные нормативные акты

Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 28 декабря 2016 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) «О международных договорах Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Федеральный закон от 9 июля 2002 г. № 83-ФЗ «О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2787.

Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Указ Президента РФ от 4 августа 2004 г. № 1009 (ред. от 21 августа 2017 г.) «Об утверждении Перечня стратегических предприятий и стратегических акционерных обществ» // СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3313.

Указ Президента РФ от 16 июля 2003 г. № 784 «О дополнительных мерах по улучшению финансового состояния сельскохозяйственных товаропроизводителей» // СЗ РФ. 2003. № 29. Ст. 2990.

Указ Президента РФ от 2 февраля 2005 г. № 116 «О приведении некоторых актов Президента Российской Федерации в соответствие с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // СЗ РФ. 2005. № 6. Ст. 441.

Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 (ред. от 21 июля 2017 г.) «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

Постановление Правительства РФ от 17 ноября 2005 г. № 684 «О стратегических предприятиях и стратегических акционерных обществах, в отношении которых применяются специальные правила банкротства» // СЗ РФ. 2005. № 47. Ст. 4938.

Постановление Правительства РФ от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников» // СЗ РФ. 2004. № 44. Ст. 4347.

Приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 (ред. от 23 июля 2015 г.) «Об утверждении Порядка формирования и ведения Единого федерального реестра сведений о фактах деятельности юридических лиц и Единого федерального реестра сведений о банкротстве и Перечня сведений, подлежащих включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве» // РГ. 2013. № 172. 7 авг.

Приказ Минэкономразвития России от 13 июня 2012 г. № 332 (ред. от 4 мая 2017 г.) «О Порядке выбора контрольным органом кандидатуры арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден арбитражный управляющий в деле о банкротстве финансовой организации» // РГ. 2012. № 200. 31 авг.

Приказ Минэкономразвития России от 3 июля 2015 г. № 432 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организа-

ций арбитражных управляющих «Правила проведения саморегулируемой организацией арбитражных управляющих проверок профессиональной деятельности членов саморегулируемой организации в части соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, федеральных стандартов, стандартов и правил профессиональной деятельности» // РГ. 2015. № 150. 10 июля.

Приказ Минфина России от 12 апреля 2005 г. № 56н «Об утверждении Положения о порядке представления Федеральной налоговой службой в делах о банкротстве банков прав требования к банку, перешедших к государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в результате выплаты указанной корпорацией возмещения по вкладам» // БНА ФОИВ. 2005. № 24.

Приказ Минэкономразвития России от 20 февраля 2012 г. № 72 «Об утверждении Федерального стандарта профессиональной деятельности арбитражных управляющих «Правила ведения Реестра требований о передаче жилых помещений» // РГ. 2012. № 55. 14 марта.

Приказ Министерства юстиции России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего» // РГ. 2003. № 181. 11 сент.

Приказ Министерства промышленности и торговли РФ от 21 февраля 2011 г. № 201 «Об утверждении формы отчетов о целевом использовании субсидии с целью предупреждения банкротства стратегической организации оборонно-промышленного комплекса и о реализации мероприятий, предусмотренных программой финансового оздоровления (планом внешнего управления) указанной организации» // БНА ФОИВ. 2011. № 18.

Указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4462-У «О порядке утверждения Банком России плана участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, порядке внесения изменений в утвержденный план участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, порядке представления на рассмотрение Комитета банковского надзора Банка России плана участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в урегулировании обязательств банка, о составе отчета государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» о ходе выполнения мероприятий, предусмотренных планом участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, и порядке его представления в Банк России» // Вестник Банка России. 2017. № 71.

Указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4464-У «О порядке и методике проведения анализа финансового положения банка для решения вопроса об участии Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства или урегулировании обязательств банка» // Вестник Банка России. 2017. № 71.

Указание Банка России от 13 июня 2017 г. № 4404-У «О порядке представления конкурсным управляющим страховой организации в Банк России документов и информации, предусмотренных пунктами 9 и 10 статьи 184.4-1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», порядке изъятия конкурсным управляющим у страховых агентов и иных лиц, которым были переданы бланки строгой отчетности страховой организации, бланков строгой отчетности страховой организации и их уничтожения конкурсным управляющим» // Вестник Банка России. 2017. № 75.

Указание Банка России от 29 декабря 2014 г. № 3520-У «О порядке подачи Банком России заявления о признании кредитного потребительского кооператива банкротом по ходатайству саморегулируемой организации кредитных потребительских кооперативов» // Вестник Банка России. 2015. № 21.

Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства (утв. ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1) (ред. от 1 января 2012 г.) // Бюллетень Федеральной службы судебных приставов. 2010. № 9.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 31 января 2011 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Недвижимость-М», общества с ограниченной ответственностью «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и гражданки Л.И. Костаревой» // СЗ РФ. 2011. № 6. Ст. 897.

Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой ОАО «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств»» // СЗ РФ. 2002. № 31. Ст. 3161.

Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

Определение Конституционного Суда РФ от 5 ноября 1999 г. № 182-О «По запросу Арбитражного суда г. Москвы о проверке конституционности пунктов 1 и 4 части четвертой ст. 20 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»» // СЗ РФ. 1999. № 52. Ст. 6460.

Определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 2017-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лудиной Ольги Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктом 3 статьи 61.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2003. № 12.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2007 г. № 48 (ред. от 9 февраля 2012 г.) «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 1.

Определение Верховного Суда РФ от 9 октября 2015 г. № 305-КГ15-5805 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 (ред. от 30 июля 2013 г.) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Информационное письмо ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 96 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3 (Обзор).

Основные понятия

Нормативный договор — акт волеизъявления участников общественных отношений, который получает поддержку государства.

Нормативный правовой акт — изданный в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти, органом местного самоуправления или должностным лицом акт при наличии в нем правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений.

Обычай — сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе; правило поведения, основанное на длительности и многократности его применения.

Внутренние (локальные) акты (применительно к законодательству о несостоятельности (банкротстве)) — это акты, принимаемые органами сообществ участников отношений несостоятельности (банкротства) в соответствии с действующим законодательством, регулирующие реализацию процедур несостоятельности (банкротства), применение разного рода механизмов, носящих предупредительный, восстановительный и ликвидационный характер, которые содержат общие правила поведения, рассчитаны на неоднократное применение и обязательны для всех участников отношений несостоятельности (банкротства).

§ 1. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

1.1. Понятие источника права

В литературе по общей теории государства и права отсутствует единообразие подходов к определению понятия «источник права». Данная категория рассматривается как «форма выражения и закреп-

ления правовых норм»¹, «сама intersубъективная деятельность членов общества»², «различные виды правообразования: спонтанное; посредством создания конкретных юридических норм; посредством создания общих норм; юридическая доктрина»³, «внешняя форма выражения права»⁴ и др.



Многообразие подходов к определению данного понятия формировалось на фоне оживленной дискуссии о соотношении понятий «источник права» и «форма права». Так, ряд современных авторов утверждает, что форму права следует рассматривать как синоним источника права⁵. Однако в юридической литературе дореволюционных лет и в современных научных исследованиях не все авторы разделяют эту точку зрения. Признавая тот факт, что «различные формы, в которых выражается право, носят издавна название источников права, Г.Ф. Шершеневич, тем не менее, считал, что данный термин является «малоприводным ввиду своей многозначности»⁶. Заметим, что в теории права *принято различать материальные, идеальные и юридические источники права*. Материальные, по мнению авторов, коренятся прежде всего в системе объективных потребностей общественного развития, в своеобразии данного способа производства, в базисных отношениях. Идеальные представляют собой уровень правосознания и политической ориентации. Юридические источники права имеют объективированное выражение в юридических актах и в этом смысле совпадают по своему содержанию с формой права⁷. Данная дифференциация является определяющей не только в общей теории права, но и в отраслевых науках⁸.

Более обоснованным нам представляется подход, в соответствии с которым источник права рассматривается в «формально-юридическом смысле» как внешняя форма выражения права, как форма объективирования норм права.

¹ Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2008. С. 265 (автор главы — Ф.И. Муромцев).

² Поляков А.В. Общая теория права: Курс лекций. СПб., 2001. С. 500–501.

³ Гревцов Ю.И. Социология права: Курс лекций. СПб., 2001. С. 73–81.

⁴ Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко. М., 1996. С. 284.

⁵ См., например: Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2009. С. 623.

⁶ Цит. по: Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2009. С. 623.

⁷ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: Юрист, 2000. С. 375.

⁸ См., например: Вайнан В.А. Источники предпринимательского права: Учебно-методический комплекс. М., 2017. С. 15.

Такой подход позволяет выявить особенности действующего законодательства, установить иерархию нормативных правовых актов соответствующей отрасли, раскрыть правила действия источников – внешних форм выражения права во времени, в пространстве и по кругу лиц¹.

На протяжении многих столетий эволюционировали не только подходы к определению понятия «источник права», но и их видовое многообразие. Некоторые из них (к примеру, нормативный правовой акт, обычай), совершив значительное развитие, сохранились в правовых системах и в настоящее время, другие (к примеру, высказывания юристов, доктрина) сохранили лишь историческую ценность.



По обоснованному утверждению В.А. Вайпана, «система формальных источников права постоянно усложняется, изменяется, совершенствуется... Состав, содержание и система источников права в каждой стране определяется ее историческими и национальными особенностями, а также принадлежностью к той или иной правовой семье (англосаксонской, романо-германской (европейской (континентальной)), социалистической и т.д.)»².

В современной теории права к числу наиболее значимых относят следующие *виды источников права*³:

- нормативный договор;
- нормативный правовой акт;
- санкционированный обычай;
- судебный прецедент.

Вместе с тем следует согласиться с мнением М.Н. Марченко о том, что «формы (источники) права варьировались и варьируются не только в зависимости от этапов развития общества, государства и прав, но и в зависимости от особенностей самих правовых систем... Известная иерархия форм или источников права прослеживается не только в правовых семьях, охватывающих многие страны, но и в правовых системах отдельных стран»⁴.

¹ См., например: *Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М.* Административное право Российской Федерации. М., 1998. С. 65–69; *Лебедев К.К.* Предпринимательское и коммерческое право: системные аспекты. С. 187.

² *Вайпан В.А.* Источники предпринимательского права: Учебно-методический комплекс. М., 2017. С. 16.

³ Здесь и далее для целей настоящего курса мы исходим из тождественности категорий «источник права» и «источник правового регулирования».

⁴ *Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко.* М., 2009. С. 628.



В настоящее время некоторые ученые отмечают трансформацию правовых систем, традиционно основывающихся на доминировании того или иного источника права. В частности, В.А. Вайпан отмечает, что «в последние годы в России происходит трансформация правовой системы, направленная на размывание принципа исключительности нормативных правовых актов. Все большее значение придается их толкованию и судебному усмотрению при разрешении конкретных дел. От современных юристов при выявлении правового содержания источников права требуется не только формальное знание текстов статей законов и иных актов, но и умение их истолковывать на основе сложившейся судебной практики применительно к фактическим обстоятельствам дела»¹.



В разных правовых системах различные источники права играют далеко не одинаковую регулятивную роль. Кроме того, все отчетливее видна тенденция на включение в систему источников правовой регламентации специфических правовых регулятивных средств, не всегда исходящих непосредственно от государства.

1.2. Понятие источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

Институт несостоятельности (банкротства), как было отмечено ранее, является сложным экономико-правовым и социальным явлением. Сложность данного института predetermined прежде всего многообразием отношений, возникающих в связи с невозможностью субъекта расплатиться по своим обязательствам в ситуации недостаточности имущества должника, видовой спецификой субъектов, вовлекаемых в орбиту несостоятельности (банкротства), наличием конфликта между должником и его денежными кредиторами и как следствие сложностью и неоднородностью средств правовой регламентации соответствующих отношений.

Усложнение всего механизма правового регулирования рыночных отношений не может не отразиться на системе средств правового регулирования рассматриваемого нами института. Данная тенденция является в настоящее время устоявшейся для многих обособившихся сфер правовой регламентации.

Так, мы солидарны с мнением И.С. Шиткиной, высказанной применительно к анализу источников корпоративного права, согласно которому «корпоративное право характеризует многообразие средств

¹ Вайпан В.А. Источники предпринимательского права: Учебно-методический комплекс. М., 2017. С. 17.

регламентации, включая внутрикорпоративное правотворчество, «мягкое право»»¹.

Полагаем, что в настоящее время *в систему источников правовой регламентации правоотношений несостоятельности (банкротства) входят не только источники правового регулирования, непосредственно исходящие от государства или санкционированные им* (к примеру, нормативные правовые акты, правовой обычай и т.д.), *но и иные правовые регулятивные средства* (разного рода соглашения, заключаемые между субъектами на различных этапах несостоятельности (банкротства), стандарты профессиональной деятельности арбитражных управляющих и др.).



Таким образом, расположенные с учетом единства и дифференциации нормы института несостоятельности (банкротства) находят свое выражение в различных нормативных правовых актах, а также в иных средствах правовой регламентации, которые следует именовать **источниками правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)**.

Применительно к рассматриваемому вопросу теоретический и практический интерес представляет *проблема соотношения понятий «источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)» и «законодательство в сфере несостоятельности (банкротства)»*. Безусловно, необходимо *разграничивать данные понятия, причем принимать во внимание тот факт, что понятие «источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)» по своему объему шире, чем категория «законодательство в сфере несостоятельности (банкротства)», поскольку законодательство представляет собой совокупность нормативных правовых актов, которые являются лишь одним из видов источников правового регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства)*.



Нормативные правовые акты, посредством которых осуществляется правовое регулирование отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника, составляют в совокупности систему законодательства, которую целесообразно именовать **законодательством о несостоятельности (банкротстве)**.



Исследуя систему хозяйственного законодательства, О.С. Иоффе писал: «Если система норм, регулирующих один и тот же вид общественных отношений, где бы они ни возникали, есть отрасль

¹ Корпоративное право: Учебный курс / Под ред. И.С. Шиткиной. М., 2017.

права, то система норм, регулирующих один и тот же вид общественной деятельности, какие бы отношения ею ни порождались, есть отрасль законодательства»¹. В.П. Мозолин, в свою очередь, отмечал, что «элементы системы законодательства не следует называть отраслями законодательства. Это законодательные образования, имеющие объективную основу формирования — совокупность отношений в определенной сфере государственной или иной жизнедеятельности общества»².

Правовая форма несостоятельности находит свое отражение в законодательстве, которое устанавливает пределы юридически возможного поведения субъекта в случае имущественной невозможности исполнения своих долгов.

При этом следует различать законодательство в сфере несостоятельности (банкротства) в *широком* и *узком* смысле слова.

В *широком* смысле слова под законодательством в сфере несостоятельности (банкротства) следует понимать совокупность федеральных законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы права, регулирующие отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов власти), а в *узком* — исключительно совокупность федеральных законов³.

В настоящем курсе за основу взят подход, базирующийся на широком понимании категории «законодательство в сфере несостоятельности (банкротства)».



Заметим, что в доктрине многие авторы также придерживаются указанного подхода. Так, по мнению Е.С. Пироговой и А.Я. Курбатова, «действующее российское законодательство о несостоятельности (банкротстве) представляет собой определенную систему нормативных правовых актов. Правовые нормы, регулирующие отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством), содержатся не только в ГК РФ и в Законе о банкротстве, но и в ряде других нормативных правовых актов»⁴.

¹ Иоффе О.С. Право и хозяйственная деятельность социалистических организаций. М., 1979. С. 14.

² Мозолин В.П. Тезисы доклада на научной конференции в МГЮА. М., 2001. Аналогичную позицию применительно к предпринимательскому законодательству высказывает в настоящее время Е.П. Губин (см.: Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы. С. 110).

³ Это положение базируется на ст. 3 ГК РФ, в соответствии с которой гражданское законодательство образуют Гражданский кодекс и иные федеральные законы.

⁴ Пирогова Е.С., Курбатов А.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014. С. 17.

В.Ф. Попондопуло полагает, что «законодательство о банкротстве — это не только Закон о банкротстве. Оно состоит как из конституционных... так и текущих законов... как из общих... так и из специальных законов... как из законов, так и из подзаконных нормативных правовых актов...»¹.



Помимо законодательства к источникам правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) следует отнести нормативные договоры, обычаи, правовые позиции высших судебных инстанций, а также иные средства правовой регламентации (акты собрания (комитета) кредиторов, разного рода соглашения, заключаемые субъектами отношений несостоятельности (банкротства), и др.).

Стоит обратить внимание на то, что схожую позицию по указанному вопросу занимает и ряд других авторов, в частности В.Ф. Попондопуло², Ю.С. Юлова³, Е.С. Пирогова, А.Я. Курбатов⁴.



Анализируя источники корпоративного права, В.К. Андреев приходит к обоснованному выводу о том, что «*термин «источник права»* в определенной степени носит условный характер. Им охватывается весь массив норм и правил поведения, содержащихся в актах и документах различного уровня, начиная с Конституции РФ и заканчивая правами и обязанностями сторон в непоименованном договоре или положениями устава корпорации, не предусмотренными законом, не противоречащими ему, утвержденными высшим органом корпоративной организации. Для каждой отрасли права существует свой «набор» таких актов, документов. Поэтому в общетеоретическом плане нельзя предложить перечень форм права, которые были бы свойственны всем отраслям права, учитывая, что права и обязанности граждан и юридических лиц, в частности корпоративные, возникают и помимо норм права и юридических фактов»⁵.

Исходя из понимания сути источника права как акта, порождающего определенные права и обязанности для участников соответствующих отношений, *мы относим к источникам правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) наряду с традиционно рассматриваемыми в качестве таковых (нормативный правовой акт,*

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 37.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 37.

³ Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 25.

⁴ Пирогова Е.С., Курбатов А.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014. С. 17.

⁵ Андреев В.К., Лантев В.А. Корпоративное право современной России: Монография. 2-е изд. М., 2016. С. 51.

нормативный договор и т.д.) также разного рода соглашения, заключаемые субъектами отношений несостоятельности (банкротства) на различных этапах процесса банкротства, стандарты профессиональной деятельности арбитражных управляющих и др.

Многообразие источников правового регулирования отношений несостоятельности вызывает необходимость их **классификации**. Могут быть предложены различные **критерии классификации**: в частности, **способ закрепления, субъект принятия (или издания), момент принятия (или издания) и т.д.** Так, по способу закрепления различают писанные (к примеру, нормативные правовые акты) и неписанные (к примеру, обычаи¹) источники правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

С точки зрения такого критерия, как **субъект принятия (или издания)**, выделяют источники, исходящие от государства или санкционируемые им (к примеру, нормативные правовые акты, нормативные договоры), а также источники, исходящие от самих субъектов отношений несостоятельности (банкротства) (к примеру, акты собрания (комитета) кредиторов, план внешнего управления, план реструктуризации долгов гражданина-должника и т.д.).



Специалистами предлагаются различные критерии классификации источников права.

Так, к основаниям классификации источников предпринимательского права В.А. Вайпан относит: *субъектов правотворчества, юридическую силу, предмет регулирования, предмет ведения и полномочия Российской Федерации и субъектов Российской Федерации*². В специальной литературе к источникам права относят нормативные акты организаций³. В связи с этим выделяется такой критерий классификации, как масштаб их действия. В соответствии с данным критерием различают нормативные акты централизованного правового регулирования, осуществляемого органами государства, и локальные акты, принимаемые субъектами. К числу последних относят внутренние документы или локальные акты, принимаемые компетентными органами управления организаций, регулирующие внутренние отношения в организации, имеющие общий характер и обя-

¹ Более подробно об обычаях в сфере несостоятельности (банкротства) будет изложено п. 2.2 § 2 настоящей главы.

² Вайпан В.А. Источники предпринимательского права: Учебно-методический комплекс. М., 2017. С. 18–20.

³ См., например: Сырых В.М. Теория государства и права: Учебник для вузов. М., 2012. С. 213.

зательные для всех участников соответствующих отношений¹. Применительно к корпоративному праву И.С. Шиткина акцентирует внимание на классификации его источников *по субъекту формирования*. При таком подходе автор выделяет источники, исходящие: а) от государства или санкционированные государством (нормативные договоры, законодательство и другие нормативно-правовые акты, правовые позиции высших судов, обычаи); б) от самой корпорации (устав, внутренние регламенты корпорации); в) от профессионального сообщества (рекомендательные акты, своды лучшей практики корпоративного управления)².

Рассмотрим более подробно источники правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

§ 2. Виды источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

2.1. Нормативные договоры

Традиционно в общей теории права к нормативным договорам относят договоры, заключаемые между федеральными органами власти и органами власти субъектов Российской Федерации, а также международные договоры.

Анализируя источники предпринимательского права, В.А. Вайпан отмечает, что «среди источников предпринимательского права выделяют нормативный правовой договор, который отличается от нормативного правового акта по органам и способам его принятия. По своей сущности договор является индивидуальным актом, устанавливающим права и обязанности лиц в конкретном правоотношении. Однако в отдельных случаях договор может выступать источником права»³.

¹ В литературе высказываются различные точки зрения по вопросу отнесения локальных актов к источникам права. Так, Н.В. Козлова и Д.В. Ломакин не относят внутренние документы к источникам права (см.: *Козлова Н.В.* Гражданско-правовой статус органов юридического лица // *Хозяйство и право*. 2004. № 8. С. 53–56; *Ломакин Д.В.* Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М., 2008. С. 136). Некоторые авторы придерживаются противоположной позиции (к примеру, В.В. Долинская, Т.В. Кашанина, В.В. Лаптев и др.).

² Корпоративное право: Учебный курс / Отв. ред. И.С. Шиткина. М., 2018 (автор главы – И.С. Шиткина).

³ *Vaiḡan V.A.* Источники предпринимательского права: Учебно-методический комплекс. М., 2017. С. 30.



Под **нормативным договором** понимают акт волеизъявления самих участников общественных отношений, который получает поддержку государства.

В системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) особое место занимают **общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры Российской Федерации** (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, ст. 7 ГК РФ).



Верховный Суд РФ в своем Постановлении от 10 октября 2003 г. № 5 разъяснил, что исходя из положений ч. 4 ст. 15, ч. 1 ст. 17, ст. 18 Конституции РФ права и свободы человека, согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, а также международным договорам Российской Федерации, являются непосредственно действующими в пределах юрисдикции Российской Федерации. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Под общепризнанными принципами международного права следует понимать основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо. К общепризнанным принципам международного права, в частности, относятся принцип всеобщего уважения прав человека и принцип добросовестного выполнения международных обязательств¹.

В соответствии с п. «а» ст. 2 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» под **международным договором Российской Федерации** следует понимать международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами), с международной организацией либо с иным образованием, обладающим правом заключать международные договоры, в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования (например, конвенция, пакт и др.).

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2003. № 12.

Выделяют различные *виды международных договоров*:

а) *межгосударственные договоры*, заключаемые от имени Российской Федерации;

б) *межправительственные договоры*, заключаемые от имени Правительства РФ;

в) *договоры межведомственного характера*, заключаемые от имени федеральных органов исполнительной власти или уполномоченных организаций.

Согласно ч. 3 ст. 5 Закона «О международных договорах Российской Федерации» положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, *действуют в Российской Федерации непосредственно*. Для осуществления иных положений международных договоров Российской Федерации *принимаются соответствующие правовые акты*. Иными словами, имеются **два способа включения международных договоров в российскую правовую систему**: *прямое непосредственное действие и на основании специально принятых актов об их имплементации*.

Согласно положениям Конституции РФ, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Иными словами, *устанавливается приоритет норм международного права по сравнению с нормами национального права*. Это отражает специфику нашей правовой системы в целом и является исходным началом для отдельных отраслей и институтов права в частности. Не является исключением и институт несостоятельности (банкротства).

В п. 4 ст. 1 Закона о банкротстве в развитие ч. 4 ст. 15 Конституции РФ установлено, что *если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены Законом о банкротстве, то применяются правила международного договора Российской Федерации*. Приоритет норм международного договора закреплен и в иных положениях Закона о банкротстве. Так, согласно п. 5 ст. 1 положения Закона о банкротстве применяются *к отношениям с участием иностранных лиц в качестве кредиторов*, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации.

Пункт 6 ст. 1 Закона о банкротстве устанавливает *специальное правовое регулирование признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений*, согласно которому решения судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) признаются на территории Российской Федерации в соответствии с международ-

ными договорами Российской Федерации. При отсутствии международных договоров Российской Федерации решения судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) признаются на территории Российской Федерации *на началах взаимности*, если иное не предусмотрено федеральным законом.



Как следует из п. 3 информационного письма ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 96 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов»¹, заявление о признании и исполнении иностранного судебного решения, вынесенное против лица, в отношении которого подано заявление о признании его банкротом и вынесено определение о введении наблюдения, рассматривается в деле о банкротстве. Иными словами, требование о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда, заявленное в деле о банкротстве, трансформируется в заявление о включении требования, подтвержденного данным решением, в реестр требований кредиторов должника и подлежит рассмотрению в деле о банкротстве².

Так, по одному из дел, признав, что решение Специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы от 7 августа 2013 г. по делу № 2-2806/13 подлежит признанию и приведению в исполнение в Российской Федерации, суды правомерно на основании ст. 71 Закона о банкротстве удовлетворили заявление АО «БТА Банк» о включении требования в реестр требований кредиторов должника³.



Заметим, что странами — участницами СНГ подписано Соглашение от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности», в соответствии со ст. 7 которого государства — участники Содружества Независимых Государств взаимно признают и исполняют вступившие в законную силу решения компетентных судов. При этом согласно ст. 8 указанного Соглашения в судебном порядке производится только приведение в исполнение решения иностранного суда. Для признания решения иностранного суда судебный порядок не установлен.

¹ Вестник ВАС РФ. 2006. № 3 (Обзор).

² При применении следует учитывать, что с 1 сентября 2016 г. Федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ в АПК РФ внесены изменения в части, касающейся производства по делам, связанным с выполнением арбитражными судами функций содействия и контроля в отношении третейских судов, и по делам о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений.

³ Постановление ФАС Московского округа от 4 августа 2014 г. по делу № А41-19720/11 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Следует обратить внимание на то, что *перечень оснований для отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда*, поименованный в ст. 244 АПК РФ, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит, из чего исходит и судебная практика¹.



Так, Арбитражный суд Северо-Западного округа, рассмотрев кассационную жалобу российской компании-должника, отменил Определение Арбитражного суда Тверской области от 24 июня 2015 г. о признании и приведении в исполнение на территории Российской Федерации решения суда общей юрисдикции Арагатской и Вайоцзорской областей Республики Армения от 3 марта 2014 г. и прекратил производство по делу². Кассационный суд исходил из того, что Определением Арбитражного суда от 11 марта 2015 г. по другому делу в отношении российской компании введена процедура банкротства — наблюдение. Следовательно, основанные на решении иностранного суда имущественные требования иностранной фирмы не могут быть рассмотрены в порядке гл. 31 АПК РФ «Производство по делам о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений», а подлежат рассмотрению исключительно в рамках дела о банкротстве российской компании путем их включения в реестр требований кредиторов. Иной подход, по мнению кассационного суда, дает возможность преимущественного удовлетворения требований одного из кредиторов несостоятельного должника без учета прав и законных интересов других его кредиторов.

Согласно п. 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 26 февраля 2013 г. № 156 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений»³ ***арбитражный суд вправе отказать в признании и приведении в исполнение иностранных судебных или арбитражных решений по собственной инициативе, если установит, что такое признание и приведение в исполнение противоречит публичному порядку Российской Федерации.***

¹ См.: Постановление ФАС Московского округа от 6 февраля 2013 г. по делу № А40-99083/12-50-1011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15 сентября 2015 г. по делу № А66-1152/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Вестник ВАС РФ. 2013. № 5.



Применительно к данному вопросу заслуживает внимания правовая позиция, сформулированная в Определении Верховного Суда РФ от 9 октября 2015 г. № 305-КГ15-5805, которая сводится к следующему. Защита охраняемых законом интересов третьих лиц, в частности в отношениях с неплатежеспособным должником, есть важная функция правосудия, являющаяся **элементом публичного порядка государства**. Следовательно, при рассмотрении заявления о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения **вопрос о защите интересов третьих лиц подлежит судебному контролю как элемент публичного порядка государства исполнения**. Поскольку введение процедур банкротства в целях защиты публичных интересов и имущественных интересов третьих лиц — кредиторов должника, находящегося в банкротстве, влечет наступление предусмотренных законом последствий, лицу, подавшему исковое заявление о взыскании с должника долга по денежным обязательствам или обязательным платежам до даты введения процедуры наблюдения, предоставляется возможность либо остаться в рамках возбужденного в общем порядке процесса по признанию и приведению в исполнение решения третейского суда, либо обратиться в суд, рассматривающий дело о банкротстве. Однако на возникновение публично-правовых последствий отношений процессуальное волеизъявление такого лица не влияет: исполнительный лист в ходе процедур банкротства по такому отдельному делу не выдается в силу запрета на осуществление по подобным требованиям исполнительного производства в процедурах наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления и в целях обеспечения баланса прав всех кредиторов должника¹.

Приоритет норм международного договора прослеживается и в случае вынесения судебного акта о реализации расположенного за рубежом имущества гражданина при его банкротстве. Абзац 3 п. 1 ст. 213.26 Закона о банкротстве, посвященный особенностям реализации имущества гражданина, предусматривает, что в отношении имущества гражданина, находящегося за пределами Российской Федерации, выносится отдельное определение, исполнение которого осуществляется по правилам процессуального законодательства государства, на территории которого это имущество находится, или в соответствии с международными договорами Российской Федерации с государством, на территории которого это имущество находится.

¹ См.: Определение ВС РФ от 9 октября 2015 г. № 305-КГ15-5805 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

2.2. Нормативные правовые акты

Нормативные правовые акты занимают *центральное место* в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), формируя обособившуюся систему законодательного регулирования соответствующих отношений.



В широком смысле законодательство о несостоятельности (банкротстве) представляет собой совокупность федеральных законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы, регулирующие отношения, связанные с установлением оснований признания должника несостоятельным (банкротом), с порядком и условиями осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) и осуществления процедур банкротства, а также иные отношения, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов (п. 1 ст. 1 Закона о банкротстве).



Нормативный правовой акт — это изданный в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти, органом местного самоуправления или должностным лицом акт, при наличии в нем правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений¹.

Нормы института несостоятельности (банкротства) могут быть закреплены как в законах, так и в иных нормативных актах. Все эти нормативные акты в зависимости от юридической силы располагаются в строгой иерархии, образуя целостную систему.

Системность отражает внутреннюю структуру и внешнюю связь нормативных правовых актов различной юридической силы и уровней правового регулирования.

Важным с точки зрения рассматриваемой проблемы является тезис о том, что чем больше юридическая сила нормативного акта, тем выше его положение в системе законодательства. Безусловно, закон

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 29 ноября 2007 г. № 48 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» // Бюллетень ВС РФ. 2008. № 1 (при применении документа следует учитывать, что подразд. III разд. II (ст. 245–261.8) ГПК РФ утратил силу с 15 сентября 2015 г. в связи с принятием Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 23-ФЗ. Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 22-ФЗ с этого же срока введен в действие КАС РФ от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ).

как акт высшей юридической силы имеет приоритет перед иными правовыми актами и как следствие акт определенного вида не может противоречить акту более высокой юридической силы. Так, согласно ч. 3 ст. 76 Конституции РФ федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам, в силу ч. 3 ст. 90 Конституции РФ указы и распоряжения Президента РФ не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам.

Такое построение нормативных актов, образующих определенную систему, имеет не только теоретическое, но и важное практическое значение. К примеру, суды, установив при разрешении дела, что нормативный акт не соответствует акту, имеющему более высокую юридическую силу, обязаны применить нормы акта, имеющего наибольшую юридическую силу (ч. 2 ст. 120 Конституции РФ, ч. 2 ст. 13 АПК РФ).

По юридической силе нормативные правовые акты, которые содержат правовые нормы, регулирующие отношения несостоятельности (банкротства), ***можно классифицировать следующим образом:***

- Конституция РФ;
- законодательные акты;
- подзаконные нормативные правовые акты.

Следует отметить, что действующая нормативная база регулирования отношений в сфере несостоятельности представляет собой разветвленную *систему нормативных правовых актов различных уровней с точки зрения их юридической силы*. Вместе с тем следует обратить внимание на то, что в соответствии с п. «ж» ст. 71 Конституции РФ установление правовых основ единого рынка относится к исключительному ведению Российской Федерации. Учитывая, что законодательство о несостоятельности (банкротства) является одним из элементов, формирующих правовые основы единого рынка на территории Российской Федерации, представляется необходимым отнести ***данную систему законодательства к исключительному ведению Российской Федерации***.

Между тем в доктрине длительное время предметом дискуссий являлся вопрос: *могут ли входить в систему нормативных правовых актов как источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) нормативные акты субъектов Российской Федерации, принимаемые по отдельным вопросам, возникающим при регулировании отношений несостоятельности (банкротства)?* В доктрине встречаются различные мнения по данному вопросу.

Так, В.Н. Ткачев утверждает, что законодательство о несостоятельности (банкротстве) включает в себя нормативные правовые акты только федеральных органов государственной власти¹.

Аналогичную точку зрения высказывает В.Ф. Попондопуло. По его мнению, «в соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ судопроизводство, гражданское законодательство, арбитражно-процессуальное законодательство находятся в ведении Российской Федерации. Следовательно, ни органы субъектов РФ, ни органы местного самоуправления не вправе принимать нормативные правовые акты, регулирующие отношения банкротства»².

Противоположную позицию занимают В.С. Белых, А.А. Дубинчин и М.Л. Скуратовский, которые полагают, что в законодательство должны включаться не только нормативные акты федерального уровня, но и акты субъектов Российской Федерации³. При этом, в качестве обоснования указанной позиции данные авторы признают, что «в вопросах принципиального характера (признаки банкротства, ограничения прав субъектов предпринимательской деятельности, вводимые с открытием производства по делам этой категории, порядок разбирательства этих дел и т.п.) введение региональной специфики неуместно. Вместе с тем отношения, возникающие в связи с несостоятельностью, достаточно многогранны. Некоторые из этих граней требуют учета особенностей экономического развития отдельных субъектов РФ, специфики государственного управления в регионах»⁴.

Анализ положений действующего законодательства о несостоятельности (банкротстве), на наш взгляд, позволяет прийти к выводу о том, что Закон о банкротстве учитывает отраслевую специфику организаций, а также особенности, связанные с осуществлением предприятиями отдельных видов деятельности. Заметим, что законодатель лишь в некоторых случаях предусматривает возможность ссылаться на положения законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и правовых актов органов местного самоуправления, а именно: при определении компетенции органов исполнительной власти как кредиторов по обязательным платежам в ходе процедур банкротства (п. 5, 6 ст. 29 Закона о банкротстве). На основании принципа единого экономического пространства (ст. 71 Конституции РФ) должно быть обеспечено единообразное применение

¹ Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 40.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 38.

³ Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2001. С. 23.

⁴ Там же. С. 24. Авторы в обоснование своей позиции ссылаются на практический пример разработки проекта закона о несостоятельности (банкротстве) государственных областных предприятий Свердловской области (см. подробнее: Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 23–24).

правовых норм, регулирующих отношения, возникающие в условиях рыночного хозяйства. Институт несостоятельности, безусловно, является институтом рыночной экономики. С учетом этого вряд ли представляется целесообразной практика «делегирования» полномочий по принятию нормативных правовых актов по регулированию отношений в сфере несостоятельности на уровень субъектов Российской Федерации. На наш взгляд, это осложнит и без того достаточно непростой процесс применения положений федеральных законов.

Анализируя особенности законодательства в сфере несостоятельности (банкротства), следует отметить, что особенности любой совокупности нормативных актов определяются спецификой регулируемых отношений и вытекают из них. Как было отмечено, *основная особенность отношений, возникающих в рамках несостоятельности (банкротства), заключается в их комплексном характере.*

Комплексный характер обозначенных отношений предопределяет и комплексность законодательства о несостоятельности (банкротстве), имеющего свои особенности, структуру, функции. Данный вывод не умаляет роли и значения имущественных отношений, регулируемых нормами гражданского права и являющихся «первоначальными» по сравнению с иными правоотношениями, возникающими в рамках конкурсного процесса. Однако это не означает, что единое законодательство о банкротстве состоит из отдельных самостоятельных частей — гражданского законодательства, арбитражно-процессуального, налогового, уголовного и т.д.

Выделение частного и публичного права, анализ особенностей обособления в науке частного и публичного права не должны сказываться на формировании законодательства. Законодательство в сфере предпринимательства, экономики в принципе не может быть только частным или только публичным. Соответствующие сферы жизнедеятельности общества не предполагают возможности формирования частного или публичного законодательства¹.

В этой связи представляется неверной точка зрения, в соответствии с которой основой формирования законодательства является исключительно разграничение норм частного и публичного права².

¹ Губин Е.П. Указ. соч. С. 113.

² Литовкин В.Н., Рахимович В.А., Садиков О.Н. Концепция развития гражданского законодательства // Концепция развития гражданского законодательства. 3-е изд., перераб. и доп. 1998. С. 108–116.

Вывод о комплексном характере законодательства о банкротстве не подлежит сомнению, несмотря на то что некоторые отношения, возникающие в этой сфере, получили закрепление в части первой ГК РФ (ст. 25, 61, 64, 65).

В рамках гражданско-правового регулирования банкротство служит одним из оснований для ликвидации юридического лица и не более. Остальные вопросы (например, судебный и внесудебный порядок) урегулированы нормами других отраслей права¹.



По мнению некоторых авторов, законодательство о несостоятельности (банкротстве), «являясь важнейшей составной частью всего законодательства о предпринимательстве, предопределяет эффективность товарно-денежных отношений»².

При этом общие принципы, подходы, которые применяются при совершенствовании законодательства о предпринимательской деятельности, на наш взгляд, могут быть положены в основу дальнейшего развития законодательства о банкротстве.

В доктрине устоявшимся считается подход, в соответствии с которым системность законодательства во многом обеспечивается путем издания кодифицированных актов, предназначенных для правового регламентирования соответствующих видов отношений в сфере хозяйствования. Вместе с тем следует согласиться с мнением, согласно которому «тезис о том, что каждая отрасль законодательства должна иметь единый, юридически и логически цельный кодифицированный акт, не является абсолютным»³.

Однако не во всех сферах отношений может быть принят кодифицированный акт⁴.

¹ *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства). Учебно-практич. пособие. М., 2001. С. 22.

² *Гончаров А.И., Барулин С.В., Терентьева М.В.* Указ. соч. С. 16.

³ *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства). С. 22.

⁴ В рамках рассматриваемой проблемы необходимо обратить внимание на дискуссию относительно направлений кодификации предпринимательского законодательства. Наиболее развернутое обоснование необходимости и целесообразности кодификации этой отрасли законодательства содержится в трудах В.В. Лаптева (см., например: Проблемы совершенствования предпринимательского законодательства // Правовое регулирование предпринимательской деятельности. М., 1995; Предпринимательское право: понятие и субъекты. М., 1997. С. 7). По мнению В.В. Лаптева, необходим единый закон, который должен определять основные принципы, нормы и институты предпринимательского права (см.: *Лаптев В.В.* Проблемы совершенствования предпринимательского законо-



Вместе с тем развитие законодательства о несостоятельности (банкротстве) в последние годы (признание утратившими силу Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций»¹, Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса»², а также принятие Закона о банкротстве граждан³ и включение соответствующих положений, предусматривающих особенности несостоятельности (банкротства) особых категорий должников, непосредственно в текст Закона о банкротстве), на наш взгляд, ***не исключает возможности принятия в будущем в нашей стране кодифицированного акта в сфере несостоятельности (банкротства), построенного структурно из общей и особой частей.***

2.3. Конституция Российской Федерации

Конституция РФ обладает высшей юридической силой исходя из места в иерархии источников правового регулирования отношений несостоятельности. В основе механизма правового регулирования отношений несостоятельности положены следующие ***конституционные принципы***:

— признание и защита равным образом всех форм собственности (ч. 2 ст. 8);

дательства. С. 9). Идея подготовки проекта Предпринимательского кодекса поддерживается рядом авторов (см., например: *Клеандров М.И.* Нефтегазовое законодательство в системе российского права. Новосибирск, 1999. С. 68–69; Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник. В 2 т. Т. 1 / Отв. ред. О.М. Олейник. С. 71–72; *Андреев В.К.* Проблемы правосубъектности в предпринимательской деятельности // Правовое регулирование предпринимательской деятельности. М., 1995. С. 17–26; *Лебедев К.К.* Указ. соч. С. 210–216 и др.). Ряд авторов предлагает исключить из ГК РФ положения о предпринимательской деятельности и поместить их в Предпринимательский (хозяйственный) кодекс (см., например: *Андреев В.К.* Указ. соч. С. 26). Более обоснованным нам представляется подход, в соответствии с которым содержание Предпринимательского кодекса должно быть сформировано не путем включения в него каких-либо фрагментов, изъятых из ГК РФ и НК РФ, а путем закрепления в них тех общих положений, принципов и понятий, на базе которых осуществляется системное правовое регулирование различных видов предпринимательской деятельности в условиях современной рыночной экономики (см.: *Лебедев К.К.* Указ. соч. С. 215–216).

¹ СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1097.

² СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3179 (с посл. изм.).

³ Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

- использование своих способностей и имущества для занятия предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельностью (ч. 1 ст. 34);
- недопустимость лишения имущества иначе как по решению суда (ч. 3 ст. 35);
- право на самозащиту и на судебную защиту своих прав и свобод (ст. 45, 46);
- возможность ограничения прав и свобод человека федеральным законом в той мере, в какой это необходимо в целях защиты прав и законных интересов других лиц (ч. 3 ст. 55);
- осуществление судебной власти посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ст. 118) и др.

2.4. Федеральные законы

Как было отмечено, федеральные законы и иные нормативные правовые акты занимают центральное место в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

Действующее российское законодательство о несостоятельности (банкротстве) представляет собой сложную систему правовых норм, основанием которой, безусловно, являются положения Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ). Данные положения можно разделить на *три группы*:

- нормы ГК РФ, непосредственно регулирующие несостоятельность (банкротство) индивидуальных предпринимателей (ст. 25) и юридических лиц (ст. 65);
- нормы ГК РФ, содержащие специальные указания по применению положений о несостоятельности (банкротстве), – ст. 64 (об очередности удовлетворения требований кредиторов), ст. 56, 105 (о субсидиарной ответственности лиц, которые имеют право давать обязательные для должника – юридического лица указания либо иным образом определять его действия, за доведение должника до банкротства) и др.;
- нормы ГК РФ, непосредственно не затрагивающие отношения несостоятельности (банкротства), но имеющие определяющее значение для решения вопросов, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) юридических лиц (например, положения, регулирующие организационно-правовые формы юридических лиц, вопросы ответственности за нарушение обязательств и т.д.).

Если нормы ГК РФ содержат, как правило, общие положения, касающиеся правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) граждан и юридических лиц, то *основу специального регулирования* составляют нормы Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹, задачами которого являются, с одной стороны, исключение из гражданского оборота неплатежеспособных субъектов, а с другой — предоставление возможности добросовестным предпринимателям улучшить свои дела под контролем арбитражного суда и кредиторов и вновь достичь финансовой стабильности. В этом смысле институт банкротства служит средством, элементом механизма правового регулирования, гарантией социальной справедливости в условиях рынка, одним из основных элементов которого является конкуренция.

Правовая модель регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства), построенная на применении положений как ГК РФ, так и специальных федеральных законов, базируется прежде всего на принципе приоритета нормы, обладающей более высокой юридической силой. При этом юридическая сила акта определяется прежде всего исходя из того, каким органом принят данный акт, а в некоторых случаях — исходя из вида акта (к примеру, применительно к соотношению Конституции с иными актами, а также федеральных конституционных законов с федеральными законами).

Вместе с тем может возникнуть вопрос: каким образом определяется иерархия актов внутри одного их вида, а именно какой из федеральных законов — ГК РФ или Закон о несостоятельности (банкротстве) обладает большей юридической силой?

Вполне обоснованным является мнение Е.С. Пироговой и А.Я. Курбатова по данному вопросу, согласно которому «нормы кодифицированных актов не могут иметь безусловного приоритета перед нормами других федеральных законов, хотя иногда в кодифицированных актах это закрепляется, как в п. 2 ст. 3 ГК РФ»². Определяя место ГК РФ в системе источников права, В.В. Лаптев обоснованно полагает, что «Гражданский кодекс является не конституционным, а обычным законом, который не имеет каких-либо преимуществ перед другими законами. По существу п. 2 ст. 3 ГК РФ является моральным обязательством депутатов не издавать законы, противоречащие Граж-

¹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190 (с посл. изм.).

² Пирогова Е.С., Курбатов А.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014. С. 20.

данскому кодексу. Но включение таких обязательств в закон весьма сомнительно, и, как показывает практика, сами депутаты данным пунктом не руководствуются, издавая законы, прямо противоречащие Гражданскому кодексу»¹. Анализируя данную проблему, В.Ф. Попондопуло полагает, что «общее правило п. 2 ст. 3 ГК РФ нейтрализуется специальными правилами ГК РФ (п. 5 ст. 25, п. 2 ст. 65), адресующими правоприменителя к Закону о банкротстве в части оснований признания лица банкротом и порядка ликвидации юридических лиц — должников, признанных банкротами. В остальной части нормы гражданского права (материального права), содержащиеся в Законе о банкротстве, должны соответствовать ГК РФ, как этого требует норма п. 2 ст. 3 ГК РФ»².



Этой же точке зрения придерживался и ВАС РФ, который изложил свою позицию в п. 2 Постановления Пленума от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»»³. Позиция Конституционного Суда по данному вопросу состоит в следующем: в ст. 76 Конституции РФ не определяется и не может определяться иерархия актов внутри одного их вида, в данном случае федеральных законов. Ни один федеральный закон в силу ст. 76 Конституции РФ не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой⁴.

Положение п. 2 ст. 3 ГК РФ не исключает применения специальных законов, имеющих приоритет перед ГК РФ.



При наличии определенных противоречий между нормами ГК РФ и других федеральных законов необходимо следовать правилам, согласно которым **приоритет перед общим законом имеет специальный закон**. Указанные правила нашли свое отражение в определениях Верховного Суда РФ от 18 августа 2016 г. № 305-ЭС16-4051; от 27 октября 2017 г. № 305-КГ17-9802.

Примером применения специальной по отношению к *нормам ГК РФ* нормы об очередности удовлетворения требований кредиторов

¹ Лантев В.В. Акционерное право. С. 19.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 38–39.

³ Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

⁴ См.: Определение КС РФ от 5 ноября 1999 г. № 182-0 «По запросу Арбитражного суда г. Москвы о проверке конституционности пунктов 1 и 4 части четвертой ст. 20 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»» // СЗ РФ. 1999. № 52. Ст. 6460.

при ликвидации юридического лица (ст. 64 ГК РФ) является положение Закона о банкротстве, регламентирующее порядок удовлетворения требований кредиторов в рамках конкурсного производства (ст. 134). Разъясняя специальный порядок удовлетворения требований кредиторов в процессе несостоятельности (банкротства), Пленум ВАС РФ указал, что «Закон о банкротстве изменил правовое положение залоговых кредиторов и очередность удовлетворения требований кредиторов. Изменение очередности удовлетворения требований кредиторов при несостоятельности должника не затрагивает установленную п. 1 ст. 64 ГК РФ очередность удовлетворения требований при ликвидации юридических лиц, не связанной с банкротством»¹.

Обосновывая необходимость специального порядка удовлетворения требований кредиторов, Конституционный Суд РФ отметил, что «при правовом регулировании процедур банкротства необходимо, чтобы был обеспечен конституционно обоснованный разумный компромисс между интересами кредиторов, должника, его учредителей (участников) и сотрудников, а также государства. Созданию таких условий должно способствовать, в частности, правовое регулирование, направленное на сохранение конкурсной массы, необходимой для справедливого удовлетворения требований кредиторов»².

Равным образом примером применения специальной по отношению к нормам ГК РФ следует считать положение Закона о банкротстве, регулирующее продажу имущества должника в конкурсном производстве. Из этого исходит и судебно-арбитражная практика.



Так, в Определении от 19 августа 2013 г. № ВАС-10180/13 по делу № А 76-67/2010 ВАС РФ указал, что установленные Законом о банкротстве правила о порядке и условиях реализации имущества должника, признанного банкротом, направлены на обеспечение удовлетворения требований кредиторов за счет имущества, включенного в конкурсную массу, носят специальный характер, поэтому подлежат приоритетному применению. Более того, было отмечено, что соответствующие положения не исключают применения норм гражданского законодательства в той мере, в какой эти нормы не вступают в противоречие с целями

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

² Определение КС РФ от 29 сентября 2015 г. № 2017-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лудиной Ольги Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктом 3 статьи 61.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // СПС «КонсультантПлюс».

и задачами законодательства о банкротстве. Аналогичная позиция содержится в ряде иных судебных актов¹.

Согласно п. 2. ст. 213.27 Закона о банкротстве, предусматривающему очередность удовлетворения текущих требований, действует принцип календарной очередности. Именно по указанной причине, к примеру, расходы на охрану наследства сами по себе принципиально не являются приоритетными в сравнении с нотариальными расходами. Данное правило является отступлением от общих предписаний ГК РФ, исходя из которых расходы, вызванные болезнью и похоронами наследодателя, имеют приоритет по отношению к расходам на охрану наследства и управление им (п. 2 ст. 1174 ГК РФ). Указанное означает, что законодательство о банкротстве и общегражданское законодательство, прямо не предусматривающее каких-либо изъятий, по разному регулируют сходные отношения². В связи с этим при возникновении ситуации конкуренции п. 2 ст. 213.27 Закона о банкротстве и п. 2 ст. 1174 ГК РФ, как нам представляется, должен применяться принцип *приоритета специальной нормы перед общей*.

Закон о банкротстве выступает специальным законом в отношении других федеральных законов, в частности *в отношении Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ)*. Это следует из положений ст. 223 АПК РФ и ст. 33 Закона о банкротстве, в соответствии с которыми дела о банкротстве организаций и граждан рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными Законом о банкротстве и другими федеральными законами, регулирующими отношения банкротства. Это означает, что во всех случаях, если иное не установлено специальными законами о банкротстве, применяются положения АПК РФ.



Аналогичную точку зрения высказывает М.Л. Скуратовский, утверждая, что, «рассматривая дела о банкротстве, арбитражный суд, прежде всего, руководствуется нормами АПК, дополнительно применяя в случаях, предусмотренных законодательством о банкротстве, процессуальные нормы, содержащиеся в этом законодательстве»³.

¹ См.: Постановления Арбитражного суда Московского округа от 22 января 2015 г. № Ф05-15521/2014 по делу № А40-177851/13; от 30 июня 2016 г. № Ф05-8468/2016 по делу № А 40-158613/2015.

² *Фролов И.В.* Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика. Новосибирск, 2013. С. 310–325.

³ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.В. Яркова. М., 2003. С. 499.

По мнению А.В. Солодилова, применение норм Закона о банкротстве носит приоритетный характер по отношению к применению общих норм арбитражного процессуального законодательства¹. «Процессуальные нормы, — утверждает О.Ю. Скворцов, — размещенные в специальном законе, опираются на нормы общего процессуального законодательства (АПК), которые оказываются особенно важными как общая часть, являющаяся нормативным актом процессуального характера. В том случае, если в Законе о банкротстве отсутствуют нормы, регулирующие те или иные процессуальные отношения, «наступает черед» регулирования процессуальными нормами, зафиксированными в АПК, выполняющем, таким образом, функцию общего законодательства, которое в силу *lex specialis derogate generali* подлежит вторичному применению ... нет нужды переносить в закон о банкротстве процессуальные нормы, которые имеют общепроцессуальное значение. Такие нормы, конечно, должны располагаться в АПК»².

Судебно-арбитражная практика исходит из приоритета норм законодательства о банкротстве по отношению к положениям АПК РФ.



В частности, по одному из дел кредитор обратился с требованием об увеличении требований после закрытия реестра требований кредиторов, ссылаясь на ст. 49 АПК РФ. Согласно положениям данной статьи истец вправе до принятия судебного акта, которым заканчивается дело по существу, увеличить размер требований. Вместе с тем суд установил, что требования, заявленные после закрытия реестра, рассматриваются как самостоятельные, указав, что «доводы кассационной жалобы не могут быть положены в основу постановления кассационной инстанции как противоречащие нормам специального Закона о банкротстве, являющегося приоритетным по отношению с общими нормами процессуального права»³.

Приоритетность норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) установлена и по отношению к *нормам уголовно-процессуального законодательства*.

Длительное время на практике определенную сложность вызывал вопрос о соотношении положений п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве и ч. 9 ст. 115 Уголовного процессуального кодекса (УПК РФ). Так, согласно п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве с даты принятия арбитражным

¹ Солодилов А.В. Общие проблемы арбитражного процесса по делам о несостоятельности (банкротстве): правовая природа и структура. Томск, 2006. С. 80.

² Скворцов О.Ю. Указ. соч. С. 47.

³ См.: Постановление ФАС Московского округа от 28 июля, 4 августа 2006 г. № КГ-А40/6803-06 по делу № А40-29648/05-86-60Б.

судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства снимаются ранее наложенные аресты на имущество должника и иные ограничения распоряжения имуществом должника. Вместе с тем в соответствии с положениями ч. 9 ст. 115 УПК РФ арест, наложенный на имущество, либо отдельные ограничения, которым подвергнуто арестованное имущество, отменяются на основании постановления, определения лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, когда в применении данной меры процессуального принуждения либо отдельных ограничений, которым подвергнуто арестованное имущество, отпадает необходимость, а также в случае истечения установленного судом срока ареста, наложенного на имущество, или отказа в его продлении.



Выражая свою позицию по данному вопросу, Конституционный Суд РФ отметил, что «положения ст. 115 УПК РФ во взаимосвязи с п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве признаны не противоречащими Конституции РФ, поскольку содержащиеся в них нормативные положения — по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования — не предполагают наложение ареста на имущество должника, в отношении которого введена процедура конкурсного производства, либо сохранение после введения данной процедуры ранее наложенного в рамках уголовного судопроизводства ареста на имущество для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска в отношении отдельных лиц, являющихся конкурсными кредиторами»¹. Вывод Конституционного Суда РФ основан на том, что специальные нормы гражданского законодательства о банкротстве, устанавливающие особый режим имущественных требований к должнику и обеспечивающие принцип равенства кредиторов, должны пользоваться приоритетом перед общими правилами производства по гражданскому иску в уголовном процессе. Указанный подход в судебной практике в настоящее время является устоявшимся².

Закон о банкротстве аналогичным образом соотносится с *Федеральным законом от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном*

¹ См.: Постановление КС РФ от 31 января 2011 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Недвижимость-М», общества с ограниченной ответственностью «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и гражданки Л.И. Костаревой» // СЗ РФ. 2011. № 6. Ст. 897.

² См., например: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 9 марта 2017 г. № Ф 05-1402/2017 по делу № А40-86304/16.

производстве» (далее — Закон об исполнительном производстве)¹, который является общим законом по отношению к Закону о банкротстве. Данное утверждение основывается как на нормах Закона об исполнительном производстве, так и на положениях Закона о банкротстве, согласно которым принудительное исполнение решений арбитражного суда по делу о банкротстве (к примеру, реализация имущества должника, распределение денежных средств между кредиторами и т.д.) осуществляется по правилам Закона о банкротстве, а не в соответствии с нормами Закона об исполнительном производстве. Так, в соответствии с под. 5 п. 1 ст. 40 Закона об исполнительном производстве исполнительное производство подлежит приостановлению в случаях реализации арбитражным судом процедуры банкротства в порядке, установленном ст. 96 Закона об исполнительном производстве.

В соответствии с положениями п. 1 ст. 47 Закона об исполнительном производстве исполнительное производство оканчивается в случаях признания должника банкротом и направления исполнительного документа конкурсному управляющему, за исключением исполнительных документов, указанных в ч. 4 ст. 96 Закона об исполнительном производстве. Данное обстоятельство нормативно закрепляется в Методических рекомендациях по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства².



По справедливому утверждению В.Ф. Попондопуло, «эти и другие нормы Закона об исполнительном производстве обеспечивают исключение возможной ситуации, когда исполнение решения арбитражного суда об удовлетворении требований одного кредитора (при недостаточности имущества должника для полного удовлетворения требований всех кредиторов) ущемило бы права других кредиторов того же должника. В ситуации недостаточности имущества должника для полного удовлетворения требований кредиторов подлежат применению правила специального Закона о банкротстве, направленные на соразмерное (пропорциональное) удовлетворение требований кредиторов в очередности, предусмотренной Законом о банкротстве»³.

Соответствующие положения Закона об исполнительном производстве соответствуют нормам Закона о банкротстве. Так, согласно

¹ СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

² См.: Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства // Бюллетень ФССП. 2010. № 9.

³ Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 43.

ст. 63 Закона о банкротстве с даты вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, в том числе снимаются аресты на имущество должника и иные ограничения в части распоряжения имуществом должника, наложенные в ходе исполнительного производства, за исключением исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до даты введения наблюдения судебных актов о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждений по авторским договорам, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, и о возмещении морального вреда.



В частности, по одному из дел судебный пристав-исполнитель возбудил исполнительное производство в отношении должника, находящегося в процессе несостоятельности (банкротства). Разрешая спор по существу, суд установил нарушение судебным приставом при вынесении постановления о возбуждении исполнительного производства требований действующего законодательства, что повлекло за собой нарушение прав заявителя, находящегося в процедуре банкротства¹. ВАС РФ, отказывая в передаче дела для пересмотра этого решения, указал, что «при принятии решения и подтверждении его законности суды всех инстанций обоснованно исходили из приоритета норм Закона о банкротстве»².

Законодатель исходит из приоритетности норм законодательства о банкротстве и по отношению к *нормам таможенного законодательства*.



Так, по одному из дел, в рамках которого декларант ссылался на неправомерный отказ таможенного органа о снятии ограничений на пользование и распоряжение имуществом, ввезенным в качестве вклада в уставной капитал, Верховный Суд РФ, основываясь на приоритетном значении норм Закона о банкротстве перед положениями таможенного законодательства, указал, что таможенный орган не вправе осуществлять предусмотренные таможенным законодательством ограничения по распоряжению имуществом должника-банкрота, а также возлагать обязанность уплатить таможенные платежи в целях снятия установленных ограничений в отношении той части имущества должника, применительно к которой срок действия условного полного освобождения от уплаты

¹ См.: Постановление ФАС Центрального округа от 6 ноября 2008 г. по делу № А23-733/08А-14-44, А23-3348/07Г-17-170.

² Определение ВАС РФ от 20 февраля 2009 г. № 745/09 по делу № А23-733/08А-14-44, А23-3348/07Г-17-170.

таможенных платежей не прекращен, иначе как в установленном Законом о банкротстве порядке¹.

Как общее и специальное следует рассматривать *трудовое законодательство* и законодательство о несостоятельности (банкротстве). Так, следует согласиться с позицией В.Ф. Попондопуло, согласно которой «особый подход законодателя к правовому регулированию труда работников в условиях реализации процедур банкротства работодателя отвечает защитной и экономической функциям трудового права, а также соответствует основным задачам института банкротства»². В частности, п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» установлено, что по правилам главы III.1 Закона о банкротстве может, в частности, оспариваться выплата заработной платы, в том числе премии³.



В одном из дел заявитель указал, что признание судами приказа о премировании работников должника недействительным противоречит положениям Трудового кодекса РФ. ВАС РФ, отказывая в удовлетворении требования заявителя об отмене судебных актов, поддержал суд апелляционной инстанции, посчитав, что требования о возврате уплаченных сумм в конкурсную массу суд удовлетворил на основании п. 1 ст. 61.6 Закона о банкротстве, указав на приоритетный характер норм законодательства о банкротстве⁴.

Особое внимание следует обратить на достаточно непоследовательную позицию законодателя по вопросу соотношения норм законодательства о банкротстве и *налогового законодательства*.

Заслуживает внимания позиция В.Ф. Попондопуло, согласно которой «с одной стороны, Закон о банкротстве уравнивал государство в лице уполномоченных органов с конкурсными кредиторами, поместив требования по обязательным платежам в третью очередь удовлетворения требований кредиторов, предоставив уполномоченным органам право

¹ См.: Определение ВС РФ от 23 ноября 2015 г. № 308-КГ15-14332 по делу № А53-15289/2014.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 45.

³ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

⁴ См.: Определение ВАС РФ от 23 июля 2012 г. № ВАС -10925/10 по делу № А53-4706/2010.

голоса на собрании кредиторов, а также право заключать мировое соглашение в деле о банкротстве наряду с конкурсными кредиторами. С другой стороны, Закон о банкротстве предусматривает правило о том, что условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям законодательства о налогах и сборах (п. 1 ст. 156). Налоговое же законодательство ограничивает возможности уполномоченного органа по заключению мирового соглашения (ст. 64 Налогового кодекса РФ)¹.

Непоследовательность в решении вопроса о соотношении законодательства о несостоятельности (банкротстве) и налогового законодательства прослеживается и в судебно-арбитражной практике.



По одному из дел суд пришел к выводу о том, что Закон о банкротстве не предусматривает специальных правил, касающихся заключения мирового соглашения в отношении обязательных платежей, поэтому в части сроков и порядка уплаты обязательных платежей к спорным правоотношениям подлежит применению налоговое законодательство в части, не противоречащей положениям Закона о банкротстве. Налоговым кодексом РФ не предусмотрены специальные правила, касающиеся изменения сроков и порядка погашения задолженности по обязательным платежам при заключении мировых соглашений по делам о банкротстве. Вместе с тем суд отметил, что мировое соглашение должно содержать положения о порядке и сроках исполнения обязательств должника в денежной форме, при этом возможно изменять в нем сроки и порядок уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов (п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве). Поскольку названная норма носит специальный характер по отношению к законодательству о налогах и сборах, поэтому она подлежит применению непосредственно, в связи с чем при заключении мирового соглашения кредиторы имеют право включить положения о сроках и порядке погашения реестровой задолженности по обязательным платежам. Абзац четвертый п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве определяет условия мирового соглашения, относящиеся к размеру *зadолженности по обязательным платежам, подлежащей погашению, и не устанавливает условий мирового соглашения об изменении сроков и порядка уплаты реестровых обязательных платежей*, которые регулируются, в свою очередь, абзацем третьим п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве. С учетом изложенного суд пришел к выводу о том, что условия мирового соглашения, устанавливающие сроки погашения задолженности по реестровым обязательным платежам, включенной в реестр требований

¹ См.: Попондопуло В.Ф. Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 46.

кредиторов, не противоречат ни положениям ст. 156 Закона о банкротстве, ни положениям ч. 1 ст. 64 Налогового кодекса РФ¹.

Однако по другому делу суд отметил, что *условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, не должны противоречить требованиям законодательства о налогах и сборах (п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве)*. Приведенная норма, по мнению суда, по своей правовой природе является *отсылочной и не устанавливает иного правила поведения сторон при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве, нежели это предусмотрено налоговым законодательством*. Исходя из этого суд констатировал, что *в мировом соглашении, заключенном в рамках дела о банкротстве, стороны вправе предусмотреть условие об отсрочке (рассрочке) налоговых платежей на срок, не превышающий один год*².



Таким образом, несмотря на имеющиеся исключения из общего правила, законодатель последовательно исходит из приоритета норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) по отношению к нормам иных систем законодательного регулирования.

Заметим, что основной тенденцией развития законодательства о несостоятельности (банкротстве) на современном этапе является развитие его по схеме: **общий закон — специальный закон — иные нормативные акты**.

К числу **общих законов**, как кодифицированных, так и некодифицированных, следует отнести ГК РФ, АПК РФ, УПК РФ, Семейный кодекс (далее — СК РФ), Трудовой кодекс (далее — ТК РФ), Уголовный кодекс (далее — УК РФ), Налоговый кодекс (далее — НК РФ), Закон об исполнительном производстве, Закон о банках и банковской деятельности, Закон о Банке России, Закон о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, Основы законодательства РФ о нотариате и др.

Специальным является Закон о банкротстве. До недавнего времени, как было отмечено, к числу специальных относились Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», Федеральный закон «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса», которые в настоящее время являются признанными утратившими силу. К числу специальных следует также отнести Федераль-

¹ См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 24 мая 2013 г. по делу № А58-1656/2012.

² См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 4 июня 2014 г. по делу № А39-366/2013.

ный закон от 9 июля 2002 г. № 83-ФЗ «О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей»¹, который устанавливает правовые основы и условия реструктуризации долгов в целях улучшения финансового состояния сельскохозяйственных товаропроизводителей до применения процедур банкротства².

В числе *иных нормативных правовых актов* следует отметить значительный законодательный массив, включающий федеральные законы, а также подзаконные нормативные правовые акты, содержащие нормы, отражающие специфику регулирования отношений несостоятельности (банкротства) применительно к тем или иным субъектам³ и (или) видам предпринимательской деятельности. Так, к числу таких актов следует отнести Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»⁴, устанавливающий правовые основы для осуществления деятельности арбитражных управляющих в процессе несостоятельности (банкротства).

2.5. Подзаконные нормативные правовые акты

Среди источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) значительное место занимают подзаконные нормативные правовые акты.

Согласно ч. 3 ст. 90 Конституции РФ подзаконные нормативные акты не должны противоречить положениям Конституции РФ и федеральным законам.

К числу подзаконных нормативных правовых актов следует отнести указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, ведомственные нормативные правовые акты.

Так, среди указов Президента РФ целесообразно выделить:

- Указ Президента РФ от 4 августа 2004 г. № 1009 «Об утверждении Перечня стратегических предприятий и стратегических акционерных обществ»⁵;

¹ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2787.

² Несмотря на использование термина «финансовое оздоровление» непосредственно в названии данного Закона, в самом тексте эта категория не получила разъяснения. Речь идет именно о реструктуризации долгов, основанной на соглашении прекращения долговых обязательств путем их замены иными долговыми обязательствами.

³ Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2. С. 98–99.

⁴ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

⁵ СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3313.

- Указ Президента РФ от 16 июля 2003 г. № 784 «О дополнительных мерах по улучшению финансового состояния сельскохозяйственных товаропроизводителей»¹;

- Указ Президента РФ от 10 июня 1994 г. № 1184 «О совершенствовании работы банковской системы Российской Федерации»²;

- Указ Президента РФ от 2 февраля 2005 г. № 116 «О приведении некоторых актов Президента Российской Федерации в соответствие с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»³.

В числе постановлений Правительства РФ в сфере несостоятельности (банкротства) можно выделить следующие акты:

- ✓ Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 (ред. от 21 июля 2017 г.) «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве)⁴;

- ✓ Постановление Правительства РФ от 7 мая 2008 г. № 368 (ред. от 3 ноября 2016 г.) «Об утверждении Правил предоставления из федерального бюджета субсидий стратегическим организациям оборонно-промышленного комплекса в целях предупреждения банкротства»⁵;

- ✓ Постановление Правительства РФ от 7 ноября 2013 г. № 999 «О представлении оператором Единого федерального реестра сведений о банкротстве сводной информации о результатах процедур, применявшихся в деле о банкротстве, в федеральные органы исполнительной власти»⁶;

- ✓ Постановление Правительства РФ от 20 октября 2010 г. № 851 «О порядке осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Правилами осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим ли-

¹ СЗ РФ. 2003. № 29. Ст. 2990.

² СЗ РФ. 1994. № 7. Ст. 696.

³ СЗ РФ. 2005. № 6. Ст. 441.

⁴ СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

⁵ СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2367.

⁶ СЗ РФ. 2013. № 45. Ст. 5832.

цом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве)¹;

✓ Постановление Правительства РФ от 17 ноября 2005 г. № 684 «О стратегических предприятиях и стратегических акционерных обществах, в отношении которых применяются специальные правила банкротства»²;

✓ Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства»³;

✓ Постановление Правительства РФ от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников»⁴;

✓ Постановление Правительства РФ от 19 сентября 2003 г. № 586 «О требованиях к кандидатуре арбитражного управляющего в деле о банкротстве стратегического предприятия или организации»⁵ и др.

Значительное место в системе подзаконных нормативных правовых актов, регламентирующих отношения несостоятельности (банкротства), занимают **ведомственные акты**. Прежде всего речь идет об актах, издаваемых Минэкономразвития России, который выступает федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере банкротства⁶.

К числу наиболее значимых **актов Минэкономразвития России** следует отнести:

— приказ Минэкономразвития России от 1 сентября 2010 г. № 402 «О порядке возмещения арбитражному управляющему расходов на уведомление кредиторов о предъявлении требований уполномоченного органа к должнику»⁷;

— приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 (ред. от 23 июля 2015 г.) «Об утверждении Порядка формирования и ведения Единого федерального реестра сведений о фактах деятель-

¹ СЗ РФ. 2010. № 43. Ст. 5519.

² СЗ РФ. 2005. № 47. Ст. 4938.

³ СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 2). Ст. 5519.

⁴ СЗ РФ. 2004. № 44. Ст. 4347.

⁵ СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3769.

⁶ См.: Постановление Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 437 «О Министерстве экономического развития Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 24. Ст. 2867.

⁷ РГ. 2010. № 234. 15 окт.

ности юридических лиц и Единого федерального реестра сведений о банкротстве и Перечня сведений, подлежащих включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве»¹;

– приказ Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495 (с изм. от 4 апреля 2017 г.) «Об утверждении Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, Требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 и признании утратившими силу некоторых приказов Минэкономразвития России»²;

– приказ Минэкономразвития России от 13 июня 2012 г. № 332 (ред. от 4 мая 2017 г.) «О Порядке выбора контрольным органом кандидатуры арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден арбитражный управляющий в деле о банкротстве финансовой организации»³;

– приказ Минэкономразвития России от 3 августа 2004 г. № 219 (ред. от 21 августа 2015 г.) «О Порядке голосования органа, уполномоченного представлять в делах о банкротстве и в процедурах банкротства требования об уплате обязательных платежей и требования Российской Федерации по денежным обязательствам при участии в собраниях кредиторов»⁴;

– приказ Минэкономразвития России от 5 августа 2015 г. № 530 «Об утверждении форм документов, представляемых гражданином при обращении в суд с заявлением о признании его банкротом»⁵;

– приказ Минэкономразвития России от 3 июля 2015 г. № 432 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих «Правила проведения саморегулируемой организацией арбитражных управляющих проверок профессиональной деятельности членов саморегулируемой организации в части

¹ РГ. 2013. № 172. 7 авг.

² Официальный интернет-портал правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 26.02.2016.

³ РГ. 2012. № 200. 31 авг.

⁴ БНА ФОИВ. 2004. № 38.

⁵ РГ. 2015. № 198. 4 сент.

соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, федеральных стандартов, стандартов и правил профессиональной деятельности»¹ и др.

Определенную роль среди подзаконных актов, регламентирующих отношения несостоятельности (банкротства), занимают **приказы Министерства финансов Российской Федерации**, к наиболее значимым из которых относятся:

– приказ Минфина России от 12 апреля 2005 г. № 56н «Об утверждении Положения о порядке представления Федеральной налоговой службой в делах о банкротстве банков прав требования к банку, перешедших к государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в результате выплаты указанной корпорацией возмещения по вкладам»²;

– приказ Минфина России от 21 февраля 2011 г. № 22н «Об утверждении форм документов, применяемых в целях реализации прав третьих лиц на погашение требований к должнику в ходе процедур банкротства»³ и др.

Говоря о тенденциях развития ведомственного нормотворчества в сфере несостоятельности (банкротства), следует отметить тенденцию утверждения приказами Минэкономразвития России **федеральных стандартов профессиональной деятельности арбитражных управляющих и деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих**⁴. Среди данных актов, в частности, можно назвать:

– приказ Минэкономразвития России от 20 февраля 2012 г. № 72 «Об утверждении Федерального стандарта профессиональной деятельности арбитражных управляющих «Правила ведения Реестра требований о передаче жилых помещений»»⁵;

– приказ Минэкономразвития России от 18 декабря 2012 г. № 799 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих «Правила проведения стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего»»⁶.

¹ РГ. 2015. № 150. 10 июля.

² БНА ФОИВ. 2005. № 24.

³ РГ. 2011. № 104. 18 мая.

⁴ Данную тенденцию отмечают и другие авторы (см., например: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 20).

⁵ РГ. 2012. № 55. 14 марта.

⁶ РГ. 2012. № 303. 31 дек.

Другие федеральные органы исполнительной власти также вправе регулировать отношения, возникающие в сфере несостоятельности (банкротства). В частности, речь идет о приказе Министерства юстиции России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего»¹, о приказе Министерства промышленности и торговли РФ от 21 февраля 2011 г. № 201 «Об утверждении формы отчетов о целевом использовании субсидии с целью предупреждения банкротства стратегической организации оборонно-промышленного комплекса и о реализации мероприятий, предусмотренных программой финансового оздоровления (планом внешнего управления) указанной организации»².

Особенности несостоятельности (банкротства) особых категорий должников регламентированы не только на уровне законов, но и на *уровне подзаконных актов, имеющих особую правовую природу и силу действия*³, например, таких как **указания Центрального банка Российской Федерации (Банка России)**, к числу которых прежде всего следует отнести:

— указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4462-У «О порядке утверждения Банком России плана участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, порядке внесения изменений в утвержденный план участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, порядке представления на рассмотрение Комитета банковского надзора Банка России плана участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в урегулировании обязательств банка, о составе отчета государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» о ходе выполнения мероприятий, предусмотренных планом участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, и порядке его представления в Банк России»⁴;

— указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4460-У «О порядке разработки и утверждения Банком России плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, внесения изменений в утвержденный план участия Банка России в осуществлении

¹ РГ. 2003. № 181. 11 сент.

² БНА ФОИВ. 2011. № 18.

³ *Фролов И.В.* Юрисдикция Банка России по предупреждению банкротства кредитных организаций // Правовые проблемы укрепления российской государственности / Под ред. М.М. Журавлева, А.М. Бурнашова, С.С. Кузнецова. Томск, 2014. С. 155–156.

⁴ Вестник Банка России. 2017. № 71.

мер по предупреждению банкротства банка, представления на рассмотрение Комитета банковского надзора Банка России и утверждение Советом директоров Банка России плана участия Банка России в урегулировании обязательств банка, о составе отчета общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора» о ходе выполнения мероприятий, предусмотренных планом участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка, и порядке его представления в Банк России»¹;

– указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4464-У «О порядке и методике проведения анализа финансового положения банка для решения вопроса об участии Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства или урегулировании обязательств банка»²;

– указание Банка России от 12 июля 2017 г. № 4465-У «О порядке принятия Банком России решения об уменьшении размера уставного капитала банка до величины собственных средств (капитала) или до одного рубля в период деятельности временной администрации по управлению кредитной организацией, назначенной в соответствии с планом участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка»³;

– указание Банка России от 13 июня 2017 г. № 4404-У «О порядке представления конкурсным управляющим страховой организации в Банк России документов и информации, предусмотренных пунктами 9 и 10 статьи 184.4-1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», порядке изъятия конкурсным управляющим у страховых агентов и иных лиц, которым были переданы бланки строгой отчетности страховой организации, бланков строгой отчетности страховой организации и их уничтожения конкурсным управляющим»⁴;

– указание Банка России от 13 марта 2017 г. № 4313-У «Об утверждении программы обучения арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций»⁵;

– указание Банка России от 29 декабря 2014 г. № 3520-У «О порядке подачи Банком России заявления о признании кредитного потребительского кооператива банкротом по ходатайству саморегулируемой организации кредитных потребительских кооперативов»⁶ и др.

¹ Официальный сайт Банка России <http://www.cbr.ru/>, 07.08.2017.

² Вестник Банка России. 2017. № 71.

³ Там же.

⁴ Там же. № 75.

⁵ Вестник Банка России. 2017. № 49.

⁶ Там же. 2015. № 21.

К числу подзаконных нормативных правовых актов следует отнести также *федеральные стандарты профессиональной деятельности арбитражных управляющих и саморегулируемых организаций арбитражных управляющих*¹, разрабатываемые Национальным объединением саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.



Расширяя видовой состав источников права на уровне ведомственных актов и придавая им характер нормативности, и законодатель, и правоприменитель исходят из необходимости их регистрации в Минюсте и обязательности официального опубликования соответствующих актов. В противном случае данные акты не влекут каких-либо правовых последствий и на них нельзя ссылаться при разрешении споров.

Следует обратить внимание на то, что в связи с принятием Кодекса административного судопроизводства РФ (КАС РФ)² в системе источников российского права появилась еще одна категория актов – акты, содержащие разъяснения законодательства и обладающие нормативными свойствами (п. 2 ст. 1 КАС РФ). Таким образом, на законодательном уровне признано, что не только нормативные акты, т.е. акты, содержащие непосредственно правила поведения, но и акты, которые содержат разъяснения положений действующего законодательства, обладают свойствами нормативности, следовательно, также могут быть отнесены к источникам права.

2.6. Обычай

Следует согласиться с точкой зрения А.П. Печникова, согласно которой «правовой обычай – это самый старый из современных источников права, который сохранился и действует со времен Древнего Рима. Именно римскими юристами был сформулирован такой важнейший источник права, как правовой обычай, т.е. обычай, сформировавшийся еще в догосударственный период, но с появлением государства им признаваемый и санкционируемый»³.

¹ Фролов И.В. Саморегулирование в сфере банкротства как пример законодательной децентрализации сферы публичного управления // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 8. С. 96–97.

² Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

³ Печников А.П. Правовой обычай как источник права – развитие, современное состояние и перспективы (историко-правовой и гражданско-правовой аспекты) // Право и бизнес: Сб. статей I Ежегодной международной научно-практической конференции,

В литературе давно ведутся дискуссии о необходимости упоминания в законе возможности применения обычая¹ для придания ему качества источника права². По мнению О.Н. Садикова, поскольку обычай признается источником права, «его применение следует считать возможным и при отсутствии в соответствующих правовых нормах прямой отсылки к обычаю, если налицо пробел в законодательстве и в условиях заключенного сторонами договора»³. В то же время большинство авторов полагает, что правовой обычай приобретает обязательную силу с санкции государства⁴. В силу прямого требования ст. 13 АПК РФ арбитражные суды могут применять обычаи делового оборота только в случаях, прямо предусмотренных федеральным законом.



Согласно ст. 5 ГК РФ **обычаем** признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Обычаи, противоречащие обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договору, не применяются.

Аналогичное определение обычая делового оборота содержится в совместном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 1 июля 1996 г. (в ред. от 24 марта 2016 г.) «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁵. Согласно положениям п. 2 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 подлежит применению обычай, как зафиксированный в каком-либо документе (опубликован в печати, изложен во вступившем в законную силу решении суда по конкретному делу, содержащем сходные обстоятельства, засвидетельствован Торгово-промышленной палатой РФ), так и независимо от такой

приуроченной к 80-летию со дня рождения профессора В.С. Мартемьянова / Под ред. И.В. Ершовой. М.: Юрист, 2012.

¹ См.: Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М., 2017 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: *Галунский С.А.* Обычай и право // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 4; *Новицкий И.Б.* Источники советского гражданского права. М., 1959. С. 63–64.

³ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. 3-е изд. М., 2005 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Кн. 1. Общие положения. 3-е изд. М., 2001 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Вестник ВАС РФ. 1996. № 9.

фиксации¹. При этом доказать существование обычая должна сторона, которая на него ссылается (ст. 56 ГПК РФ, ст. 65 АПК РФ).

Заметим, что ответ на вопрос о том, можно ли отнести правовой обычай к источникам правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), не является столь однозначным. Анализ правовой природы отношений в сфере несостоятельности (банкротства) позволяет предположить, что *при определенных обстоятельствах, которые имеют существенное отличие от реализации общегражданских норм, правовой обычай может быть источником правового регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства)*. Так, в качестве примера применения правового обычая можно привести положения абзаца второго п. 10 ст. 61.11 Закона о банкротстве, согласно которому контролирующее лицо не подлежит привлечению к субсидиарной ответственности, если докажет, что оно действовало *согласно обычным условиям гражданского оборота*, добросовестно и разумно в интересах должника, его учредителей (участников), не нарушая при этом имущественные права кредиторов, и если докажет, что его действия совершены для предотвращения еще большего ущерба интересам кредиторов.

Следует отметить, что в доктрине неоднократно предпринимались попытки *классифицировать правовые обычаи* для более четкого понимания их правовой природы и определения места среди других источников права.



Самая известная классификация обычаев была дана французским правоведом Р. Давидом². Он выделяет обычай *secundum legem* («в дополнение к закону»), который действует наряду с законом, дополняя его в случае пробела или невозможности истолковать ситуацию с помощью законодательства. Наряду с ним существует обычай *praeter legem* («кроме закона»), который также присутствует наряду с законодательством страны, однако его действие очень ограничено господством кодификации закона в современной романо-германской семье. Обычай *adversus legem* («против всех») в современном мире практически исчез, поскольку его роль сведена на нет доминированием закона или судебной практики в иерархии источников права в зависимости от правовой семьи³.

¹ См.: Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.

² Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 94–95.

³ Печников А.П. Правовой обычай как источник права — развитие, современное состояние и перспективы (историко-правовой и гражданско-правовой аспекты) // Право и бизнес: Сб. статей I Ежегодной международной научно-практической конференции,

Заметим, что длительное время предметом оживленных дискуссий является вопрос о необходимости санкционирования обычая государством для придания этому обычному правилу общеобязательной силы.



По мнению М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, «обычай — это правило поведения, основанное на длительности и многократности его применения. Авторитет обычая в конечном счете опирается на формулу: так поступали все и всегда»¹. С точки зрения данных исследователей, «индивидуализирующий признак правового обычая составляет то, что он приобретает обязательную силу с санкции государства»². В свое время И.Б. Новицкий³ оспаривал взгляды С.А. Галунского, полагавшего, что санкционирование обычаев государственной властью возможно посредством не только закона, но и судебных решений»⁴. По справедливому замечанию Л.В. Санниковой, «легальное определение обычая, содержащееся в п. 1 ст. 5 ГК РФ, подвергается справедливой критике в научной литературе, так как не позволяет однозначно квалифицировать то или иное правило поведения в качестве правового обычая, примененного в сфере имущественных отношений. Такое признание может осуществляться как путем принятия соответствующих разъяснений, так и при разрешении конкретных споров»⁵. К сходному выводу приходит и В.А. Вайпан, отмечая, что «все это способствует значительному судебскому усмотрению в части признания или непризнания того или иного правила поведения обычаем»⁶.

Возможность признания конкретного правила поведения в качестве обычая судом при разрешении конкретных споров или путем принятия соответствующих разъяснений может иметь существенное значение для сферы несостоятельности (банкротства).



Так, на практике достаточную сложность представляет проблема определения оснований для привлечения к ответственности руководителя должника в соответствии с положениями ст. 9 Закона о банкротстве. Верховным Судом РФ была выработана следующая

приуроченной к 80-летию со дня рождения профессора В.С. Мартемьянова / Под ред. И.В. Ершовой. М.: Юрист, 2012 (СПС «КонсультантПлюс»).

¹ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения // СПС «КонсультантПлюс».

² Там же.

³ См.: Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. М.: Госюриздат, 1959. С. 63–64.

⁴ См.: Галунский С.А. Обычай и право // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 4.

⁵ См.: Санникова Л.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1–5. М.: Статут. 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Вайпан В.А. Источники предпринимательского права: Учебно-методич. комплекс. М., 2017. С. 31–32.

правовая позиция по данному вопросу¹: обязанность руководителя по обращению в суд с заявлением о банкротстве должника возникает в момент, когда находящийся *в сходных обстоятельствах* добросовестный и разумный менеджер в рамках стандартной управленческой практики должен был узнать о действительном возникновении признаков неплатежеспособности либо недостаточности имущества должника.

В соответствии со ст. 189.6 Закона о банкротстве определенные лица кредитного кооператива могут быть признаны виновными, если их решения или действия (в том числе превышение полномочий), повлекшие за собой возникновение признаков банкротства, не соответствовали принципам добросовестности и разумности, установленным гражданским законодательством, уставом кредитного кооператива, *обычаями делового оборота*.

Следовательно, можно сделать вывод, что обычаи делового оборота могут быть использованы в целях оценки поведения должника, например, при проведении финансового анализа или рассмотрения вопроса об оспаривании сделок должника.

Например, согласно п. 2 Приложения № 2 к Постановлению Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа»² по результатам анализа внутренних условий деятельности в документах, содержащих анализ финансового состояния должника, указываются, в частности, все направления (виды) деятельности, осуществляемые должником в течение определенного периода, их соответствие нормам и *обычаям делового оборота*.

Довольно часто обычаи делового оборота расцениваются арбитражными судами в качестве показателей того, действовали ли должник и его контрагенты добросовестно, в частности, при рассмотрении спора по оспариванию сделок должника.



Так, в одном деле суд отказал в признании сделки недействительной по п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, «поскольку условие о выплате пеней за просрочку исполнения обязательства *соответствует обычаям делового оборота*»³. В другом деле суд признал, что сделка была

¹ Пункт 26 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства (утв. Президиумом ВС РФ 20 декабря 2016 г.) (СПС «КонсультантПлюс»).

² СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15 мая 2015 г. № Ф09-6819/14 по делу № А50-12169/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

совершена с целью причинения вреда имущественным правам кредиторов, указав, что об этом свидетельствует, в частности, то, что уплаченная должником цена превышает уступленное ему право, *что противоречит обычаям делового оборота*¹.



Однако легализация судом правил, закрепленных в обычаях, требует особого внимания. Так, по мнению испанского цивилиста Столфи, «права должны осуществляться согласно их естественному предназначению и обычным способом при условии, чтобы их осуществление не причиняло ущерб третьим лицам. *Для закрепления нормального использования необходимо принимать во внимание обычаи, которые изменяются с течением времени и в зависимости от территории, а потому должны подлежать беспристрастной судебной оценке*»².

Вместе с тем, как нам представляется, **применение обычая как источника правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) носит весьма ограниченный характер** и требует серьезного анализа по следующим причинам: применение правового обычая, носящего определенный *правовосполнительный* и (или) *правокомпенсирующий* характер, применимо по общему правилу в отношениях, подпадающих под общедозволительный тип правового регулирования³, при котором дозволено все, что прямо не запрещено законодательством (указанный тип правового регулирования применим главным образом к частному праву)⁴.



Рассматривая обычай в качестве источника гражданского законодательства Российской Федерации, Е.А. Суханов полагает, что «под правовым обычаем надо понимать фактически сложившееся и признаваемое законом общее правило, не выраженное в нормативном акте или договоре, но подлежащее применению, если иное прямо не уста-

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 13 августа 2012 г. по делу № А43-26275/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² *Díez-Picazo L., Gullón A.* Op. cit. P. 146. См. также: *Шевцов С.Г.* Усмотрение в соседском праве // Нотариус. 2012. № 4. С. 40–43; *Андреев Ю.Н.* Соседские отношения в гражданском праве России: теория и практика. М.: Норма – Инфра-М, 2016.

³ См.: *Байтин М.И., Петров Д.Е.* Метод регулирования в системе права: виды и структура // Журнал российского права. 2006. № 2. С. 86.

⁴ См. более подробно: *Алексеев С.С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве / Под ред. Л.А. Плеханова. М.: Юрид. лит., 1989; *Исаков В.Б.* Механизм правового регулирования // Проблемы теории государства и права: Учебник / Под ред. С.С. Алексеева. М.: Юрид. лит., 1987; *Малько А.В., Родионов О.С.* Правовые режимы в российском законодательстве // Журнал российского права. 2001. № 9. С. 19–25; *Ханукаев Ю.Э.* Обычай в вещном праве Российской Федерации // Юрист. 2017. № 3. С. 27–30.

новлено законом или соглашением сторон. По существу обычай рассматривается в качестве *своеобразной диспозитивной (восполнительной) нормы права («обычное право»), применяемой в субсидиарном порядке»*¹.

Вместе с тем правоотношения несостоятельности (банкротства) лежат в сфере совместного «перекрестного» регулирования как частного, так и публичного права². Применение правового обычая в отношениях, подпадающих под механизмы публично-правового регулирования, вызывает определенные вопросы³, так как обычай как источник права в России в публичной сфере практически не применяется. В ситуациях, при которых *право воздействует на отношения посредством разрешительного типа правового регулирования*, согласно которому запрещено все, что прямо не разрешено (как правило, данный тип правового регулирования применим к нормам публичных отраслей права), ***применение обычая как источника правового регулирования носит весьма спорный и дискуссионный характер.***



Однако исходя из особого положения арбитражного суда в делах о несостоятельности (банкротстве), предполагающего широкие возможности применения судебного усмотрения, обычай как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) **может применяться, но только в части реализации гражданско-правовых обязательств должника или иных участников дела о банкротстве. В сфере публично-правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), в том числе в сфере арбитражного управления несостоятельным должником, применение обычая как источника правового регулирования должно носить исключительный характер.**

2.7. Судебная практика

Вопрос о рассмотрении *судебной практики в качестве источника права* в целом и правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в частности уже давно является предметом ожив-

¹ Российское гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. С. 79.

² Более подробно см.: Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 64–115.

³ Мухаев Р.Т. Теория государства и права: Учебник для вузов. М.: ПРИОР, 2001. С. 457.

ленных дискуссий¹. Отмечая возрастающую роль судебной практики в настоящее время, некоторые авторы говорят о судебном правотворчестве как источнике российского права².



Так, по мнению Г.А. Гаджиева, «для предпринимательского права России судебная практика становится новым и весьма важным источником права»³.

О.М. Свириденко считает, что «постановления пленумов ВС РФ и ВАС РФ признаются источниками права, поскольку в судебных актах на них допускаются ссылки как на правовую основу разрешения дела», а также поскольку содержащиеся в них разъяснения обязательны для арбитражных судов. В качестве подтверждения особой роли судебной практики автор приводит Постановление от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», содержащее конкретные разъяснения для арбитражных судов»⁴.

Е.Е. Уксусова в своей работе⁵ указывает на то, что в связи с увеличением роли правовых позиций высших судебных инстанций все чаще можно встретить точку зрения о том, что постановления данных судов относятся к источникам права. Автор также указывает, что «их действие носит общий характер, они обязательны не только для судов, но и для неопределенного круга адресатов, включая прежде всего лиц, участвующих в процессе», при этом данное утверждение верно и для сферы несостоятельности (банкротства).

С точки зрения В.А. Вайпана, «хотя официально в Российской Федерации судебный прецедент в качестве источника права не признается, тем не менее на практике при разрешении споров суды учитывают решения вышестоящих судов»⁶. Вместе с тем В. Анохин, отмечая, что Постанов-

¹ См.: *Фролов И.В.* Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Томского гос. университета. 2009. № 324. С. 254–255.

² См., например: *Поляков С.Б.* Судебный прецедент в России: форма прав или произвола? // *Lex russica*. 2015. № 3. С. 28–42.

³ *Гаджиев Г.А.* Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. Е.П. Губин и П.Г. Лахно. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 84.

⁴ *Свириденко О.М.* Судебная практика — источник российского права? // СПС «Консультант Плюс».

⁵ См.: *Уксусова Е.Е.* Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // *Lex russica*. 2014. № 2. С. 211–227; № 6. С. 683–703; № 8. С. 975–985.

⁶ *Вайпан В.А.* Источники предпринимательского права: Учебно-методич. комплекс. М., 2017. С. 39.

ление Пленума ВАС РФ является обязательным для арбитражных судов, подчеркивал, что оно не является источником права¹.

Важность рассмотрения судебной практики через призму источника права отмечают исследователи и применительно к сфере несостоятельности (банкротства)². Однако ряд авторов, говоря о важном значении руководящих разъяснений Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ, вместе с тем не рассматривает их в качестве источников права³.

При анализе судебной практики первостепенное значение следует уделять *правовым позициям Конституционного Суда РФ*, которые действуют непосредственно, не требуют подтверждения другими органами и являются общеобязательными на основании ст. 125 Конституции РФ, ст. 6, ч. 3 ст. 29 и ст. 71 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 28 декабря 2016 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации»⁴. Конституционный Суд РФ формирует правовые позиции по важнейшим вопросам российского законодательства путем общеобязательного толкования Конституции РФ и признания неконституционными норм законов («*негативное правотворчество*»).



В доктрине под **правовой позицией** понимают обобщенное представление Конституционного Суда РФ по конкретным конституционно-правовым проблемам. Это «правовые выводы и представления Суда как результат интерпретации (толкования) им духа и буквы Конституции РФ и конституционного смысла положений (аспектов) отраслевых (действующих) законов и других нормативных актов в пределах его компетенции, которые снимают неопределенность в конкретных конституционно-правовых ситуациях и служат правовым основанием итоговых решений (постановлений) Конституционного Суда»⁵.

¹ Анохин В. Предупреждение банкротства и восстановление платежеспособности несостоятельного должника // Хозяйство и право. 2006. № 1 (СПС «КонсультантПлюс»).

² См., например: Пирогова Е.С., Курбатов А.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014. С. 22; Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 22.

³ См., например: Попондопуло В.Ф. Банкротство: правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 48.

⁴ СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

⁵ Витрук Н.В. Правовые позиции Конституционного Суда РФ: понятие, юридическая сила и значение // Конституционное правосудие в меняющихся правовых системах. М., 1999. С. 89, 91.

К правовым позициям, сформированным Конституционным Судом РФ, оказывающим особое влияние на рассмотрение дел о несостоятельности, можно отнести *позицию¹ о публично-правовой цели института банкротства*, выражающейся в обеспечении баланса прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, имеющих различные, зачастую диаметрально противоположные, интересы. Кроме того, Конституционный Суд РФ обращает внимание на особый порядок формирования воли сторон в деле о банкротстве в связи с тем, что «процедуры банкротства носят публично-правовой характер, они предполагают принуждение меньшинства кредиторов большинством». Данная правовая позиция нашла свое отражение, в частности, в судебных актах, выносимых при разрешении споров о включении требований в реестр требований кредиторов должника, и применяется для защиты прав кредиторов и должника от включения фиктивной задолженности в реестр требований кредиторов должника.



Так, в деле о банкротстве при рассмотрении спора об оспаривании одним конкурсным кредитором должника выдачи исполнительного листа на принудительное исполнение третейского суда в пользу другого кредитора суд, направляя дело на новое рассмотрение, указал со ссылкой на вышеуказанные постановления Конституционного Суда РФ, что «нарушением публичного порядка Российской Федерации является создание в преддверии банкротства видимости частноправового спора с отнесением его на рассмотрение третейского суда для получения в последующем формальных оснований для упрощенного включения необоснованной задолженности в реестр требований кредиторов должника в целях влияния на ход дела о банкротстве». При этом суд указал, что ходатайствовать о проверке третейского решения на основании нарушения публичного порядка вправе и третьи лица, чьи права и законные интересы затронуты таким третейским решением².

¹ См.: Постановление КС РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой ОАО «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств» // СЗ РФ. 2002. № 31. Ст. 3161; Постановление КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

² Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 3 июля 2017 г. № Ф02-2431/2017 по делу № А19-17924/2016.

В другом деле суд, руководствуясь в том числе правовой позицией Конституционного Суда РФ о публично-правовой цели института банкротства, отказал во включении части задолженности в реестр требований кредиторов должника, не приняв платежные поручения в качестве доказательства, подтверждающего предоставление должнику в заем денежных средств, так как было невозможно установить их соотносимость с заявленными требованиями¹. Аналогичные доводы были положены судом в обоснование того, что «фактической целью выдачи векселей является создание условий для вывода имущества должника»², что, в свою очередь, влечет отказ в защите соответствующего права.

В развитие позиции о публично-правовой цели института банкротства Конституционный Суд РФ рассматривал особенности правового положения арбитражного управляющего, обусловленные специальными задачами и характером его деятельности в процессе несостоятельности (банкротства).

Так, Конституционный Суд РФ исследовал³ положения Закона о банкротстве о членстве арбитражного управляющего в саморегулируемой организации как необходимого условия его допуска к осуществлению соответствующей профессиональной деятельности на предмет его соответствия Конституции РФ.

Среди выводов Конституционного Суда РФ по данному вопросу особый интерес представляет положение о том, что закрепление такого требования не является установлением запрета на осуществление соответствующей профессиональной деятельности, так как «предполагается, что в объединение по профессиональному признаку вступают граждане, уже избравшие для себя соответствующую профессию», при этом *предъявление законодателем таких специальных требований к арбитражным управляющим обусловлено публично-правовым статусом арбитражных управляющих ввиду особенностей осуществляемой ими деятельности.*

Перед Конституционным Судом РФ не раз вставал вопрос о конституционности норм Закона о банкротстве, предусматривающих *специальный порядок удовлетворения требований кредиторов должника,*

¹ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 16 октября 2014 г. № Ф03-4607/2014 по делу № А59-3044/2013.

² Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 февраля 2016 г. № Ф04-29089/2015 по делу № А45-6116/2015.

³ Постановление КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // РГ. 2005. № 293.

в частности положения о том, что требования кредиторов, не удовлетворенные по причине недостаточности имущества должника, считаются погашенными.

Конституционный Суд РФ, отказывая в признании соответствующих норм противоречащими Конституции РФ, указывал на то, что предпосылками такого погашения являются отсутствие имущества у должника и его ликвидация, в результате чего его права и обязанности не переходят в порядке правопреемства к другим лицам.

Более того, Конституционный Суд РФ высказал позицию, что возможность предъявления кредитором требования к должнику вне рамок дела о банкротстве «противоречила бы самому существованию конкурсного производства, исключительно в ходе которого должна решаться задача пропорционального распределения среди кредиторов всей конкурсной массы»¹.

Значимость и актуальность данной правовой позиции подтверждается тем, что она нашла свое применение в последующей практике Конституционного Суда РФ².

Ранее Конституционный Суд РФ высказывал связанную с вышеизложенным правовую позицию, которая сохраняет свою актуальность и в настоящее время, в соответствии с которой ограничения, связанные с порядком предъявления и удовлетворения требований кредиторов, направлены «на предотвращение банкротства и восстановление платежеспособности должника, а также на создание условий для справедливого обеспечения экономических и юридических интересов всех кредиторов»³.

¹ Определение КС РФ от 8 июня 2004 г. № 254-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки М.Г. Ершовой положением пункта 5 статьи 114 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2004. № 6.

² См., например: Определение КС РФ от 23 июня 2015 г. № 1465-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дриги Валерия Евгеньевича на нарушение его конституционных прав абзацем третьим пункта 9 статьи 142 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление КС РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» // РГ. 2001. № 57.

В развитие данной правовой позиции *о направленности института несостоятельности на предоставление кредиторам равных возможностей получения удовлетворения их требований к должнику* Конституционный Суд РФ указал, что наложение ареста на имущество должника в рамках уголовного судопроизводства для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска не предполагает наложение ареста на имущество должника в процедуре конкурсного производства либо сохранение такого ранее наложенного ареста в отношении отдельных конкурсных кредиторов. При этом Конституционный Суд РФ указал, что иное толкование «означало бы подмену установленных федеральным законом частноправовых способов разрешения спора об имущественных правах публично-правовыми способами, ставящими отдельных конкурсных кредиторов в привилегированное положение лишь в силу их признания также субъектами уголовного судопроизводства»¹.

В практике судов неоднократно возникал вопрос: является ли установление особенностей удовлетворения требований кредиторов должника различных категорий нарушением ст. 19 Конституции РФ, предусматривающей равенство всех перед законом и судом? Конституционный Суд РФ указал, что особый порядок удовлетворения требований кредиторов разных категорий не противоречит Конституции РФ в соответствии с общей позицией Конституционного Суда, согласно которой «принцип равенства, предполагая равный подход к формально равным субъектам, не обуславливает необходимость предоставления одинаковых гарантий лицам, относящимся к разным категориям, а равенство перед законом и судом не исключает фактических различий и необходимости их учета законодателем»².

Вопрос о необходимости обеспечения баланса интересов различных участников процесса несостоятельности (банкротства) Конституци-

¹ Постановление КС РФ от 31 января 2011 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Недвижимость-М», общества с ограниченной ответственностью «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и гражданки Л.И. Костаревой» // РГ. 2011. № 29.

² См.: Определение КС РФ от 21 декабря 2011 г. № 1755-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «Доставка» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 4 статьи 142 и пунктом 2 статьи 225 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

онным Судом РФ поднимался также при рассмотрении проблемы, связанной с возможностью оспаривания выплаты заработной платы в качестве сделки по специальным основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве.

? Заметим, что в литературе высказывается мнение¹, согласно которому возможность оспаривания выплаты заработной платы и действий по уплате налогов и сборов противоречит не только соответствующим федеральным законам, но и Конституции РФ, которая гарантирует каждому вознаграждение за труд (ст. 37) и устанавливает обязанность платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57). Таким образом, под сомнение ставится обоснованность отнесения такого широкого круга действий к сделкам по смыслу Закона о банкротстве. В развитие этой мысли необходимо отметить следующее. С одной стороны, законодатель преследует правомерную цель, а именно защищает права кредиторов, позволяя вернуть в имущественную массу должника как можно больше активов для удовлетворения законных требований кредиторов. С другой стороны, при более детальном рассмотрении этой проблемы можно отметить, что уплата налогов и сборов имеет социальную значимость, так как часть этих средств идет на защиту социально незащищенных слоев населения, развитие экономики и т.п. Возникает вопрос: не ставятся ли интересы отдельной группы кредиторов в приоритет перед интересами всего населения страны при оспаривании действий должника по уплате налогов и сборов?

Конституционный Суд РФ в своем Определении² высказал следующую правовую позицию по данному вопросу: «...при правовом регулировании процедур банкротства необходимо, чтобы был обеспечен конституционно обоснованный разумный компромисс между интересами кредиторов, должника, его учредителей (участников) и сотрудников, а также государства. Созданию таких условий должно способствовать, в частности, правовое регулирование, направленное на сохранение конкурсной массы, необходимой для справедливого удовлетворения требований кредиторов».

Представляется, что несмотря на то, что рассматриваемое дело вытекает из трудовых правоотношений, данная позиция Консти-

¹ См.: *Аюрова А.А.* Оспаривание сделок должника согласно нормам законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Адвокат. 2014. № 11.

² Определение КС РФ от 29 сентября 2015 г. № 2017-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лудиной Ольги Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктом 3 статьи 61.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

туционного Суда РФ применима ко всем основаниям оспаривания в соответствии с диспозицией ст. 61.1 Закона о несостоятельности (банкротстве), так как содержит общий принцип обеспечения баланса интересов всех субъектов права.



Таким образом, правовые позиции Конституционного Суда РФ оказывают существенное влияние на развитие судебной практики по делам о банкротстве, в частности, создавая инструменты и дополнительные гарантии реализации основной цели института несостоятельности (банкротства), а также защиты прав и законных интересов участников соответствующих отношений.

Следует обратить внимание на то, что особая значимость итоговых решений Конституционного Суда РФ в форме постановлений подкреплена положениями Федерального конституционного закона № 11-ФКЗ¹, который вводит новый вид постановления, возможного к принятию Конституционным Судом РФ по итогам рассмотрения дела о проверке конституционности нормативного акта органа государственной власти или договора между органами государственной власти – постановления о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений соответствующими Конституции РФ в истолковании, данном Конституционным Судом РФ. По сути, речь идет о прямом закреплении принципа недопустимости применения нормативного акта или отдельных его положений в истолковании, которое расходится с истолкованием, содержащимся в постановлении Конституционного Суда РФ.

Безусловно, данная новелла будет способствовать повышению значимости правовых позиций Конституционного Суда РФ как источника российского права².

¹ СЗ РФ. 2017. № 1 (ч. 1). Ст. 2.

² Интересен тот факт, что в одном деле при рассмотрении спора о включении требований кредитора в реестр требований кредиторов должника суд первой инстанции сослался, в частности, на позицию, изложенную в Определении КС РФ № 138-О, на что возразил податель жалобы, указывая о неправомерности ссылки на акт КС РФ. Суд апелляционной инстанции, обосновывая правомерность применения к рассматриваемым правоотношениям позиции, изложенной в данном Определении КС РФ, указал на то, что согласно положениям ст. 3, 6 Федерального закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» *«решения Конституционного Суда являются одним из источников права и обязательны на всей территории Российской Федерации»*. Суд кассационной инстанции, оставляя судебный акт без изменения, тем не менее несколько иначе выразился в отношении правовой природы Определения КС РФ, не затрагивая вопрос о том, является ли оно источником права, указав при этом, что

Следует признать, что *Верховный Суд РФ в соответствии с положениями Конституции РФ наделен правом давать разъяснения нижестоящим арбитражным судам по вопросам судебной практики (ст. 126 Конституции РФ)*. Заметим, что ранее (до внесения изменений в Конституцию РФ Федеральным конституционным законом от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации») соответствующим полномочием обладал Высший Арбитражный Суд РФ.

Об учете правовых позиций Верховного Суда РФ свидетельствует и тот факт, что основанием для пересмотра судебных актов могут выступать *новые обстоятельства*, к числу которых в соответствии с п. 5 ч. 2 ст. 311 АПК РФ относится определение либо изменение в постановлении Пленума Верховного Суда РФ или в постановлении Президиума Верховного Суда РФ практики применения правовой нормы, если в соответствующем акте Верховного Суда РФ содержится указание на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов в связи с данным обстоятельством.

Большое значение для формирования правоприменительной практики имеют и судебные акты нижестоящих судов. Вместе с тем следует признать, что *русская правовая система, принадлежащая к континентальной системе права, не рассматривает решение суда, вынесенное по конкретному делу, в качестве источника права*.

При рассмотрении вопроса, являются ли *правовые позиции, сформированные судами*, источником права в сфере регулирования правоотношений, складывающихся в процессе несостоятельности (банкротства), и подхода судов к решению поставленного вопроса следует выделить две группы.

К *первой группе* споров следует отнести ситуации, при которых стороны в подтверждение своих доводов ссылаются на сформированный какими-либо судами подход к разрешению аналогичных ситуаций, в том числе в процессе разрешения споров по делам о банкротстве. Однако суды в данных случаях ссылаются на правовую позицию, в соответствии с которой при рассмотрении дел о банкротстве «судебный (юридический) прецедент не является официальным источником права в Российской Федерации, а представляет собой толкование нормы

«суды правомерно при разрешении данного спора руководствовались и позицией, изложенной в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 25 июля 2001 г. № 138-О, поскольку в Определении изложена позиция общего подхода определения добросовестности действий плательщиков и банков».

права и пример ее применения с учетом конкретных обстоятельств дела»¹. Данный подход подтверждается также в иных судебных актах².



Так, по одному из дел³ суд указал, что «судебная практика, за исключением случаев, установленных законом, не является источником права и не является обязательной». Вместе с тем дальнейших разъяснений того, когда такие случаи установлены законом, суд не приводит.

Данный вывод о необязательности для судов правовых позиций, сформированных другими судами, относится также к случаям, если речь идет о правовой позиции, сформированной судом высшей инстанции в рамках конкретного дела.



Так, в одном деле⁴ суд указал, что «позиция, изложенная в определениях Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, не является обязательной к применению арбитражными судами».

Во *второй группе* споров перед судами вставал вопрос о правомерности разрешения споров в рамках дел о банкротстве со ссылками на разъяснения судов высшей инстанции.



Так, оспаривая вынесенные по спору судебные акты, заявители иногда ссылаются на то, что позиция суда высшей инстанции не может быть применена судом при рассмотрении дела, поскольку не является источником права.

В исследованной нами судебной практике (в частности, сложившейся до упразднения ВАС РФ⁵) суды в ответ на данный довод указы-

¹ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 20 мая 2016 г. по делу № А33-27826/2015.

² Постановления ФАС Московского округа от 28 мая 2013 г. по делу № А40-128069/12-98-949; от 15 октября 2013 г. по делу № А40-76159/12-73-271; Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 ноября 2014 г. по делу № А57-17561/2012.

³ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 августа 2017 г. № 13АП-13092/2017 по делу № А56-84148/2016.

⁴ Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 18 июля 2011 г. № 07АП-5065/11 по делу № А03-9763/2009.

⁵ Представляется, что данные выводы являются обоснованными и в настоящее время, так как в соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального конституционного закона от 4 июня 2014 г. № 8-ФКЗ разъяснения по вопросам судебной практики применения законов и иных нормативных правовых актов арбитражными судами, данные Пленумом ВАС РФ, сохраняют свою силу до принятия соответствующих решений Пленумом ВС РФ (данный вывод был сделан судом в ответ на довод заявителя, что разъяснения высшей судебной

вали, что на основании ст. 13 Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» Пленум ВАС РФ рассматривает материалы изучения и обобщения практики применения законов и иных нормативных правовых актов арбитражными судами и дает разъяснения по вопросам судебной практики, а также утверждает по представлению Председателя ВАС РФ регламент арбитражных судов. По вопросам своего ведения Пленум ВАС РФ принимает постановления, обязательные для арбитражных судов в Российской Федерации.

Данный подход нашел отражение в судебных актах по спорам в рамках дел о банкротстве¹.



Так, в одном деле суд, рассматривая довод подателя жалобы о том, что положения информационного письма ВАС РФ не подлежат применению, поскольку оно не является источником права, указал в обоснование правомерности их применения, что данные положения «лишь подтверждают правомерность применения судами соответствующих норм права, а не содержат самостоятельную норму права, подлежащую применению»².

Таким образом, суды напрямую не высказываются о том, являются ли разъяснения высшей судебной инстанции источником права, однако указывают на их обязательность для арбитражных судов при применении соответствующих норм права.

Интересен тот факт, что Федеральная налоговая служба России в одном из своих писем³ при рассмотрении вопросов, связанных с порядком применения налога на добавленную стоимость при реализации имущества банкротом, и анализе положений Постановления Пленума ВАС РФ от 25 января 2013 г. № 11 «Об уплате налога на добавленную стоимость при реализации имущества должника, признанного банкротом» указала, что *постановления Пленума и Президиума ВАС РФ*⁴

инстанции нельзя отождествлять с источником права (см.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 4 июля 2016 г. по делу № А40-158864/2015)).

¹ См., например: Постановления ФАС Московского округа от 17 июня 2008 г. № КГ-А40/4854-08 по делу № А40-110/08-123-1Б; Восьмого арбитражного апелляционного суда от 1 сентября 2008 г. № 08АП-3213/2008 по делу № А46-13686/2008; ФАС Поволжского округа от 10 февраля 2011 г. по делу № А57-6279/2010.

² Постановление ФАС Северо-Западного округа от 3 февраля 2011 г. по делу № А56-62523/2009.

³ Письмо ФНС России от 10 июля 2014 г. № ГД-4-3/13426@ «О порядке применения налога на добавленную стоимость при реализации имущества банкротом».

⁴ Письмо опубликовано до упразднения ВАС РФ.

не только являются обязательными для арбитражных судов, но и «для налоговых органов являются сложившейся судебной практикой, которой налоговым органам следует руководствоваться при рассмотрении вопроса о целесообразности доначисления сумм налога в рассматриваемом случае».



Таким образом, не рассматривая в качестве источника права решение суда по конкретному спору (прецедент), следует признать, что правовые позиции Конституционного Суда РФ, а также разъяснения Верховного Суда РФ (до упразднения Высшего Арбитражного Суда РФ) занимают важное место в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

2.8. Внутреннее (локальное) нормотворчество

2.8.1. Понятие и признаки внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)

Особенности отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством), — их сложность и разнообразие обуславливают специфику системы источников правового регулирования соответствующих отношений, структурными элементами которой выступают также *внутренние (локальные) акты* — соглашения, стандарты и правила, принимаемые саморегулируемыми организациями, инструменты планирования и т.д.

Вследствие многообразия отношений, возникающих в сфере несостоятельности (банкротства), их регулирование не может осуществляться только посредством правовых норм, закрепленных в нормативных правовых актах, поскольку в законодательстве невозможно предусмотреть все аспекты и особенности обозначенных отношений. *Поэтому в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) большая роль принадлежит средствам регулирования, не являющимся первоначально правовыми по своему содержанию, а приобретающим правовую форму в процессе реализации норм права.*

Традиционная классификация, критерием которой является сила нормативных актов, позволяет органично вписать в нее *внутренние (локальные) акты*, регулирующие реализацию процедур несостоятельности (банкротства), применение разного рода механизмов, носящих предупредительный, восстановительный и ликвидационный характер и обеспечивающих динамику отношений несостоятельности (банкротства).

Следует обратить внимание на то, что принятие внутренних (локальных) документов обеспечивает особенности регулирования отношений несостоятельности (банкротства), *при этом необходимость принятия отдельных внутренних¹ документов прямо предусмотрена положениями Закона о банкротстве*. Так, в соответствии с п. 2 ст. 21 Закона о банкротстве основанием для включения сведений о некоммерческой организации в Единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих является в том числе наличие разработанных в соответствии с требованиями Закона о банкротстве и являющихся обязательными для исполнения членами саморегулируемой организации арбитражных управляющих стандартов и правил профессиональной деятельности арбитражных управляющих.

Разработка плана финансового оздоровления является необходимым условием реализации процедуры финансового оздоровления в случае отсутствия обеспечения исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности (п. 1 ст. 84 Закона о банкротстве).



Внутренние (локальные) акты (применительно к законодательству о несостоятельности (банкротстве)) — это акты, принимаемые органами сообществ участников отношений несостоятельности (банкротства) в соответствии с действующим законодательством, регулирующие реализацию процедур несостоятельности (банкротства), применение разного рода механизмов, носящих предупредительный, восстановительный и ликвидационный характер, которые содержат общие правила поведения, рассчитаны на неоднократное применение и обязательны для всех участников отношений несостоятельности (банкротства).

Следует обратить внимание на то, что *внутренний (локальный) акт может считаться источником права только при наличии признаков его нормативности*.

Иными словами, речь идет о наличии прежде всего совокупности **общих признаков**, характерных для правовых норм, а именно:

- многократность применения и длительность существования;
- общий характер;
- способность урегулировать не конкретное общественное отношение, а наиболее типичные, распространенные ситуации.

¹ Здесь и далее по тексту понятия «внутренние» и «внутренние (локальные) акты» для целей настоящего курса представляется целесообразным понимать как тождественные.

Вместе с тем локальный акт обладает рядом *специфических признаков*, отличающих его от норм, издаваемых государством, а именно:

- ✓ локальные акты, как правило, не нуждаются в утверждении или одобрении государственными органами; им присущ специфический механизм одобрения или утверждения;
- ✓ сфера действия локальных норм ограничивается принадлежностью того или иного индивида к коллективу организации или членством;
- ✓ они выражают волю большинства участников (членов) организации, служат проявлением самоуправления и самостоятельно регулируют целый ряд специфических для данной организации отношений;
- ✓ санкции локальных норм могут как воспроизводить либо детализировать санкции, установленные в нормативных правовых актах, исходящих от государства, так и носить самостоятельный характер¹.

Данные признаки могут быть применены и ко внутренним (локальным) актам, принимаемым в процессе несостоятельности (банкротства). Вместе с тем указанные *локальные акты обладают некоторыми специфическими характеристиками, которые позволяют им занимать особое место в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)*.

Во-первых, учитывая особую роль института несостоятельности (банкротства), а также особый механизм правового регулирования соответствующих отношений, принятие внутренних актов в процессе несостоятельности (банкротства) прямо предусмотрено законом. Так, согласно п. 2 ст. 189.49 Закона о банкротстве меры по предупреждению банкротства банка с участием Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ) осуществляются на основании утвержденного Комитетом банковского надзора Банка России *плана участия ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка*, который должен быть направлен ГК АСВ в Банк России не позднее чем в течение 20 дней со дня направления ГК АСВ уведомления в Банк России о принятии решения о своем участии в предупреждении о банкротстве банка.

Во-вторых, локальные акты, принимаемые в сфере несостоятельности (банкротства), должны приниматься в строгом соответствии с положениями действующего законодательства. В частности, п. 2 ст. 106 Закона о банкротстве содержит императивное требование, предусматривающее необходимость соответствия положений плана

¹ См.: Басова А.В. Правила и стандарты саморегулируемых организаций как источники предпринимательского права // Юридический мир. 2008. № 4.

внешнего управления требованиям, установленным федеральными законами.

Заметим, что из этого последовательно исходит и судебная практика.



Так, по одному из дел суд констатировал, что представленный внешним управляющим план внешнего управления не отвечает требованиям ст. 106 Закона о банкротстве, не содержит ни реальных мер по восстановлению платежеспособности должника в конкретные сроки, ни экономически обоснованных механизмов реализации этих мер¹.

В-третьих, указанные акты играют активную регулирующую роль в процессе несостоятельности (банкротства), обеспечивая динамику соответствующих отношений. Так, в случае, если в течение четырех месяцев с даты введения внешнего управления в арбитражный суд не представлен план внешнего управления, утвержденный собранием кредиторов, арбитражный суд может принять решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (п. 5 ст. 107 Закона о банкротстве).

В-четвертых, указанным актам свойственна публичность. Например, правила и стандарты профессиональной деятельности, разрабатываемые в саморегулируемых организациях арбитражных управляющих, в обязательном порядке должны быть представлены в уполномоченный федеральный орган и официально размещены на официальном сайте в сети «Интернет». Их содержание носит общедоступный характер. Это свойство сближает их с актами, исходящими от государства.

2.8.2. Правовая природа внутренних (локальных) актов в сфере несостоятельности (банкротства)

Вопрос о правовой природе внутренних актов, принимаемых в процессе несостоятельности (банкротства), не представлял до сих пор самостоятельного предмета научных исследований. Научные дискуссии велись преимущественно в отношении правовой природы разного рода планов, разрабатываемых в рамках той или иной процедуры несостоятельности (банкротства), а также правил и стандартов, принимаемых в саморегулируемых организациях арбитражных управляющих. Между тем вопрос определения правовой природы соглашений, заключаемых

¹ См.: Определения ВАС РФ от 25 июня 2012 г. № ВАС-6953/11 по делу № А56-12169/2010; от 21 февраля 2012 г. № ВАС-707/12 по делу № А33-8866/2009к87 (Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс»).

в процессе банкротства, решений собраний (комитета) кредиторов практически остался за рамками глубокого научного анализа.

Заметим, что проблема определения правовой природы указанных актов напрямую связана с вопросом признания этих актов источниками правового регулирования и возможности ссылаться на них в судебном процессе.

Так, Ю.С. Юлова относит локальные акты к источникам правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), правда, рассматривая в качестве локальных только стандарты и правила профессиональной деятельности арбитражных управляющих¹.

А.В. Басова рассматривает правила и стандарты профессиональной деятельности, разрабатываемые саморегулируемыми организациями, как «особую группу локальных нормативных актов, которые являются источниками права и в некоторой степени интегрированы в систему правового регулирования предпринимательской деятельности»².



Заметим, что дискуссия относительно понятия и правовой природы внутренних или локальных актов не является присущей исключительно сфере правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). Так, в теории корпоративного права ведутся споры относительно правовой природы решений органов юридического лица. Так, Н.В. Козлова отмечает, что «перечень актов, которые могут содержать нормы гражданского права, указанный в ст. 3 ГК РФ, является исчерпывающим, и поскольку он не включает в себя указания об актах, принимаемых органами управления юридическим лицом, решения таких органов можно квалифицировать как многостороннюю гражданско-правовую корпоративную сделку, являющуюся актом реализации гражданской правосубъектности юридического лица»³. Н.Н. Пахомова указывает на разноречивость нормативного гражданско-правового акта и локального акта, содержащего нормы корпоративного права, определяя локальный акт как поднормативный акт, имеющий процедурную особенность его принятия⁴. По мнению С.Д. Могилевского, «правовой акт юридического лица есть основанное на законе и иных правовых актах волеобразование и волеизъявление юридического лица, выработанное и оформленное по установленной процедуре в виде специального документа... направленное

¹ Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016. С. 2.

² Басова А.В. Правила и стандарты саморегулируемых организаций как источники предпринимательского права // Юридический мир. 2008. № 4. С. 60.

³ Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М., 2005. С. 436.

⁴ Пахомова Н.Н. Цивилистическая теория корпоративных отношений. М., 2005. С. 85–90.

на установление гражданско-правовых норм или возникновение, изменение и прекращение гражданско-правовых отношений»¹.

Для понимания правовой природы локальных актов, принимаемых в процессе несостоятельности (банкротства), интерес представляет позиция И.С. Шиткиной, высказанная применительно к проблеме определения правовой природы внутренних актов, регулирующих корпоративные правоотношения. По ее мнению, «законодатель, предусмотревший возможность внутреннего нормотворчества корпораций (иногда прямо обязывая их принимать внутренние документы), тем самым санкционирует принятие этих документов и придает им обязательную силу»².



При определении понятия и правовой природы внутренних актов следует принимать во внимание особенности института несостоятельности (банкротства) и специфику особого режима правового регулирования соответствующих отношений: ***входя в систему специального регулирования института несостоятельности (банкротства), каждый субъект принимает на себя определенную «систему ограничений», выражающихся в необходимости подчиняться определенным правилам и нормам,*** обеспечивающим реализацию основных принципов института несостоятельности (банкротства) (равенства, соразмерности, пропорциональности, справедливости и т.д.), а также обеспечивающим динамику процесса несостоятельности (банкротства).

Именно с этой позиции следует оценивать те *требования, которым должен соответствовать внутренний акт, принимаемый в процессе несостоятельности (банкротства):*

- 1) он разрабатывается в строгом соответствии с законом;
- 2) содержание такого акта должно соответствовать требованиям законодательства;
- 3) ему присущ специфический механизм утверждения и одобрения;
- 4) сфера действия внутреннего акта ограничивается принадлежностью того или иного индивида к коллективу организации или членством;
- 5) санкции такого акта воспроизводят либо детализируют санкции, установленные в нормативных правовых актах, исходящих от государства, так и носят самостоятельный характер.

¹ Могилевский С.Д. Органы управления хозяйственными обществами: правовой аспект. М., 2001. С. 104–123 (цит. по: Козлова Н.В. Указ. соч. С. 435).

² Корпоративное право: Учебный курс. Т. 1 / Отв. ред. И.С. Шиткина. М., 2017. С. 108.

Сущность внутренних документов, принимаемых в процессе несостоятельности (банкротства), выражается в том, что они хотя зачастую принимаются не самим должником — юридическим лицом, но тем не менее являются обязательными для участников отношений несостоятельности (банкротства), что подкреплено законодательно установленным порядком их разработки, принятия и утверждения. Обязательность исполнения требований, содержащихся во внутренних документах, гарантируется применением особых мер государственного принуждения. Так, согласно п. 2 ст. 20.4 Закона о банкротстве арбитражный управляющий может быть исключен из числа членов саморегулируемой организации в связи с нарушением в том числе положений стандартов и правил, принимаемых саморегулируемой организацией арбитражных управляющих.

Отнесение внутренних документов, принимаемых в процессе несостоятельности (банкротства), к числу источников правового регулирования в их широком понимании обусловлено спецификой отношений несостоятельности (банкротства) и регулированием этими актами значительного объема соответствующих отношений.



Таким образом, определяя место внутренних документов в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), следует исходить из того, что **внутренние документы регламентируют отношения, возникающие в сфере несостоятельности (банкротства), являются обязательными для их участников и судов не в силу публичного принуждения, а в силу специфики особого режима правового регулирования, санкционированы государством через особый механизм их принятия и утверждения и хотя не содержат правил поведения с точки зрения позитивного права, но являются особым средством регламентации отношений несостоятельности (банкротства).**

При анализе правовой природы внутренних (локальных) актов следует обратить внимание на соотношение понятий «внутренний акт» и «решение собрания (комитета) кредиторов».

Представляется целесообразным использовать подход, выработанный в науке корпоративного права, применительно к соотношению понятий «внутренний документ» и «решение органа корпорации». В соответствии с данным подходом «если рассматривать норму права в широком смысле, то можно говорить о локальном акте как о формализованной совокупности правил поведения, которые в конечном итоге вводятся в действие с помощью решения органа управления юридического лица. Таким образом, решение органа управления

представляет собой и акт реализации правосубъектности юридического лица (т.е. волевое действие), и форму выражения этого акта, в то время как локальный акт представляет собой объективированную в письменном виде систему правил поведения, которая вводится в действие решением соответствующего органа управления. Вместе с тем само решение не содержит в себе каких-либо правил поведения»¹.



Применительно к отношениям несостоятельности (банкротства) речь идет о внутреннем документе как акте внутреннего нормотворчества и решении собрания (комитета) кредиторов как правовой форме выражения волеизъявления сообщества кредиторов².



По мнению М.Н. Илюшиной, «законодательство вводит множество самостоятельных юридических процедур, традиционно сопровождающих длительный процесс ведения несостоятельности участника гражданского оборота. Одной из таких процедур, обеспечивающих достижение целей несостоятельности, является собрание кредиторов. *Решение собрания кредиторов представляет собой один из самых значимых юридических фактов в процедуре банкротства*. Глава 9.1 ГК РФ устанавливает некоторые общие, исходные положения для работы с протоколами общих собраний, которые обязательны для всех гражданско-правовых сообществ³. При этом ст. 181.1 ГК РФ предусматривает, что правила гл. 9.1 применяются, если законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное. В силу этого и общее собрание кредиторов как самостоятельная юридическая процедура, и протокол, который должен быть оформлен по его итогам, должны отвечать требованиям и ГК РФ, и Закона «О несостоятельности (банкротстве)», но при этом положения последнего применяются в первую очередь, а нормы ГК носят восполнительный характер»⁴.

¹ Федосеев С.В. Правовая природа решений органов управления акционерного общества // Законодательство. 2010. № 5. С. 63.

² Схожую позицию применительно к соотношению понятий «решение органа корпорации» и «внутренний документ, содержащий нормы корпоративного права» высказывает И.С. Шиткина (см.: Корпоративное право. Указ. соч. С. 109).

³ См. подробнее: Илюшина М.Н. Совершение нотариальных действий по подтверждению принятых общим собранием участников ООО решений и состава участников общества: сопоставительный анализ новелл гражданского законодательства и первого опыта // Нотариальный вестник. 2014. № 12. С. 18–26.

⁴ См.: Илюшина М.Н. Собрание кредиторов в случае банкротства гражданина: новеллы ГК и Закона о несостоятельности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9. С. 41–46.

2.8.3. Правовая природа плана внешнего управления в сфере несостоятельности (банкротства)

Эффективность законодательства о банкротстве во многом зависит от придания правовой формы тем средствам, с помощью которых осуществляется регулирование. К числу таких средств, экономических по своему содержанию, относится план внешнего управления, приобретающий в процессе реализации правовых норм правовую форму и характер обязательности для соответствующих субъектов конкурсного процесса.

В отличие от иных средств регулирования отношений, возникающих на любых этапах планирования применительно к институту несостоятельности (банкротства), план характеризуется большей конкретикой, четкостью в определении исполнителей и ответственных за выполнение соответствующих заданий. Он более детализирован в отношении характера заданий, сроков выполнения, разного рода показателей.

Средствами правового регулирования рассматриваемых отношений выступают такие инструменты планирования, как план осуществления той или иной процедуры несостоятельности (банкротства), а также план реализации конкретных мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности должника или его ликвидацию. Так, инструментами планирования в рамках процедур финансового оздоровления и внешнего управления выступают план финансового оздоровления и план внешнего управления.

Представители экономической науки предлагают рассматривать план как концентрированное и персонифицированное выражение экономической политики, предвидения, прогнозирования, заключительную стадию всего процесса планирования¹.

Законодатель четко не определяет правовую природу плана внешнего управления, как это имеет место в отношении графика погашения задолженности (что данный документ порождает какие-либо права и обязанности), вместе с тем указывая при этом на возможность признания его недействительным как полностью, так и частично по ходатайству лиц, права и законные интересы которых планом были нарушены (п. 6 ст. 107 Закона о банкротстве). По справедливому

¹ *Илюшина М.Н.* Собрание кредиторов в случае банкротства гражданина: новеллы ГК и Закона о несостоятельности // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2015. № 9. С. 209.

замечанию К.Б. Кораева, «такая непоследовательность законодателя вызвана неприменением какой-либо единой теоретической конструкции в отношении правовой природы плана внешнего управления, которая бы последовательно была выражена в соответствующих правовых нормах. Подобный законодательный подход значительно понижает эффективность правовых норм, регулирующих вопросы, связанные с планом внешнего управления»¹.

Правовая природа плана внешнего управления вызывает дискуссии в научной среде². План внешнего управления рассматривают как сделку³, локальный акт⁴, бизнес-план⁵ или как юридический факт, не имеющий признаков сделки или ненормативного акта⁶.



Так, по мнению М.В. Телюкиной, поскольку план внешнего управления должен быть утвержден собранием кредиторов, данное обстоятельство позволяет прийти к выводу о его договорной природе⁷. Е. Рашевский приходит в своем исследовании к аналогичному выводу, подчеркивая, что «план внешнего управления как правоотношение внешнего управляющего и кредиторов можно причислить к договорам, но-

¹ Кораев К.Б. Особенности правового положения неплатежеспособного должника в процедуре внешнего управления // Российская юстиция. 2016. № 5. С. 18–19.

² См.: Курбатов А.А., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве). М., 2011 (СПС «КонсультантПлюс»); Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 400, 458–460; Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М., 2010. С. 144–147; Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015 (СПС «КонсультантПлюс»); Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009 (СПС «КонсультантПлюс») и др.

³ См., например: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». 2-е изд. М., 2004. С. 279; Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М., 2010. С. 144.

⁴ См.: Бруско Б.С. Указ. соч. С. 109; Дихтяр А.И. Сделки в процедурах банкротства: анализ ФЗ РФ «О несостоятельности (банкротстве)» от 8 января 1998 г. // Юрист. 2001. № 2.

⁵ См.: Беляева Т. План финансового оздоровления: особенности, риски, экспертиза // Вестник ФСФО России. 2003. № 7. С. 19; Прудникова Т.П. План внешнего управления // Вестник ВАС РФ. 1999. № 7. С. 60; Мартышина Т.К. План внешнего управления // Правовые проблемы несостоятельности (банкротства) / Под ред. С.А. Карелиной. М., 2004. С. 120.

⁶ См.: Курбатов А.А., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве). М., 2011 (СПС «КонсультантПлюс»); Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009 (СПС «КонсультантПлюс»).

⁷ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. С. 343.

сящим фидуциарный характер»¹. Обосновывая свою позицию, указанный автор отмечает, что кредиторы свободны вступить или отказаться от вступления в правоотношение с внешним управляющим по поводу реализации плана внешнего управления, предложенного на утверждение собрания кредиторов. Утверждение плана внешнего управления большинством голосов присутствующих на собрании кредиторов свидетельствует о выражении кредиторами доверия внешнему управляющему, намерении кредиторов предоставить последнему определенный объем прав, очерченных утвержденным планом внешнего управления. Содержание взаимоотношений управляющего и кредиторов в период процедуры внешнего управления свидетельствует о наличии в них определенных лично-доверительных, или фидуциарных, элементов, складывающихся по поводу утверждения и реализации плана внешнего управления»².

Заметим, что своеобразной основой для появления в российской доктрине подобного рода взглядов, как представляется, выступает модель «соглашения кредиторов», предложенная американскими специалистами. Суть данной модели заключается в том, что кредиторы как группа должны предпочесть процедуру банкротства, если одни и те же правила применяются как вне банкротства, так и в самом банкротстве³. Однако, на наш взгляд, вряд ли представляется возможным признать данную точку зрения обоснованной исходя из следующих обстоятельств. Во-первых, установление лично-доверительных отношений арбитражного управляющего и кредиторов неизбежно приведет к дисбалансу интересов участников правоотношений, связанных с несостоятельностью, что противоречит норме п. 6 ст. 24 Закона о банкротстве, согласно которой арбитражный управляющий при осуществлении процедур банкротства обязан действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества. Во-вторых, решение собрания кредиторов об утверждении плана внешнего управления, на наш взгляд, представляет собой не что иное, как акт реализации права, своеобразное условие, при котором «законодательство предоставляет определенному лицу возможность совершить сделку»⁴. Утверждение плана внешнего управления представляет собой форму выражения согласия кредиторов на совершение арбитражным управляющим впоследствии ряда сделок. Однако, как представляется, согласие не есть соглашение. В-третьих, в соответствии с позицией представителей договорного характера плана внешнего управления «невозможность причислить правоотношение внешнего управляющего и конкурсных кредиторов, вытекающее из плана внешнего управления, к разряду договорных потребовала бы неизбежного

¹ Ращевский Е. К вопросу о юридической природе плана внешнего управления // Хозяйство и право. 2000. № 12. С. 13.

² Там же.

³ Swire P. Peter Bank insolvency (aw now that it matters again) // Duke Law Journal. 1992. December.

⁴ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. С. 116.

выведения обязательства особого рода (*sui generis*), что ввиду неопределенности критериев такого обособления представляется нежелательным»¹. В этой связи обоснованно возникает вопрос: о каком обязательстве идет речь? Если предположить, что речь идет об обязательстве, существующем между должником и кредитором, то нет необходимости «выводить обязательство особого рода», поскольку, как уже отмечалось, «введение в отношении должника процедур банкротства не изменяет существа правоотношения, из которого возникло право требования кредитора к должнику: кредитор в конкурсном процессе сохраняет право требования к должнику, а последний не освобождается от обязанности совершить в пользу кредитора определенное действие»². Изменяется лишь режим реализации этих прав и обязанностей. Что касается правоотношений, возникающих между внешним управляющим и кредиторами, связанных с утверждением плана внешнего управления, то вряд ли данные отношения можно отнести к числу обязательственно-правовых. Скорее речь идет о процессуальных правоотношениях, представляющих собой результат действия и развития «первоначальных» регулятивных и охранительных правоотношений. С позиций предлагаемого зарубежными учеными глобального взгляда на корпорацию как на *nexus of contracts* (взаимосвязь договоров) между разными субъектами производственного процесса есть определенная тенденция к расширению использования договорных механизмов в правовом регулировании процедур несостоятельности. Данный тезис не вызывает возражений. Однако сводить весь процесс правового регулирования лишь к договорному регулированию было бы ошибочным. Введение процедур несостоятельности (банкротства) представляет собой вмешательство государства в правоотношения кредиторов и должника в ситуации, когда кредиторы не могут удовлетворить свои требования, используя способы и средства, присущие нормальному хозяйственному обороту. Это обстоятельство предопределяет необходимость государственного регулирования соответствующих отношений.

Отметим, что в работах лишь отдельных авторов план внешнего управления рассматривается как локальный акт. Так, с точки зрения Б.С. Бруско, план внешнего управления по своей правовой природе является локальным нормативным актом, регулирующим деятельность должника по восстановлению платежеспособности и имеющим обязательный характер для всех участников дела о банкротстве³.

¹ Рацевский Е. К вопросу о юридической природе плана внешнего управления // Хозяйство и право. 2000. № 12. С. 21.

² Химичев В. Защита прав кредиторов при банкротстве. С. 15.

³ Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 109.

С.Э. Жилинский рассматривает план внешнего управления в качестве «главного внутреннего документа, который предопределяет согласованные между всеми лицами ход и прогнозируемый результат внешнего управления»¹. По утверждению А.И. Дихтяр, «план внешнего управления — главный внутренний документ, который предопределяет согласованные между всеми ходы и прогнозирует результат внешнего управления»².



Не соглашаясь с данным подходом, некоторые авторы отмечают следующие обстоятельства: во-первых, решение собрания кредиторов не может быть актом реализации правосубъектности юридического лица — должника, поскольку оно формирует коллективную волю кредиторов, а не юридического лица — должника. Во-вторых, воля кредиторов формируется не путем взаимного согласия, а посредством подчинения воли меньшинства (кредиторов с большим объемом требований к должнику). Кроме того, собрание кредиторов субъектом гражданских прав не является³. Исходя из этого, в частности, А.Я. Курбатов и Е.С. Пирогова приходят к выводу, что «по этим причинам план внешнего управления не может быть признан ни локальным актом, ни многосторонней сделкой с участием кредиторов. С гражданско-правовых позиций план внешнего управления может быть квалифицирован как правообразующий юридический факт, опосредованный действием кредиторов, выражающих коллективную волю путем принятия решения на собрании кредиторов»⁴.



Следует отметить, что Верховный Суд РФ, не высказываясь четко о правовой природе плана внешнего управления, в одном из своих определений отметил, что «**план санации является ключевым документом**, на основе которого осуществляются меры по предупреждению банкротства, принимаемые в отношении кредитных организаций при наличии признаков ее неустойчивого финансового положения, создающего угрозу интересам кредиторов (вкладчиков) банка или угрозу стабильности банковской системы»⁵.

¹ Жилинский С.Э. Предпринимательское право: Учебник для вузов. 4-е изд., изм. и доп. М., 2003. С. 628.

² См.: Дихтяр А.И. Банкротство: условия действительности одностороннего отказа арбитражного управляющего от исполнения договора должника // Арбитражный и гражданский процесс. 2001. № 3.

³ См., например: Дорохина Е.Г. Указ. соч. С. 128.

⁴ Курбатов А.Я., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве). М., 2011 (СПС «КонсультантПлюс»).

⁵ См.: Определение ВС РФ от 27 октября 2017 г. № 305-КГ17-9802 по делу № А40-17830/2017.

Законодатель закрепляет четкий алгоритм действий участников отношений несостоятельности (банкротства) по разработке и утверждению плана внешнего управления. Согласно п. 1 ст. 106 Закона о банкротстве разработка плана внешнего управления и его представление собранию кредиторов для утверждения являются обязанностью внешнего управляющего. Причем Закон о банкротстве предусматривает достаточно жесткие требования к содержанию плана: он должен содержать обоснование возможности восстановления платежеспособности должника в установленный срок, меры по восстановлению платежеспособности, условия и порядок реализации этих мер, расходы на их реализацию, иные положения, установленные федеральными законами.

В Законе о банкротстве устанавливается и конечная цель реализации плана внешнего управления — устранение формальных признаков банкротства должника. Это обстоятельство отмечается и в судебной практике.



В частности, Верховный Суд РФ в своем Определении от 17 мая 2016 г. № 307 ЭС15-18994 по делу № А56-2042/2015 отметил, что «неспособность в полном объеме погасить требования кредиторов (что является необходимым условием реализации плана внешнего управления. — *Примеч. авт.*) влечет банкротство организации и открытие в отношении ее имущества процедуры конкурсного производства, по результатам которой требования все равно подлежат удовлетворению, однако не в полном объеме (соразмерно)»¹.

Законодатель предусматривает специфические негативные последствия в случае неисполнения или непредставления в указанные Законом о банкротстве сроки плана внешнего управления:

- принятие решения собрания кредиторов об отклонении плана внешнего управления и отстранении внешнего управляющего;
- принятие решения собрания кредиторов об отклонении плана внешнего управления и обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и открытии процедуры конкурсного производства;
- принятие решения собрания кредиторов об отклонении плана внешнего управления с последующим внесением изменений в него;
- признание арбитражным судом плана внешнего управления полностью или частично.

¹ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Таким образом, план внешнего управления, проходя установленный законодателем «порядок приобретения юридической силы» (через особый механизм принятия и утверждения), становится обязательным не только для внешнего управляющего (в части реализации мер по восстановлению платежеспособности должника), собрания и комитета кредиторов (по вопросам согласования отдельных условий по реализации мер по восстановлению платежеспособности должника — например, условий, касающихся определения начальной продажной цены имущества, выставляемого на торги), но и для должника (в части принятия решений о внесении изменений и дополнений в устав общества в части увеличения уставного капитала, реализации замещения активов и т.п.).

По справедливому замечанию Е.Г. Дорохиной, «как функция планирования, так и реализация плана внешнего управления осуществляется не только внешним управляющим, но и должником, конкурсными кредиторами, уполномоченными органами посредством выражения коллективной воли через принятие решения собранием кредиторов»¹.

Краткие выводы

1. В систему источников правовой регламентации правоотношений несостоятельности (банкротства) входят не только источники правового регулирования, непосредственно исходящие от государства или санкционированные им (к примеру, нормативные правовые акты, правовой обычай и т.п.), но и иные правовые регулятивные средства (разного рода соглашения, заключаемые между субъектами на различных этапах несостоятельности (банкротства), стандарты профессиональной деятельности арбитражных управляющих и др.).

2. Расположенные с учетом единства и дифференциации нормы института несостоятельности (банкротства) находят свое выражение в различных нормативных правовых актах, а также в иных средствах правовой регламентации, которые следует именовать источниками правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

3. Нормативные правовые акты, посредством которых осуществляется правовое регулирование отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника, составляют в сово-

¹ Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства (СПС «КонсультантПлюс». 2009).

купности систему законодательства, которую целесообразно именовать законодательством о несостоятельности (банкротстве).

4. В широком смысле слова под законодательством в сфере несостоятельности (банкротства) следует понимать совокупность федеральных законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы права, регулирующие отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов власти), а в узком — исключительно совокупность федеральных законов.

5. Помимо законодательства к источникам правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) следует отнести: нормативные договоры, обычаи, правовые позиции высших судебных инстанций, а также иные средства правовой регламентации (акты собрания (комитета) кредиторов, разного рода соглашения, заключаемые субъектами отношений несостоятельности (банкротства)).

6. Если нормы ГК РФ содержат, как правило, общие положения, касающиеся правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) граждан и юридических лиц, то основу специального регулирования составляют нормы Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», задачами которого являются, с одной стороны, исключение из гражданского оборота неплатежеспособных субъектов, а с другой — предоставление возможности добросовестным предпринимателям улучшить свои дела под контролем арбитражного суда и кредиторов и вновь достичь финансовой стабильности. В этом смысле институт банкротства служит средством, элементом механизма правового регулирования, гарантией социальной справедливости в условиях рынка, одним из основных элементов которого является конкуренция.

7. Несмотря на имеющиеся исключения из общего правила, законодатель последовательно исходит из приоритета норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) по отношению к нормам иных систем законодательного регулирования.

8. Значительное место в системе подзаконных нормативных правовых актов, регламентирующих отношения несостоятельности (банкротства), занимают ведомственные акты.

9. Исходя из особого положения арбитражного суда в делах о несостоятельности (банкротстве), предполагающего широкие возможности применения судебного усмотрения, обычай как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) может применяться, но только в части реализации гражданско-правовых обя-

зательств должника или иных участников дела о банкротстве. В сфере публично-правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), в том числе в сфере арбитражного управления несостоятельным должником, применение обычая как источника правового регулирования должно носить исключительный характер.

10. Правовые позиции Конституционного Суда РФ оказывают существенное влияние на развитие судебной практики по делам о банкротстве, в частности, создавая инструменты и дополнительные гарантии реализации основной цели института несостоятельности (банкротства), а также защиты прав и законных интересов участников соответствующих отношений. Не рассматривая в качестве источника права решение суда по конкретному спору (прецедент), следует признать, что правовые позиции Конституционного Суда РФ, а также разъяснения Верховного Суда РФ (до упразднения Высшего Арбитражного Суда РФ) занимают важное место в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).

11. При определении понятия и правовой природы внутренних (локальных) актов следует принимать во внимание особенности института несостоятельности (банкротства) и специфику особого режима правового регулирования соответствующих отношений: входя в систему специального регулирования института несостоятельности (банкротства), каждый субъект принимает на себя определенную «систему ограничений», выражающихся в необходимости подчиняться определенным правилам и нормам, обеспечивающим реализацию основных принципов института несостоятельности (банкротства) (равенства, соразмерности, пропорциональности, справедливости и т.п.), а также обеспечивающим динамику процесса несостоятельности (банкротства).

12. Определяя место внутренних документов в системе источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), следует исходить из того, что внутренние документы регламентируют отношения, возникающие в сфере несостоятельности (банкротства), являются обязательными для их участников и судов не в силу публичного принуждения, а в силу специфики особого режима правового регулирования, санкционированы государством через особый механизм их принятия и утверждения и хотя не содержат правил поведения с точки зрения позитивного права, но являются особым средством регламентации отношений несостоятельности (банкротства).

Рекомендуемая литература

Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве / Под ред. Л.А. Плеханова. М.: Юрид. лит., 1989.

Андреев В.К., Лантев В.А. Корпоративное право современной России: Монография. 2-е изд. М., 2016.

Андреев Ю.Н. Соседские отношения в гражданском праве России: теория и практика. М.: Норма — Инфра-М, 2016.

Байтин М.И., Петров Д.Е. Метод регулирования в системе права: виды и структура // Журнал российского права. 2006. № 2.

Басова А.В. Правила и стандарты саморегулируемых организаций как источники предпринимательского права // Юридический мир. 2008.

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016.

Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2001.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. 3-е изд. М., 2001.

Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Вайпан В.А. Источники предпринимательского права: Учебно-методич. комплекс. М., 2017.

Витрук Н.В. Правовые позиции Конституционного Суда РФ: понятие, юридическая сила и значение // Конституционное правосудие в меняющихся правовых системах. М., 1999.

Гаджиев Г.А. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. Е.П. Губин и П.Г. Лахно. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2010.

Гревцов Ю.И. Социология права: Курс лекций. СПб., 2001.

Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1988.

Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009.

Жилинский С.Э. Предпринимательское право: Учебник для вузов. 4-е изд., изм. и доп. М., 2003.

Иоффе О.С. Право и хозяйственная деятельность социалистических организаций. М., 1979.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008.

- Козлова Н.В.* Правосубъектность юридического лица. М., 2005.
- Корпоративное право: Учебный курс / Под ред. И.С. Шиткиной. М., 2017.
- Кораев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М., 2010.
- Кораев К.Б.* Особенности правового положения неплатежеспособного должника в процедуре внешнего управления // Российская юстиция. 2016. № 5.
- Курбатов А.Я., Пирогова Е.С.* Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве). М., 2011.
- Мухаев Р.Т.* Теория государства и права: Учебник для вузов. М.: ПРИОР, 2001.
- Могилевский С.Д.* Органы управления хозяйственными обществами: правовой аспект. М., 2001.
- Новицкий И.Б.* Источники советского гражданского права. М., 1959.
- Пахомова Н.Н.* Цивилистическая теория корпоративных отношений. М., 2005.
- Печников А.П.* Правовой обычай как источник права — развитие, современное состояние и перспективы (историко-правовой и гражданско-правовой аспекты) // Право и бизнес: Сб. статей I Ежегодной международной научно-практической конференции, приуроченной к 80-летию со дня рождения профессора В.С. Мартемьянова / Под ред. И.В. Ершовой. М.: Юрист, 2012.
- Пирогова Е.С., Курбатов А.Я.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник. М., 2014.
- Попондопуло В.Ф.* Банкротство: Научно-практич. пособие. М., 2013.
- Поляков А.В.* Общая теория права: Курс лекций. СПб., 2001.
- Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. В.С. Нерсисянца. М., 2008.
- Проблемы теории государства и права: Учебник / Под ред. С.С. Алексеева. М.: Юрид. лит., 1987.
- Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Норма — Инфра-М, 2017 // СПС «КонсультантПлюс».
- Российское гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011.

Санникова Л.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1–5. М.: Статут, 2015.

Свириденко О.М. Судебная практика — источник российского права? // Современное право. 2010. № 10.

Сырых В.М. Теория государства и права: Учебник для вузов. М., 2012. С. 213.

Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2009.

Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». 2-е изд. М., 2004.

Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Уксусова Е.Е. Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // Lex russica. 2014. № 2, 6, 8.

Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика. Новосибирск, 2013.

Фролов И.В. Юридическая техника регулирования банкротства // Предпринимательское право. 2013. № 2.

Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2.

Фролов И.В. Саморегулирование в сфере банкротства как пример законодательной децентрализации сферы публичного управления // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 8.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010.

Фролов И.В. Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Томского гос. университета. 2009. № 324.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015.

Юлова Ю.С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебник и практикум. М., 2016.

Контрольные вопросы

1. Какова система источников права и источников законодательства?
2. Определите место нормативного правового акта в системе источников права.
3. Дайте определение понятия нормативного договора.
4. Является ли обычай источником правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)?
5. В чем проявляются особенности источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)?
6. Охарактеризуйте законодательные акты как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).
7. Что включает в себя система подзаконных актов как источников правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)?
8. Что представляет собой ведомственное регулирование отношений несостоятельности (банкротства)?
9. Является ли судебная практика источником правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)?
10. Охарактеризуйте внутренние (локальные) акты как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).
11. Какова правовая природа плана внешнего управления?

Глава 4

СУБЪЕКТЫ ОТНОШЕНИЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)

§ 1. Субъектный состав отношений несостоятельности (банкротства): общие положения

§ 2. Должник как субъект отношений несостоятельности (банкротства)

- 2.1. Должник: подходы к определению понятия
- 2.2. Юридическое лицо как должник в делах о банкротстве
- 2.3. Гражданин как должник в делах о банкротстве

§ 3. Кредитор как субъект отношений несостоятельности (банкротства)

- 3.1. Кредитор: подходы к определению понятия
- 3.2. Классификация кредиторов в делах о банкротстве
 - 3.2.1. Конкурсные кредиторы и уполномоченные органы
 - 3.2.2. Внеочередные (текущие) кредиторы
 - 3.2.3. Залоговые (обеспеченные) кредиторы
- 3.3. Органы сообщества кредиторов в делах о банкротстве

§ 4. Арбитражный управляющий

- 4.1. Эволюция правового статуса арбитражного управляющего в российской правовой системе
- 4.2. Правовая природа арбитражного управления и роль арбитражного управляющего
- 4.3. Типы и виды арбитражного управления и механизмы их реализации
 - 4.3.1. Типы арбитражного управления и механизмы их реализации
 - 4.3.2. Виды арбитражного управления
- 4.4. Механизмы вознаграждения арбитражных управляющих

§ 5. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих

- 5.1. Принцип саморегулирования в арбитражном управлении
- 5.2. Правовой статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих

§ 6. Место и роль арбитражного суда в отношениях несостоятельности (банкротства)

§ 7. Органы публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 482-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 35.

Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6687.

Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304.

Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. 1). Ст. 4169.

Федеральный закон от 16 октября 2012 г. № 174-ФЗ «О Фонде перспективных исследований» // СЗ РФ. 2012. № 43. Ст. 5787.

Федеральный закон от 13 мая 2008 г. № 68-ФЗ «О центрах исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий» // СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2253.

Федеральный закон от 2 ноября 2013 г. № 291-ФЗ «О Российском научном фонде и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 44. Ст. 5630.

Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» // СЗ РФ. 2003. № 46 (ч. 2). Ст. 4448.

Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 52 (ч. 1). Ст. 5029.

Указ Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» // СЗ РФ. 2004. № 11. Ст. 945 (с учетом Указа Президента РФ от 27 марта 2006 г. № 261 «О признании утратившими силу отдельных положений Указа Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»» // СЗ РФ. 2006. № 14. Ст. 1509).

Постановление Правительства РФ от 3 февраля 2005 г. № 52 «О регулирующем органе, осуществляющем контроль за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих» // СЗ РФ. 2005. № 6. Ст. 464.

Постановление Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. № 56 «Об общих правилах подготовки, организации и проведения арбитражным управляющим собраний кредиторов и заседаний комитетов кредиторов» // СЗ РФ. 2004. № 7. Ст. 526.

Постановление Правительства РФ от 17 февраля 1998 г. № 202 «О государственном органе по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению» // СЗ РФ. 1998. № 8. Ст. 955.

Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

Постановление Правительства РФ от 28 мая 2003 г. № 308 «Об утверждении Правил проведения и сдачи теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих» // СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2169.

Постановление Правительства РФ от 19 сентября 2003 г. № 586 «О требованиях к кандидатуре арбитражного управляющего в деле о банкротстве стратегического предприятия или организации» // СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3769.

Приказ Минэкономразвития России от 8 июня 2010 г. № 284 «О порядке ведения единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих» (вместе с Порядком размещения сведений, содержащихся в едином государственном реестре саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, на официальном сайте Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии в сети «Интернет») // БНА ФОИВ. 2010. № 44.

Приказ Минэкономразвития России от 3 июля 2015 г. № 432 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих «Правила проведения саморегулируемой

организацией арбитражных управляющих проверок профессиональной деятельности членов саморегулируемой организации в части соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, федеральных стандартов, стандартов и правил профессиональной деятельности» // РГ. 2015. 10 июля. № 150.

Положение об аккредитации арбитражных управляющих при Банке России в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций (утв. Банком России 14 декабря 2004 г. № 265-П) (ред. от 9 марта 2010 г.) // Вестник Банка России. 2005. № 7.

Указание Банка России от 21 декабря 2004 г. № 1532-У «Об утверждении Программы обучения арбитражных управляющих» // Вестник Банка России. 2005. № 5.

Положение о порядке проведения Банком России проверок деятельности конкурсного управляющего и ликвидатора кредитной организации (утв. Банком России 5 февраля 2016 г. № 533-П) // Вестник Банка России. 2016. № 49.

Указание Банка России от 25 сентября 2015 г. № 3808-У «О программах подготовки арбитражных управляющих в делах о банкротстве отдельных видов финансовых организаций» // Вестник Банка России. 2015. № 107.

Письмо Федеральной нотариальной палаты от 22 июля 2016 г. № 2668/03-16-3 «О Методических рекомендациях по удостоверению доверенностей» (вместе с Методическими рекомендациями по удостоверению доверенностей, утв. решением Правления ФНП от 18 июля 2016 г., протокол № 07/16) // СПС «КонсультантПлюс».

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» // Вестник КС РФ. 2001. № 5.

Определение Конституционного Суда РФ от 6 июня 2017 г. № 1167-О «По запросу Третьего арбитражного апелляционного суда о проверке конституционности положений п. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ» // Офици-

альный сайт Конституционного Суда РФ: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision276681.pdf>.

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 6; 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 3.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22 мая 2012 г. № 150 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с отстранением конкурсных управляющих» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Основные понятия

Административный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения финансового оздоровления должника в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности.

Арбитражный управляющий — гражданин Российской Федерации, являющийся членом одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (субъект профессиональной деятельности) и осуществляющий регулируемую Законом о банкротстве профессиональную деятельность, занимаясь частной практикой.

Арбитражный управляющий юридическим лицом — лицо, имеющее статус арбитражного управляющего, назначенное судом в порядке, установленном п. 2 ст. 57 или п. 5 ст. 62 ГК РФ, для проведения реорганизации или ликвидации юридического лица, не обладающего признаками банкротства.

Апатрид — физическое лицо, не имеющее какого-либо гражданства или подданства и не обладающее доказательствами, которые могли бы установить принадлежность его к какому-либо гражданству или подданству.

Бипатриды — в международном праве лица, состоящие одновременно в гражданстве двух или более государств.

Временный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения процедуры наблюдения, для осуществления мер по обеспечению сохранности имущества должника и иных полномочий, установленных Законом о банкротстве.

Внешний управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения внешнего управления и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий.

Должник — гражданин или юридическое лицо, неспособное в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

Конкурсные кредиторы — кредиторы по денежным обязательствам (за исключением уполномоченных органов, граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, имеет обязательства по выплате компенсации сверх возмещения вреда, предусмотренной Градостроительным кодексом РФ (компенсации сверх возмещения вреда, причиненного в результате разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения), вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также учредителей (участников) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия).

Конкурсный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения конкурсного производства и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий, или государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов», осуществляющая указанные полномочия в случаях, установленных Законом о банкротстве.

Конкурсоспособность — специализированная правоспособность субъекта, предоставляющая ему возможность быть признанным должником в деле о банкротстве и иметь предусмотренные Законом о банкротстве права и обязанности, необходимые для участия в процессе по делу о банкротстве в качестве должника.

Кредиторы — лица, имеющие по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам и иным обязательствам, об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц.

Национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих — основанная на членстве некоммерческая организация, созданная саморегулируемыми организациями арбитражных управляющих и объединяющая в своем составе более чем 50% всех саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, сведения о которых включены в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, целью деятельности которой является формирование согласованной позиции арбитражных управляющих по вопросам регулирования осуществляемой ими деятельности.

Саморегулирование — самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

Саморегулируемая организация арбитражных управляющих (СРО АУ) — некоммерческая организация, которая основана на членстве, создана гражданами Российской Федерации, сведения о которой включены в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и целями деятельности которой являются регулирование и обеспечение деятельности арбитражных управляющих.

Уполномоченный орган — федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требования по денежным обязательствам соответственно субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.

Финансовый управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для участия в деле о банкротстве гражданина.

§ 1. Субъектный состав отношений несостоятельности (банкротства): общие положения

Состав лиц, участвующих в отношениях несостоятельности (банкротства), достаточно широк и охватывает значительный круг субъектов, как прямо участвующих в деле о банкротстве, так и осуществляющих публичное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства). К числу таких лиц относятся:

- должник-гражданин или юридическое лицо, неспособные удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей;

- кредиторы (в зависимости от правовой природы своих требований к должнику в процедурах несостоятельности (банкротства) — внеочередные кредиторы, кредиторы первой и второй очереди, конкурсные кредиторы, уполномоченные органы, залоговые кредиторы, текущие кредиторы);

- арбитражный управляющий (в зависимости от процедур несостоятельности (банкротства) — временный, административный, внешний, конкурсный или финансовый управляющий);

- саморегулируемые организации арбитражных управляющих;

- органы публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) (Национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; орган по контролю (надзору) за деятельностью СРО; регулирующий орган; государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов»; Центральный банк Российской Федерации (Банк России));

- иные лица, в частности органы местного самоуправления, федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации при рассмотрении дела о несостоятельности (банкротстве) градообразующей организации, лицо, предоставившее обеспечение для проведения финансового оздоровления, и т.д.

Законом о банкротстве предоставлена возможность участия в процессе о банкротстве **представителям**: работников должника; собственников имущества должника; учредителей (участников должника); собрания (комитета) кредиторов; федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности, если исполнение обязанностей арбитражного управляющего связано с доступом к сведениям, составляющим государственную тайну. Данные субъекты наделяются всеми

правами, предусмотренными арбитражным процессуальным законодательством для лиц, участвующих в процессе, а также правом на обжалование решений арбитражного суда, отдельных решений и действий арбитражного управляющего и кредиторов, правом на получение информации о ходе процедур и т.д. Расширяя права государства в деле о банкротстве, Закон о банкротстве предусматривает возможность участия в нем представителя собственника имущества должника — унитарного предприятия и наделяет его правом обжаловать действия арбитражного управляющего, решения собрания и комитета кредиторов, судебные акты о введении внешнего управления и конкурсного производства¹.

Кроме того, Закон о банкротстве отдельно выделяет группу заявителей и заинтересованных лиц в деле о банкротстве в случаях, предусмотренных арбитражным процессуальным законодательством.

Правовой статус лиц, участвующих в отношениях несостоятельности (банкротства), зависит от таких факторов, как:

- характер правомочий, закрепленных в законодательстве за данным субъектом;
- объем обязательств лица в отношении иных участников сферы несостоятельности (банкротства);
- категория интересов лица в деле о банкротстве;
- процедура банкротства, в рамках которой действует лицо;
- процессуальный статус лица в деле о банкротстве;
- цели, являющиеся приоритетными для субъекта;
- особенности банкротства отдельных категорий должников и т.д.

Так, *в зависимости от роли, места и значения в деле о банкротстве* субъектов, участвующих в деле о банкротстве, можно подразделить на следующие *подгруппы*.

1. Субъекты, участие которых в деле является обязательным. К данной категории следует отнести лиц, без участия которых дело о банкротстве по общему правилу не может состояться.

К данной подгруппе следует отнести следующих субъектов: конкурсные кредиторы; должник²; арбитражный управляющий.

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006.

² Формально должник должен быть участником неразрешенного конфликта, вызванного неисполнением им (должником) денежных обязательств публичного и непубличного характера, в противном случае процесс по делу о несостоятельности (банкротстве) становится бессмысленным. Однако Закон о банкротстве в гл. XI § 2 «Банкротство отсутствующего должника» допускает наличие упрощенной процедуры, при которой гражданин-должник или руководитель должника — юридического лица, фактически прекратившего свою деятельность, отсутствуют или установить место их нахождения не представляется

2. Субъекты, участие которых является необязательным. Это субъекты, без участия которых дело о банкротстве может быть возбуждено, проведено и окончено.

К данной подгруппе следует отнести следующих субъектов: уполномоченные органы¹; федеральные органы исполнительной власти, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления по месту нахождения должника при рассмотрении дел о несостоятельности (банкротстве) градообразующих организаций, стратегических предприятий и организаций, банкротстве субъектов естественных монополий, лица, предоставившие финансовое обеспечение для проведения финансового оздоровления; субъекты, привлекаемые к ответственности в деле о банкротстве², — лица, предшествующее поведение которых и (или) участие которых в деле о банкротстве послужило основанием для нарушения прав или законных интересов кредиторов и (или) третьих лиц: лица, в отношении которых поданы заявления о привлечении к субсидиарной ответственности в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве); лица, в отношении которых поданы заявления о привлечении к ответственности в виде возмещения причиненных должнику убытков³.

Обязательные и необязательные участники дела о банкротстве или их уполномоченные представители⁴ в ходе любой процедуры, приме-

возможным. Утвержденный для ведения дела арбитражный управляющий должен принять меры по поиску указанного должника, но в случае неэффективности мероприятий по поиску должника банкротство осуществляется по специальным правилам.

¹ Существует точка зрения, согласно которой отсутствие в деле о банкротстве в качестве участника уполномоченного органа с высокой степенью вероятности позволяет сделать вывод: скорее всего имеет место фиктивное и (или) преднамеренное банкротство. Указанный вывод объясняется особенностью действующего российского налогового законодательства, которое по основной массе поимущественных налогов, по косвенному налогообложению и по налогу на прибыль организации делает маловероятными и (или) практически невозможными ситуации, при которых у должника имеется ряд неисполненных перед его кредитором и (или) кредиторами денежных обязательств с просрочкой более трех месяцев, но все налоговые последствия неисполненных денежных обязательств выполнены в срок в соответствии с требованиями налогового законодательства.

² *Субъектов, привлекаемых к ответственности в деле о банкротстве*, можно также обозначить как лиц, выполняющих предусмотренные Законом о банкротстве *деликтно-компенсационные функции в делах о несостоятельности (банкротстве)*.

³ Более подробно данный вопрос будет рассмотрен в главе «Защита прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)» т. 2 настоящего курса.

⁴ Российским законодательством могут быть предусмотрены конкретные требования к содержанию полномочий в доверенности согласно п. 1 ст. 37, п. 2 ст. 40 и п. 2 ст. 150 Закона о банкротстве: полномочия на ведение дела о банкротстве должны быть специально

няемой в деле о банкротстве, вправе обращаться в арбитражный суд с ходатайством о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства¹. Кроме того, субъекты указанной подгруппы имеют право совершать весь комплекс предусмотренных законодательством о несостоятельности (банкротстве) процессуальных действий в арбитражном процессе по делу о банкротстве и иные необходимые меры и действия для реализации предоставленных им действующим законодательством прав.

3. Субъекты, имеющие ограниченное право участия в арбитражном процессе по делу о банкротстве (п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве).

К данной категории субъектов следует отнести:

— *саморегулируемые организации арбитражных управляющих*² (далее — СРО АУ) — при рассмотрении вопросов, связанных с утверждением, освобождением, отстранением арбитражных управляющих, а также жалоб на действия арбитражных управляющих;



Согласно п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве саморегулируемой организации органу по контролю (надзору) и кредиторам по текущим платежам *предоставлено право участвовать в арбитражном процессе по делу о банкротстве*. Данные лица осуществляют свои процессуальные права только в части, необходимой им для рассмотрения соответствующих вопросов, указанных в названной норме (см. п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря

оговорены в доверенности, в частности право представителя на подписание заявления о признании должника банкротом и на голосование по вопросу заключения мирового соглашения (см. п. 4.4 письма Федеральной нотариальной палаты от 22 июля 2016 г. № 2668/03-16-3 «О Методических рекомендациях по удостоверению доверенностей» (вместе с Методическими рекомендациями по удостоверению доверенностей, утв. решением Правления ФНП от 18 июля 2016 г., протокол № 07/16) (СПС «КонсультантПлюс»).

¹ Следует отметить, что предоставление права субъектам, привлекаемым к ответственности в деле о банкротстве, в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, обращаться в арбитражный суд с ходатайством о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства носит дискуссионный характер (см., например: *Седов О.В.* Особенности использования специальных познаний для установления признаков криминальных банкротств // Юрист. 2010. № 7. С. 48–54; *Фролов И.В.* Банкротство в Российской Федерации и результаты его применения в практике арбитражных судов // Предпринимательское право. 2012. № 3. С. 15–21; *Кравчук Е.В.* Фиктивность (преднамеренность) банкротства в России. М.: Юстицинформ, 2013) в силу специфики статуса указанных субъектов.

² Которые представляют кандидатуры арбитражных управляющих для утверждения их в деле о банкротстве или член которых утвержден арбитражным управляющим в деле о банкротстве.

2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»¹.

Кроме того, согласно абз. 2 п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве саморегулируемая организация, которая представляет кандидатуры арбитражных управляющих для утверждения их в деле о банкротстве или член которой утвержден арбитражным управляющим, вправе участвовать в арбитражном процессе по делу о банкротстве при рассмотрении вопросов, связанных с утверждением, освобождением, отстранением арбитражных управляющих, а также жалоб на действия арбитражных управляющих; в силу абз. 3 п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве в арбитражном процессе по делу о банкротстве вправе участвовать орган по контролю (надзору) при рассмотрении вопросов, связанных с утверждением арбитражных управляющих. В указанных случаях саморегулируемая организация и орган по контролю (надзору) подлежат извещению о времени и месте судебных заседаний, на которых рассматриваются соответствующие вопросы, им также направляются копии принятых по этим вопросам судебных актов (см. п. 19 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»².

— *орган по контролю (надзору)*³ — при рассмотрении вопросов, связанных с утверждением арбитражных управляющих;

— *кредиторов по текущим платежам* — при рассмотрении вопросов, связанных с нарушением прав кредиторов по текущим платежам.

Предоставление права указанной группе субъектов участвовать в правоотношениях несостоятельности (банкротства) имеет своей целью реализацию определенного вида интересов в деле о банкротстве. Именно по этой причине участие указанных субъектов в рассматриваемой нами группе правоотношений носит необязательный с точки зрения правового статуса указанных лиц характер.

*В зависимости от категории интереса*⁴ (публичный; частный; корпоративный; процессуальный), реализуемого субъектами в деле о банкротстве, они могут быть классифицированы на следующие **подгруппы**:

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Там же.

³ Орган по контролю (надзору) — федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на осуществление функций по контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (ст. 2 Закона о банкротстве).

⁴ См.: Иванов А.А. Проблемы публичного права России: взгляд со стороны // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 2. С. 48–49.

— субъекты, имеющие частные интересы в деле о банкротстве.

К указанной подгруппе можно отнести следующих лиц: представителей работников должника и представителей учредителей (участников) должника, интересы которых вполне очевидны и направлены на восстановление финансовой состоятельности должника, введение в отношении должника реабилитационных процедур (финансовое оздоровление и (или) внешнее управление); заявителей и заинтересованных лиц в делах о несостоятельности (банкротстве), интересы которых направлены на оспаривание, обжалование действий должника, его должностных лиц и (или) арбитражного управляющего в деле;

— субъекты, имеющие публичные и (или) определенные корпоративные интересы в деле о банкротстве.

К указанной подгруппе можно отнести следующих лиц:

- представителей собственника имущества должника — унитарного предприятия;

- представителей федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности в случае, если исполнение полномочий арбитражного управляющего связано с доступом к сведениям, составляющим государственную тайну;

- органы, уполномоченные на представление в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, интересов субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, соответственно органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления по месту нахождения должника, интересы которых направлены на защиту фискальных интересов органов власти и управления;

— субъекты, имеющие материальные и процессуальные интересы в части погашения заявленных к должнику в деле о банкротстве требований.

К указанной подгруппе можно отнести следующих лиц:

- представителей собрания кредиторов;
- представителей комитета кредиторов, действия которых направлены на более полное и быстрое погашение должником заявленных к нему денежных требований и реализацию с этой целью механизма контроля за деятельностью арбитражного управляющего.



В п. 44 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»¹ определено, что согласно п. 1 ст. 36 Закона о банкротстве представителями граждан, в том числе индивидуальных

¹ Иванов А.А. Проблемы публичного права России: взгляд со стороны. // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 2. С. 48–49.

предпринимателей, и организаций, являющихся лицами, участвующими в деле о банкротстве или в арбитражном процессе по делу о банкротстве, **могут выступать любые дееспособные граждане, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела о банкротстве.** Пунктом 4 этой же статьи определено, что полномочия других представителей на ведение дела о банкротстве в арбитражном суде должны быть выражены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с федеральным законом, а в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом, — в ином документе. **В силу указанных норм полномочия на ведение дела о банкротстве должны быть специально оговорены в доверенности;** доверенность на ведение дел в арбитражных судах, **не содержащая такого специального указания,** не предоставляет упомянутых полномочий. Однако требование кредитора в порядке ст. 71 или ст. 100 Закона о банкротстве может быть подписано и предъявлено лицом, имеющим общую доверенность на ведение дел кредитора в арбитражных судах с правом подписания искового заявления (ч. 2 ст. 62 АПК РФ). Кроме того, в силу абз. 2 п. 1 ст. 37, п. 2 ст. 40 и абз. 2 п. 2 ст. 150 Закона о банкротстве в доверенности на ведение дела о банкротстве должно быть, в частности, специально оговорено право представителя на подписание заявления о признании должника банкротом и на голосование по вопросу заключения мирового соглашения. При поступлении в дело о банкротстве процессуального документа, подписанного лицом, не имеющим полномочий на ведение дела о банкротстве, следует иметь в виду, что имеющее надлежащим образом оформленные полномочия на ведение такого дела лицо вправе в любое время одобрить ранее совершенные неуполномоченным лицом процессуальные действия.

§ 2. Должник как субъект отношений несостоятельности (банкротства)

2.1. Должник: подходы к определению понятия

Термин «должник», используемый в законодательстве о несостоятельности (банкротстве), имеет существенное отличие от аналогичного термина, используемого в гражданском праве¹, и сходного по своему содержанию термина, применяемого к лицу, имеющему денежные

¹ Более подробно см.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 49; Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование. М., 2012. С. 73; Пирогова Е.С., Курбатов А.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2015. С. 58; Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 27–28; Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 40.

обязательства, а также фискальную задолженность налогового и не-налогового характера, в том числе налогоплательщика и (или) иного обязанного лица, имеющего налоговую недоимку.



В гражданском законодательстве под должником понимается лицо, обязанное совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, а именно: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п. либо воздержаться от определенного действия (ст. 307 ГК РФ).



В налоговом законодательстве под должником (лицом, имеющим налоговую недоимку) следует понимать налогоплательщика, плательщика сбора или иного обязанного лица, которое не уплатило налог, сбор или сумму страховых взносов, в установленный законодательством о налогах и сборах срок (ст. 11 НК РФ)¹.



В российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) под должником понимается гражданин, в том числе индивидуальный предприниматель, или юридическое лицо, оказавшиеся неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение срока, установленного законодательством о несостоятельности (банкротстве) (ст. 2 Закона о банкротстве).

Сравнительный анализ понятия должника в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) с его трактовкой в иных отраслях права позволяет сделать следующие *выводы*.

По сравнению с гражданско-правовым понятие должника в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) представляется более узким, так как не включает в себя должников по неденежным обязательствам. Указанное означает, что лица, обязанные совершить в пользу других такие действия, как передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность либо

¹ Исходя из положений ст. 11 НК РФ Д.В. Винницкий дает следующее определение должника в налоговом законодательстве: «Налоговый должник — это лицо, обязанное в силу определенных экономических оснований и прямого указания налогового закона произвести денежное предоставление в известном размере в пользу налогового кредитора (налоговых кредиторов). Можно выделить следующие виды налоговых должников: налогоплательщики, плательщики сбора; налоговые агенты; банки или иные кредитные организации, осуществляющие перечисление сумм налогов или сборов в бюджет; производные должники» (см.: *Винницкий Д.В. Налоговое право: Учебник для бакалавров*. М., 2013. С. 139).

воздержаться от определенного действия, не могут быть признаны должниками в процессе несостоятельности (банкротства), так как российский институт несостоятельности (банкротства) распространяется только на денежных должников.



Определением Верховного Суда РФ от 28 декабря 2016 г. № 308-ЭС16-12236 установлено¹, что по смыслу законодательства о банкротстве реестровое требование кредитора к должнику о понуждении к совершению предоставления в натуральной форме неисполнимо, оно подлежит оценке и трансформации в денежное требование путем его включения в реестр требований кредиторов должника. В связи с этим **правила гражданского законодательства**, допускающие требование об исполнении обязательства в натуре, в отношении должника, находящегося в конкурсном производстве, **неприменимы**.

Указанное означает, что *кредиторы, имеющие право неденежного требования к должнику, по общему правилу могут или трансформировать требования в денежный эквивалент, или возбудить параллельный процесс в рамках искового производства*. Возможно также изменение способа исполнения по уже вынесенному решению², с учетом того, что решение об изменении способа исполнения должен вынести суд, принимавший первоначальное решение³, за исключением требований по исполнительным документам об истребовании имущества из чужого незаконного владения, выданным на основании вступивших в законную силу до даты введения процедуры наблюдения. Следовательно, по общему правилу кредиторы, требования которых являются неденежными, не вправе участвовать в процедурах несостоятельности (банкротства). Свои требования к должнику, не исполнившему обязательства, они должны предъявлять в исковом производстве (п. 5 ст. 4 Закона о банкротстве); участниками в процедурах наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления такие кредиторы не являются, статуса конкурсных кредиторов не приобретают³.

¹ <http://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-28122016-n-308-es16-12236-po-delu-n-a32-48232010/> (дата обращения: 10.09.2017).

² См.: Карелина С.А., Эрлих М.Е. Право неденежных кредиторов на участие в процессе несостоятельности (банкротства) должника // Предпринимательское право. 2007. № 3 (СПС «КонсультантПлюс»); Карелина С.А. Правовые проблемы определения денежных и неденежных обязательств в процессе несостоятельности (банкротства) // Корпоративный юрист. 2007. № 12 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5.



Определенный интерес представляет вопрос **трансформации неденежных обязательств имущественного характера в денежные в ходе конкурсного производства**¹. В п. 34 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»² определено, что согласно абз. 7 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве с даты принятия судом решения о признании должника банкротом все требования кредиторов по денежным обязательствам, об уплате обязательных платежей, иные имущественные требования, за исключением текущих платежей, указанных в п. 1 ст. 134 Закона о банкротстве, и требования о признании права собственности, о взыскании морального вреда, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о признании недействительными ничтожных сделок и о применении последствий их недействительности **могут быть предъявлены только в ходе конкурсного производства**. В связи с этим в ходе конкурсного производства подлежат предъявлению только в деле о банкротстве также возникшие до возбуждения этого дела требования кредиторов по неденежным обязательствам имущественного характера (о передаче имущества в собственность, выполнении работ и оказании услуг), которые рассматриваются по правилам ст. 100 Закона о банкротстве. С момента признания должника банкротом и открытия в отношении его конкурсного производства требования кредиторов по неденежным обязательствам имущественного характера трансформируются в денежные³.

По сравнению с налоговым законодательством понятие должника в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) имеет иную смысловую нагрузку, так как не любой субъект, имеющий фискальную задолженность, может быть признан должником для возбуждения в отношении данного лица дела о банкротстве, а только тот, у которого имеется необходимый размер фискальной задолженности (более 300 или 500 тыс. рублей). Кроме того, статус должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве) по общему правилу приобретает субъект права при наличии просрочки в исполнении обязательства, в то время как в гражданских правоотношениях лицо становится должником с момента принятия на себя соответствующей гражданско-правовой обязанности, срок исполнения которой может возникнуть значительно позже. Указанное в полной

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006.

² Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

³ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 26 октября 2016 г. № Ф06-12857/2016 по делу № А12-59665/2015.

мере относится и к лицам, имеющим задолженность по уплате налогов, сборов или суммы страховых взносов, так как юридический факт возникновения фискальной задолженности, как правило, связан с моментом окончания соответствующего налогового периода.

Помимо обязательного наличия установленных Законом о банкротстве критериев, формирующих признаки банкротства, для признания лица должником в деле о несостоятельности (банкротстве) и применения в отношении указанного лица предусмотренных законодательством процедур принципиально важно учитывать еще один элемент, наличие которого имеет большое значение для получения лицом статуса должника в делах о несостоятельности (банкротстве). Указанный элемент носит название **конкурсоспособность**¹.



Конкурсоспособность — специализированная правоспособность субъекта, предоставляющая ему возможность быть признанным должником в деле о банкротстве и иметь предусмотренные законодательством о несостоятельности (банкротстве) права и обязанности, необходимые для участия в процессе по делу о банкротстве².

¹ О наличии указанного элемента неоднократно упоминалось в научной доктрине (см.: *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие / Под общ. ред. проф. В.С. Якушева. М., 2001. С. 50; *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 83; *Пахаруков А.А.* Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. С. 107; *Говоруха М.А.* Правовое положение органов управления юридического лица: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008. С. 13; *Евтушенко Е.В.* Процессуально-правовые аспекты банкротства физических лиц // Административное и муниципальное право. 2015. № 6. С. 540—541; *Суворов Е.Д.* Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014—2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016; *Галкин С.С.* Учение о должнике в конкурсном праве России и национальная экономическая политика // Предпринимательское право. 2016. № 3. С. 34—35; *Суворов Е.Д.* Завершение расчетов с кредиторами гражданином, признанным банкротом, как основание для прекращения обязательств // Судья. 2016. № 7. С. 28—29).

² Следует отметить, что сходное по своей правовой природе с российским понятием конкурсоспособности, как способности должника быть признанным несостоятельным (банкротом) имеется в немецкой доктрине (см.: *Шиймарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 28), в которой для обозначения способности быть субъектом процедуры банкротства активно используется аналогичное специализированное понятие *Insolvenzfähigkeit* (способность быть несостоятельным) (см.: *Obermüller M., Hess H., Ins O.* Eine systematische Darstellung des neuen Insolvenzrechts. 3. überarb. Aufl. Heidelberg, 1999. S. 23; *Breuer W.* Op. cit. S. 7), а ранее, в период действия *Konkursordnung* с 1877 по 1999 г., использовалось понятие *Konkursfähigkeit* (конкурсоспособность) (см.: *Gerhardt W.* Grundbegriffe des Vollstreckungs und Insolvenzrechts: eine Einführung an Hand von Fallen. Stuttgart; Berlin; Köln; Mainz, 1985. S. 150—151).



Раскрывая правовой статус должника в деле о банкротстве, особое внимание следует обратить на такую категорию, как добросовестность в общем и добросовестность должника в частности. Так, по мнению В.Н. Ткачева, в процессе несостоятельности (банкротства) можно выделить **три категории должников**:

- 1) *полностью добросовестные* должники, в процессе банкротства которых не подлежат применению какие-либо нормы уголовного или административного законодательства;
- 2) должники, в процессе банкротства которых определенные (но не сам должник) субъекты повели себя *недобросовестно*, нарушив какие-либо уголовные либо административные запреты (сам должник не знал и не должен был знать о противоправном поведении указанных лиц);
- 3) должники, которые своими действиями *нарушили нормы уголовного или административного права*¹. В эту категорию должников следует также отнести случаи, при которых кредиторы или третьи лица действовали противозаконно с ведома должника, и (или) случаи, при которых между должником и его кредиторами отсутствует конфликт, а возбуждение дела о несостоятельности преследует цели, не связанные с удовлетворением должником денежных требований.

Предложенная классификация должников показывает, насколько могут отличаться первоначальные интересы указанных субъектов в сфере несостоятельности (банкротства)².



Помимо указанной классификации существуют и иные, так **называемые психолого-прикладные основания классификации должников**, учитывающие тактику и стратегию поведения должников как по отношению к своему долгу, так и по отношению к кредиторам (рационалист и случайный должник; догоняющий должник и расточитель; ликвидный и необеспеченный должник; манипулятор и переговорщик и т.п.)³.

Заметим, что следствием введения в отношении должника одной из процедур банкротства является трансформация **правового статуса** указанного субъекта в части изменения отдельных элементов его правосубъектности (сделкоспособности, правоспособности, деликтоспо-

¹ См.: Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 41–42.

² См.: Карелина С.А. Категория интереса и институт несостоятельности (банкротства) как средство разрешения конфликта интересов // Законодательство. 2007. № 3.

³ Более подробно см.: Рыков И. Кредиторы vs дебиторы. Антикризисное управление долгами. СПб., 2016. С. 37.

способности) и реформирования системы корпоративного управления. Данные изменения имеют различный объем в зависимости от процедуры банкротства и в отношении различных категорий должников, что будет более подробно исследовано в последующих главах. Названные выше трансформации правового статуса должника создают препятствия злоупотреблениям с его стороны, в частности по выводу активов, направлены на максимально возможную защиту требований кредиторов должника и обеспечение эффективного контроля со стороны кредиторов за финансово-хозяйственной деятельностью должника как с целью возможного финансового оздоровления, так и с целью возможной ликвидации.



Как было отмечено, статус организации как должника в деле о банкротстве изменяется в различных процедурах. Особого внимания заслуживает трансформация правового статуса организации-должника в процедуре конкурсного производства. Существует точка зрения, согласно которой после вынесения судом решения о введении в отношении должника конкурсного производства и объявления должника банкротом юридическая судьба должника становится очевидной ввиду общего ликвидационного характера конкурсного производства и вменения в обязанности конкурсному управляющему провести мероприятия по прекращению хозяйственной деятельности банкрота, увольнению его работников и подготовке имущества должника, входящего в конкурсную массу, к реализации¹. В результате сформировалась теория постепенного «перетекания» правосубъектности от организации-банкрота к ее конкурсному управляющему, в части управления, налогообложения, распоряжения имуществом, совершения сделок.



Особого внимания заслуживает **вопрос о множественности лиц на стороне должника в делах о банкротстве**. Исходя из действующей концепции законодательства о несостоятельности (банкротстве) в Российской Федерации множественность должников в делах о банкротстве не допускается, так как правоотношение несостоятельности представляется как «единое, охранительное обязательство с активной множественностью лиц, в котором на одной стороне несколько кредиторов, а на другой один должник»². Несмотря на то что прямого запрета на множественность

¹ Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 230–239.

² См.: Смирнов Р.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 53 (в работе: Дорохина Е.Г. Природа правоотношения несостоятельности (банкротства)) // Журнал российского права. 2006. № 5.

должников в одном деле о банкротстве Закон о банкротстве не содержит, однако высшие судебные инстанции в своих постановлениях фактически обозначили такой запрет (см.: Определение Верховного Суда РФ от 5 мая 2017 г. № 307-ЭС17-4301 по делу № А56-91219/2016). Вместе с тем в виде исключения множественность лиц на стороне должника допускается применительно к специальным случаям банкротства – банкротства гражданина в случае его смерти в части наследников умершего. Следует отметить, что в иностранном законодательстве также по общему правилу на стороне должника должно быть одно лицо, но в отдельных случаях указанная множественность допускается (U.S. Code: Title 11 – Bankruptcy; Chapter 3 – «Case administration» § 302¹).

2.2. Юридическое лицо как должник в делах о банкротстве

Действующим законодательством определено, что в качестве должников в делах о несостоятельности (банкротстве) могут выступать некоторые категории юридических лиц (п. 2 ст. 1 Закона о банкротстве).

Так, п. 1 ст. 65 ГК РФ определяет, что юридическое лицо по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом), за исключением:

- 1) казенного предприятия;



Исключение казенных предприятий из категории лиц, обладающих способностью быть несостоятельными, объясняется тем, что субсидиарную ответственность по долгам указанных лиц несет государство, которое имеет возможность в полном объеме удовлетворить требования кредиторов указанных лиц, что в полной мере может быть отнесено и к учреждениям.

- 2) учреждения;
- 3) политической партии и религиозной организации;



Исключение политической партии и религиозной организации из категории лиц, обладающих способностью быть должниками в делах о банкротстве, объясняется следующим:

- 1) указанная категория субъектов не занимается предпринимательской деятельностью;
- 2) их деятельность связана с влиянием на политическую систему и общественный интерес.

¹ См.: *Алексеева Е.Ю.* О развитии американской модели банкротства и ее возможном потенциале (в контексте реформирования российского законодательства) // Вестник гражданского процесса. 2016. № 4. С. 224–234.

Однако данный вопрос в теории права является дискуссионным. В частности, мнение о необоснованности изъятия политических партий и религиозных объединений из лиц, обладающих способностью быть признанными банкротом, высказано Е.Е. Еньковой¹. Противоположной точки зрения придерживается Е.С. Пирогова².

4) публично-правовой компании³.

Для отдельных видов юридических лиц предусмотрен **особый (специальный) характер** закрепления за ними статуса должника в делах о несостоятельности (банкротстве), а именно (п. 1 ст. 65 ГК РФ):

✓ *государственная корпорация* или *государственная компания* может быть признана несостоятельной (банкротом), если это допускается федеральным законом, предусматривающим ее создание;

✓ фонд не может быть признан несостоятельным (банкротом), если это установлено законом, предусматривающим создание и деятельность такого фонда⁴.

Особый теоретический и практический интерес представляет вопрос о возможности наделения **административно-территориальных образований Российской Федерации (субъектов Российской Федерации или муниципальных образований) способностью быть признанными банкротами**: действующее законодательство о несостоятельности (банкротстве) не дает однозначного ответа на указанную проблему, хотя в иностранных правовых порядках данный вопрос в большинстве правовых систем решен положительно и многие муниципалитеты и (или) иные публично-территориальные образования признаются банкротами⁵. В качестве примера можно привести получившее широкий резонанс

¹ См.: Енькова Е.Е. Проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 70–71.

² См.: Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 20.

³ Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. 1). Ст. 4169.

⁴ См.: п. 4 ст. 4 Федерального закона от 16 октября 2012 г. № 174-ФЗ «О Фонде перспективных исследований» // СЗ РФ. 2012. № 43. Ст. 5787; п. 7 ст. 2 Федерального закона от 13 мая 2008 г. № 68-ФЗ «О центрах исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий» // СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2253; п. 17 ст. 2 Федерального закона от 2 ноября 2013 г. № 291-ФЗ «О Российском научном фонде и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 44. Ст. 5630.

⁵ Известные случаи муниципального банкротства в США: Бриджпорт, штат Коннектикут (1991); округ Ориндж, Калифорния (1994); Вальехо, Калифорния (2008); округ

банкротство г. Детройта в США в 2013 г. (Detroit, USA)¹. Вместе с тем следует обратить внимание на то, что гл. 19.1. Бюджетного кодекса РФ регламентирует вопросы восстановления платежеспособности субъекта Российской Федерации и муниципального образования путем введения Верховным Судом РФ (в отношении субъекта Российской Федерации) или арбитражным судом субъекта Российской Федерации (в отношении муниципального образования) особого режима управления — временной финансовой администрации.



Так, решение Верховного Суда РФ о введении в субъекте Российской Федерации временной финансовой администрации принимается в случае, если на момент принятия данного решения возникшая в результате решений, действий или бездействия органов государственной власти субъекта Российской Федерации просроченная задолженность по исполнению долговых обязательств в соответствии со ст. 112.1 БК РФ и (или) бюджетных обязательств субъекта Российской Федерации превышает 30% объема собственных доходов бюджета субъекта Российской Федерации в последнем отчетном финансовом году при условии выполнения бюджетных обязательств федерального бюджета перед бюджетом субъекта Российской Федерации. Кроме этого, решение арбитражного суда субъекта Российской Федерации о введении в муниципальном образовании временной финансовой администрации принимается в случае, если на момент принятия данного решения возникшая в результате решений, действий или бездействия органов местного самоуправления просроченная задолженность по исполнению долговых обязательств в соответствии со ст. 112.1 БК РФ и (или) бюджетных обязательств муниципального образования превышает 30% объема собственных доходов местного бюджета в последнем отчетном году при условии выполнения бюджетных обязательств федерального бюджета и бюджета субъекта Российской Федерации перед бюджетом муниципального образования.

В данном случае в ст. 168.1–168.6 Бюджетного кодекса РФ фактически речь идет об особой процедуре финансово-бюджетной несостоятельности публичного образования, вводимой арбитражным судом, которая по своей правовой природе имеет много общего с одной

Джефферсон, штат Алабама (2011); Стоктон, Калифорния (2012); Сан-Бернардино, Калифорния (2012); Хиллвью, Кентукки (2015).

¹ См.: Мереминская Е. Перезапуск Города моторов. Детройт признан банкротом — крупнейшее банкротство США // Газета.ru (<https://www.gazeta.ru/business/2013/12/04/5782673.shtml>) (дата обращения: 01.10.2017); Суд признал банкротство Детройта // Газета.ru https://www.gazeta.ru/business/video/sud_priznal_bankrotstvo_detroita.shtml (дата обращения: 01.10.2017).

из процедур банкротства — внешним управлением¹, но не закрепленной положениями Закона о банкротстве.

2.3. Гражданин как должник в делах о банкротстве

Российское законодательство с 1 октября 2015 г. предоставило гражданам — физическим лицам *возможность получить статус должника в делах о банкротстве*.



С наделением обычных физических лиц *способностью быть признанными банкротами* в современном российском институте банкротства возник ряд проблем: так, в российском законодательстве возможность банкротства физических лиц, не обладающих специальным статусом, была формально закреплена еще в январе 1998 г. в ст. 152–163 Федерального закона № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»², но только *де-юре*, так как в силу п. 2 ст. 185 указанного выше Закона нормы о банкротстве гражданина должны были вводиться в действие с момента внесения соответствующих изменений в ГК РФ. Данные изменения так и не были внесены, и нормы Закона о банкротстве физических лиц так и не были введены. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»³ также содержал нормы о банкротстве физических лиц, не являющихся предпринимателями (ст. 202–213 указанного Закона), которые в силу п. 2 ст. 231 указанного Закона не применялись⁴ до 1 октября 2015 г. Таким образом, в современной России до недавнего времени складывалась достаточно уникальная ситуация: институт банкротства обычных граждан формально существовал на протяжении 16 лет, но по разным причинам не вводился. Это фактически единственный правовой институт в современной правовой системе Российской Федерации,

¹ Процедура финансово-бюджетной несостоятельности публичного образования, которая вводится в отношении административно-территориальных образований в Российской Федерации арбитражными судами в рамках гл. 19.1 Бюджетного кодекса РФ, схожа с предусмотренной Законом о банкротстве процедурой внешнего управления в части: а) целей по восстановлению платежеспособности; б) сроков проведения; в) системы органов во внешнем управлении; г) плана восстановления платежеспособности финансово несостоятельного субъекта.

² Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

³ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

⁴ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение. В данном Постановлении было разъяснено законодательное правило, согласно которому арбитражные суды не вправе возбуждать дела о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями.

введение которого такое продолжительное время не могло найти своего практического применения.

Физические лица, не обладающие специальным статусом, в соответствии с положениями Федерального закона от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» *де-факто* получили реальную *способность быть должниками в делах о банкротстве*¹.

В связи с этим следует обратить внимание на *особенность приобретения гражданином статуса должника в делах о банкротстве*, а именно:

1) российское законодательство допускает возможность банкротства физических лиц, *не имеющих статуса гражданина Российской Федерации*, или лиц, имеющих двойное гражданство (*бипатридов*), а также лиц, не имеющих гражданства какого-либо государства (*анатридов*);



Бипатриды — (от би... и греч. *patris*, родительный падеж *patridos* — отечество, родина) (биполиды) в международном праве лица, состоящие одновременно в гражданстве двух или более государств, т.е. имеющие двойное гражданство. **Анатрид** (от лат. *apatris* и др.-греч. ἄπολις; также лицо без гражданства) — физическое лицо, не имеющее какого-либо гражданства или подданства и не обладающее доказательствами, которые могли бы установить принадлежность его к какому-либо гражданству или подданству.



Способность быть несостоятельным и выступать в качестве должника в деле о банкротстве закрепляется не только за физическими лицами, имеющими гражданство Российской Федерации, но и за *иностранными гражданами*, а также *анатридами* и *бипатридами*, что подтверждено судебной практикой.

В Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 8 июля 2016 г. по делу № А40-186978/2015 указано: «...согласно ч. 3 ст. 62 Конституции Российской Федерации иностранные граждане пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации. Статьей 2 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных

¹ См.: п. 2 ст. 14 Федерального закона от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

граждан в Российской Федерации» определено, что иностранный гражданин — это физическое лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее доказательства наличия гражданства (подданства) иностранного государства. Вид на жительство — это документ, выданный иностранному гражданину или лицу без гражданства в подтверждение их права на постоянное проживание в Российской Федерации, а также их права на свободный выезд из Российской Федерации и въезд в Российскую Федерацию. В силу ст. 4 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранные граждане пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом. Согласно ст. 1196 ГК РФ иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом. В соответствии с п. 3 ст. 1 Закона о банкротстве отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, регулируются настоящим Федеральным законом. Под должником Закон о банкротстве понимает гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, или юридическое лицо, оказавшихся неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение срока, установленного настоящим Федеральным законом (ст. 2 Закона о банкротстве). **Таким образом, Закон о банкротстве не связывает определение понятия гражданина-должника с наличием у него статуса гражданина Российской Федерации.** Закон о банкротстве содержит положения о возможности трансграничного банкротства в России (ст. 29), допускает участие иностранных кредиторов в российских процедурах банкротства (п. 5 ст. 1), признает на территории Российской Федерации решения судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с международными договорами Российской Федерации, а при отсутствии международных договоров Российской Федерации признает решения судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) на территории Российской Федерации на началах взаимности, если иное не предусмотрено федеральным законом (п. 6 ст. 1). **Вывод судов о том, что положения Закона о банкротстве не предусматривают применения его норм к лицам, не имеющим гражданства Российской Федерации, не основан на приведенных нормах материального права»¹.**

Аналогичная позиция нашла отражение в судебных постановлениях Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа по делу № А81-6187/2015, (Определение от 12 мая 2017 г.), в котором в отношении граж-

¹ https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/6605b4e6-5cc9-46da-9669-806e72c7ed42/A40-186978-2015_20160708_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf (дата обращения: 01.10.2017)

данки Украины проведена одна из процедур банкротства — реализация имущества гражданина.

2) российское законодательство *не содержит запрета* на возможность банкротства физических лиц, являющихся в соответствии с гражданским законодательством недееспособными (малолетних, признанных судом недееспособными) либо ограниченными в дееспособности.

? Способность быть должником в деле о банкротстве закрепляется за всеми физическими лицами (гражданами), и тот факт, что указанные лица могут являться недееспособными или ограниченными в дееспособности, не должен оказывать существенного влияния на их способность быть признанными несостоятельными, так как, по мнению Т.П. Шишмаревой, «*воля должника в правоотношении как субъекта может быть выражена его законным представителем*»¹. Указанная точка зрения неоднократно высказывалась как в научных трудах по конкурсному праву начала XX в.², так и в современной юридической литературе, в которой также допускается возможность введения процедур несостоятельности, в том числе в отношении малолетнего, ограниченного в дееспособности субъекта, т.е. в отношении всех лиц, против которых допускается взыскание по исполнительному производству³. Вместе с тем следует отметить, что некоторыми авторами способность быть должником в процедурах несостоятельности (банкротства) связывается не только с наличием правоспособности, но и с наличием аналогичного уровня дееспособности⁴.



В теории права имеется точка зрения о том, что возможность банкротства недееспособных или ограниченных в дееспособности лиц допускается ввиду того, что механизмы ограничения по распоряжению имуществом должника, установленные в законодательстве о несостоятельности (банкротстве), рассматриваются сами по себе как способы ограничения⁵

¹ Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 31.

² См.: Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. 2-е изд. Казань, 1998. С. 130; Breuer W. Op. cit. S.7.

³ Более подробно см.: Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 31; Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. 2-е изд. Казань, 1998. С. 129–130; Breuer W. Op. cit. S. 7; Попондопуло В.Ф. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учеб. пособие. М., 2001. С. 22; Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 44.

⁴ См.: Суслова Т.М. Несостоятельность (банкротство) гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем: Дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2001. С. 86.

⁵ См.: Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. Изд. 2, перераб. (по изд. 1917 г.). Краснодар, 2003. С. 53; Телюкина М.В. Конкурсное право. Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 243; Она же. Основы конкурсного права.

или лишения должника дееспособности¹. Указанное подтверждается и судебной практикой. В частности, Конституционный Суд РФ высказал свою правовую позицию, признав, что «предусмотренные Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» последствия введения наблюдения (в частности, необходимость получения согласия временного управляющего на совершение сделок, указанных в п. 2 ст. 58, запрет на реорганизацию и ликвидацию должника, создание юридических лиц, филиалов, представительств, выплату дивидендов, размещение ценных бумаг и т.д.) представляют собой существенные ограничения дееспособности предприятия-должника...»². О возможности снижения объема дееспособности по сравнению с правоспособностью должника в процедурах банкротства также неоднократно упоминалось в научной доктрине³. Более того, допустимость снижения и (или) ограничения не только дееспособности, но и правоспособности должника в процедурах банкротства также неоднократно упоминалась в ряде научных работ⁴.



Обоснование способности малолетнего гражданина быть признанным должником в деле о банкротстве произведено Т.В. Сахановой посредством введения понятия «**двустороннее юридическое воплощение стороны**», согласно которому в процедуре несостоятельности (банкротства) «в ситуации, если должником выступает недееспособный или ограниченный в дееспособности, речь идет о таком *двусубъектном должнике*, волю которого выражает его представитель, а объектом взыскания и основанием для формирования конкурсной массы, необходимой для пропорционального удовлетворения требований кредиторов, высту-

М., 2004. С. 290; Семина А.Н. Банкротство: вопросы правоспособности должника — юридического лица: Научно-практич. издание. М., 2003. С. 49, 74–81.

¹ См.: Рухтин С. Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 26–27.

² Постановление КС РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц // Вестник КС РФ. 2001. № 5.

³ Телюкина М.В. Конкурсное право. Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 243.

⁴ См.: Семина А.Н. Банкротство: вопросы правоспособности должника — юридического лица: Научно-практич. издание. М., 2003. С. 35; Пантюхин А.В. Гражданско-правовое регулирование участия кредиторов в управлении несостоятельным юридическим лицом: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 15; Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дела о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 7–10, 14, 15, 17–21.

пает имущество недееспособного. Имущество законного представителя в указанных обстоятельствах не включается в конкурсную массу, несмотря на то, что он как субъект участвует в правоотношениях несостоятельности (банкротства), представляя интересы должника¹. Аналогичная позиция в части отличия личного от имущественно-правового положения должника в процедурах несостоятельности имеется и в немецкой доктрине², согласно которой правовое положение должника оценивается с точки зрения теорий службы, представителя, органа³.

В определенной степени возможность банкротства недееспособного или лица, ограниченного в дееспособности, подтверждается содержанием норм Закона о банкротстве о допустимости банкротства гражданина после его смерти или объявления его умершим (банкротство наследственной массы) (ст. 223.1 «Условия и порядок банкротства гражданина в случае его смерти»), в которых также идет речь о банкротстве при фактическом отсутствии должника, что очень схоже с *«фактическим процессуальным устранением»* из дела о банкротстве недееспособного лица или ограниченного в дееспособности гражданина.

§ 3. Кредитор как субъект отношений несостоятельности (банкротства)

3.1. Кредитор: подходы к определению понятия

В соответствии с положениями гражданского законодательства **кредитором** признается лицо, в пользу которого должник обязан совершить определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги, наделенное правом требовать от должника исполнения его обязанности (ст. 307 ГК РФ).

Однако участниками процесса банкротства хозяйствующих субъектов могут быть только лица, имеющие по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам и иным обязательствам, об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда

¹ Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М., 2008. С. 252.

² Gogger M. Insolvenzgläubiger-Handbuch: Optimale Rechtsdurchsetzung bei Insolvenz des Schuldners. München, 2004. S. 105.

³ Ibid. S. 106; Insolvenzrecht-Handbuch / Hrsg. von Prof. Dr. P. Gottwald. 4, neue bearb. Aufl. München, 2010. S. 396.

лиц, работающих или работавших по трудовому договору (ст. 2 Закона о банкротстве). Безусловным приоритетом в деле о банкротстве пользуются **кредиторы по денежным обязательствам**, являющиеся стороной в денежном обязательстве должника и обладающие имущественными (денежными) претензиями к потенциальному банкроту¹.



В соответствии с Законом о банкротстве **кредитор** — это лицо, имеющее по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам и иным обязательствам, об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору (ст. 2 Закона о банкротстве).

В качестве кредиторов по денежным обязательствам могут выступать российские и иностранные физические и юридические лица, а также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования (п. 1 ст. 2 ГК РФ).



По мнению Е.С. Пироговой, «с одной стороны, понятие «кредитор» по Закону о банкротстве является более широким, поскольку охватывает лиц, имеющих право требования к должнику не только в рамках гражданского законодательства, с другой — более узким с учетом того, что гражданско-правовое понятие кредитора шире, чем кредитор только по денежному обязательству. Соответственно, мы исходим из того, что данные понятия пересекаются лишь в определенной части — когда мы говорим о кредиторах по денежному обязательству на основании ГК РФ»².

Кредитор является ключевым субъектом отношений, связанных с несостоятельностью (банкротством).

Базовые **элементы правового статуса кредиторов** находят выражение в соответствующих принципах законодательства о несостоятельности. Как указывает К.Б. Кораев³, к указанным принципам следует отнести:

а) **принцип равенства кредиторов**, который означает, что между кредиторами должны быть устранены всякие преимущества⁴;

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 56.

² Пирогова Е.С. Правовой статус кредиторов при несостоятельности (банкротстве) // Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сб. статей / НИУ ВШЭ; Университет Ниццы — Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016.

³ Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010 (СПС «КонсультантПлюс»).

⁴ Схожую точку зрения высказывал еще в конце XIX — начале XX в. Г.Ф. Шершеневич: «Конкурсный процесс составляет особую форму исполнительного процесса, который имеет

б) *принцип соразмерности*, который предполагает «не только соразмерное распределение имущества должника между кредиторами, но соразмерное распределение потерь между кредиторами, поскольку при несостоятельности теряют все. При этом данный принцип не следует смешивать с соразмерным удовлетворением требований кредиторов как способом разрешения столкновения прав кредиторов»¹.

Правом на возбуждение дела о банкротстве и соответственно на подачу заявления кредитора о признании должника банкротом обладают только лица, признаваемые в соответствии с Законом о банкротстве *конкурсными кредиторами, а также уполномоченные органы (публичные кредиторы)*.

Правовой статус кредиторов в деле о банкротстве определяется объемом их прав и обязанностей, определяемых Законом о банкротстве. При этом следует заметить, что у кредиторов, как правило, *доминируют правомочия, а обязанности носят дополнительный (факультативный) характер*. Так, даже при наличии денежных требований к должнику кредитор не обязан подавать заявление о возбуждении дела о банкротстве, а при наличии возбужденного в отношении должника дела о банкротстве он наделен правом, а не обязанностью заявлять свои требования для включения их в реестр требований кредиторов. Правом, а не обязанностью кредитора является и участие в собрании кредиторов, в оспаривании сделок несостоятельного должника, в контроле за надлежащим исполнением арбитражным управляющим своих должностных обязанностей и т.п.

Таким образом, *правовой статус кредиторов в делах о банкротстве имеет свою специфику, принципиально отличную от иных лиц, участвующих как в деле о банкротстве, так и в арбитражном процессе по делу о банкротстве*.

Правовой статус кредитора и реальный объем его правомочий прежде всего зависят от характера его требований, от степени их обеспеченности, от их размера в общем объеме требований, включенных в реестр требований кредиторов. Кроме того, правовой статус кредиторов изменяется в зависимости от процедуры банкротства². Так, если

своей задачей равномерное распределение между всеми кредиторами ценности, которое представляет имущество несостоятельного ввиду вероятной недостаточности его для полного удовлетворения всех требований» (Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 227).

¹ Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010 (СПС «КонсультантПлюс»).

² См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 56.

в ходе процедуры наблюдения правомочия кредиторов довольно минимальны, то в рамках конкурсного производства значительно шире. Указанные особенности изменения правового статуса кредиторов будут более подробно исследованы в главах, посвященных отдельным процедурам банкротства.

Следует обратить внимание на то, что в делах о банкротстве, как правило, имеет место *множественность лиц на стороне кредиторов*. Более того, в отличие от Российской Федерации, где законодательно не закреплено требование о множественности лиц на стороне кредитора в делах о банкротстве, в законодательстве иностранных правопорядков такое требование довольно часто встречается — например, в законодательстве США.



Заметим, что конкурсное производство открывается в отношении должника, признанного банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов (ст. 2 Закона о банкротстве). В теории российского права существует *точка зрения*, согласно которой поскольку в ситуации, когда у должника, признанного банкротом, есть только один кредитор, то необходимость соразмерного удовлетворения требований кредиторов отсутствует, утрачивается смысл применения к такому должнику процедуры конкурсного производства¹. Если конкурсное производство будет направлено на удовлетворение требования единственного кредитора, то не возникнет необходимости учета противоположных интересов нескольких кредиторов. В настоящее время Закон о банкротстве не исключает возможности производства по делу о банкротстве при наличии у должника только одного кредитора. Однако, по мнению специалистов, «Закон о банкротстве необходимо дополнить таким основанием для прекращения производства по делу о банкротстве, как установление судом, что у должника имеется только один кредитор, а доказательства, подтверждающие наличие у должника иных кредиторов, в материалах дела о банкротстве отсутствуют. Прекращение производства по делу о банкротстве по указанному основанию не должно впоследствии препятствовать возбуждению производства по делу о банкротстве и признанию должника банкротом при обнаружении иных кредиторов. В противном случае при производстве по делу о банкротстве в отношении должника, у которого имеется только один кредитор, суд фактически подменяет собой судебного пристава-исполнителя, а производство по делу о банкротстве подменяет исполнительное производство, вследствие чего дело о банкротстве утрачивает основную функцию и предназначение — соразмерное удовлетворение сталкивающихся, конкурирующих между собой требований кредиторов

¹ См.: Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2000. С. 100–101.

к должнику, имущества которого недостаточно для полного удовлетворения требований кредиторов»¹.

В основной массе дел о банкротстве множественность кредиторов формирует определенную конкуренцию между ними в виде конкурса их требований. Именно по указанной причине отличительной особенностью правового положения кредиторов является правовой конфликт их интересов с интересами иных кредиторов, что является неизбежным следствием, *во-первых*, неисполнения должником своих обязательств перед своими контрагентами, *во-вторых*, факта его финансовой несостоятельности, вследствие чего кредиторы понимают, что не все их требования будут удовлетворены. По указанной причине исследователи отмечают, что во взаимоотношениях между кредиторами, как, впрочем, и во взаимоотношениях между кредиторами и должником, действует принцип *bellum omnium contra omnes* («война всех против всех» – лат.), поскольку в делах о несостоятельности (банкротстве) участвуют стороны с противоположными интересами². В том числе и по указанным причинам, а также для целей формирования единого подхода к должнику со стороны кредиторов, предъявивших к нему свои требования, создаются специальные органы сообщества кредиторов: *собрание кредиторов* (ст. 12 Закона о банкротстве) и *комитет кредиторов* (ст. 17 Закона). Данные органы сообщества кредиторов должны минимизировать, а в определенных случаях и исключить указанные конфликты между кредиторами должника. Для этого собранию кредиторов и комитету кредиторов как представительному органу кредиторов в случае их множественности предоставлено право определять ход ведения дела о банкротстве, характер вводимых процедур банкротства, придание легальности ряду мероприятий в рамках арбитражного управления.

3.2. Классификация кредиторов в делах о банкротстве

Закон о банкротстве подразделяет *всех кредиторов должника на несколько групп*. Предлагаемое Законом о банкротстве деление кредиторов – так называемая *нормативная классификация кредиторов в делах о банкротстве* зависит от ряда обстоятельств, а именно:

¹ См.: Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015 // СПС «Консультант Плюс».

² Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 79.

- от того, носителями какого законного интереса являются соответствующие кредиторы;
- от участия лица в дефектных с точки зрения законодательства о несостоятельности (банкротстве) сделках с должником, предшествующих возбуждению дела о банкротстве;
- от пропуска субъектом возможности включиться в реестр требований кредиторов.

Анализ положений действующего законодательства о банкротстве в зависимости *от правовой природы требований к должнику и характера интересов кредиторов* позволяет выделить **семь групп кредиторов в отношениях несостоятельности (банкротства)**.

Первая группа — кредиторы, являющиеся носителями социального интереса и относящиеся к кредиторам первой¹ и второй² очереди — **«привилегированные кредиторы»**³.

Вторая группа — кредиторы, являющиеся носителями частного интереса, требования которых в основной своей массе имеют гражданско-правовую природу, — **«конкурсные кредиторы»**.

Третья группа — кредиторы, отстаивающие публичный интерес, — органы государственной власти и органы местного самоуправления, требования которых имеют фискально-финансовую природу, — **«уполномоченные органы»**⁴.

Четвертая группа — кредиторы, требования которых возникли после даты принятия заявления о признании должника банкротом, — **«внеочередные (текущие) кредиторы»**.

Пятая группа — кредиторы, денежные требования которых обеспечены залогом имущества должника, — **«залоговые кредиторы»** и (или) **«обеспеченные кредиторы»**.

¹ В первую очередь производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также расчеты по иным установленным Законом о банкротстве требованиям (абз. 2 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве).

² Во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и (или) оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, а также требование об уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности (абз. 3 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве).

³ Указанные кредиторы заинтересованы лишь в части получения причитающихся им платежей, и для этого Закон о банкротстве предоставляет им ряд привилегий. Более подробно о правовом статусе привилегированных кредиторов см.: *Шишмарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015. С. 144–147.

⁴ *Кораев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

Шестая группа — к ней относятся: а) кредиторы и иные лица, которым ранее было передано имущество или перед которыми должник исполнял обязательства или обязанности по сделке, признанной недействительной на основании п. 2 ст. 61.2 и п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве, при условии возврата в конкурсную массу должника полученного по недействительной сделке. Данные лица приобретают право требования к должнику, которое подлежит удовлетворению в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве) (п. 2 ст. 61.6 Закона о банкротстве), — **«зарегистровые кредиторы»**; б) участники (учредители) организации-должника, которым после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди присваивается статус **«последующие кредиторы»**.



Категория **зарегистровых кредиторов** определена в ст. 61.6 Закона о банкротстве, в которой указывается, что все, что было передано должником или иным лицом за счет должника или в счет исполнения обязательств перед должником, а также изъято у должника по сделке, признанной недействительной в соответствии с гл. III.1 Закона о банкротстве, *подлежит возврату в конкурсную массу*. В противном случае приобретатель должен возместить действительную стоимость этого имущества на момент его приобретения, а также убытки, вызванные последующим изменением стоимости имущества, в соответствии с положениями ГК РФ об обязательствах, возникающих вследствие неосновательного обогащения. При указанных обстоятельствах кредиторы и иные лица, которым передано имущество или перед которыми должник исполнял обязательства или обязанности по сделке, признанной недействительной на основании п. 2 ст. 61.2 (подозрительная сделка) и п. 3 ст. 61.3 (сделка с предпочтением) Закона о банкротстве, в случае возврата в конкурсную массу полученного по недействительной сделке имущества приобретают право требования к должнику, которое подлежит удовлетворению в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве), после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди, включенных в реестр требований кредиторов.

Седьмая группа — конкурсные кредиторы и (или) уполномоченные органы, предъявившие свои требования к должнику после закрытия реестра требований кредиторов (п. 4 ст. 142, п. 11 ст. 189.96 Закона о банкротстве), — **«внереестровые кредиторы»**¹.

¹ Более подробно о правовом статусе указанной категории кредиторов см.: *Шилимарова Т.В.* Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015. С. 142–143.



Категория *внеереестровых кредиторов* закреплена в п. 4 ст. 142, п. 11 ст. 189.96 Закона о банкротстве, которыми определено, что требования конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, заявленные после закрытия реестра требований кредиторов, удовлетворяются за счет оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, имущества должника (п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве). Практически аналогичные нормы действуют в отношении требований кредиторов, предъявленных после закрытия реестра требований кредиторов кредитной организации (п. 11 ст. 189.96 Закона о банкротстве). Требования дольщиков, заявленные после закрытия реестра требований кредиторов, также удовлетворяются за счет оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, имущества должника.

Существуют и иные основания классификации кредиторов. Так, положения Закона о банкротстве позволяют также классифицировать конкурсных кредиторов *по сумме их требований*: крупные и мелкие кредиторы.



Следует согласиться с М.В. Телюкиной в том, что эта дифференциация «основывается на оценочных категориях. Крупными являются кредиторы, в силу объема своих требований имеющие возможность реально влиять на положение должника. Это, как правило, юридические лица. Такие кредиторы всегда более организованны и осведомлены, в том числе в экономических и правовых вопросах. Это дает им возможность принимать на собраниях кредиторов решения в свою пользу, подчас в ущерб интересам мелких кредиторов и самого должника. Мелкие же кредиторы, несмотря на свою численность, разобщены и неорганизованны, поэтому не могут в значительной степени воздействовать на положение дел»¹.



Вместе с тем некоторые авторы предлагают иные основания классификации кредиторов в сфере отношений несостоятельности (банкротства). Так, А.П. Вершинин подразделяет кредиторов:

- по содержанию требований (кредиторы по денежным и иным обязательствам);
- по форме участия в арбитражном процессе (конкурсные и иные кредиторы);
- по очередности удовлетворения требований (внеочередные и очередные)².

¹ Телюкина М.В. Правовое положение кредиторов должника, находящегося в процессе производства по делу о несостоятельности (банкротстве) // Юридический мир. 1999. № 3.

² См.: Вершинин А.П. Права кредиторов при банкротстве должника. Комментарий к закону «О несостоятельности (банкротстве)». СПб., 1998. С. 59.



В свою очередь, М.В. Телюкина формулирует следующие основания классификации кредиторов в зависимости от различных аспектов их правового положения и полномочий в отношении иных участников дела и процесса по банкротству:

- по характеру требований (денежные и неденежные);
- по субъекту инициирования конкурса (заявители и не являющиеся заявителями);
- по статусу в процессе (конкурсные и неконкурсные);
- по сумме требований (крупные и мелкие);
- по определенности требований (установленные и неустановленные¹);
- по порядку удовлетворения требований (очередные и внеочередные)².



В судебной практике сложилась следующая классификация кредиторов в делах о банкротстве³:

- кредиторы, чьи требования установлены определением арбитражного суда⁴;
- кредиторы, требования которых приняты к производству, но не рассмотрены судом по существу («заявившие» кредиторы) (см.: Определение ФАС Северо-Западного округа от 13 апреля 2010 г. по делу № А56-24026/2009; постановления ФАС Северо-Западного округа от 12 апреля 2011 г. по делу № А56-69054/2010; ФАС Северо-Кавказского округа от 5 февраля 2013 г. по делу № А32-43193/2011; ФАС Западно-Сибирского округа от 21 апреля 2011 г. по делу № А67-2757/2009; ФАС Московского округа от 9 февраля 2012 г. по делу № А40-60572/11-4-286);

¹ Довольно существенной является классификация кредиторов по критерию определенности их требований по отношению к должнику — установленные и неустановленные. В свою очередь, установленные кредиторы подразделяются на кредиторов с требованиями, установленными безотносительно к делу о банкротстве, и кредиторов, требования которых должны быть установлены в соответствии с правилами Закона о банкротстве (см.: Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 170).

² Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 156.

³ Шевченко И.М. О правах кредиторов по делу о банкротстве, чьи требования приняты к производству, но не установлены определением арбитражного суда // Арбитражные споры. 2014. № 2. С. 122–123.

⁴ Вопрос об обоснованности требования кредитора решается в рамках обособленного спора по делу о банкротстве (п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8). Производство по указанным обособленным спорам осуществляется в общем порядке, предусмотренном АПК РФ. Именно по указанной причине заявление об установлении требования кредитора проверяется судом на соответствие всем формальным признакам (ст. 125 и 126 АПК РФ) и при их наличии принимается к производству и рассматривается судом в сроки, установленные процессуальным законодательством.

- кредиторы, требования которых заявлены с пропуском 30-дневного срока и подлежащие рассмотрению после введения процедуры, следующей за процедурой наблюдения («опоздавшие» кредиторы) (см.: постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 14 февраля 2012 г. по делу № А32-18497/2011 и от 14 января 2011 г. по делу № А32-47188/2009).



В разрабатываемом Министерством экономического развития проекте Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации в делах о банкротстве юридических лиц» (ст. 85) предполагалось, что планом реструктуризации с согласия собрания кредиторов может быть предусмотрено деление требований кредиторов третьей очереди на семь отдельных классов: 1) требования по обязательным платежам; 2) требования, основанные на кредитных договорах с кредитными организациями, в том числе из договоров залога, поручительства и независимой гарантии; 3) требования граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями; 4) требование каждого кредитора, которое обеспечено залогом имущества должника (независимо от обстоятельств, предусмотренных абзацами вторым — четвертым настоящего пункта); 5) лиц, являющихся заинтересованными по отношению к должнику (независимо от обстоятельств, предусмотренных абзацами третьим — пятым настоящего пункта); 6) кредиторов, интересы которых не затрагиваются планом процедуры реструктуризации (независимо от обстоятельств, предусмотренных абзацами вторым — шестым настоящего пункта); 7) все остальные требования. По мнению специалистов, указанный подход выглядит обоснованным, поскольку позволяет найти компромисс между интересами различных кредиторов с целью введения в отношении должника реабилитирующей процедуры. К примеру, каждый банк с обеспеченными требованиями будет выделен в отдельный класс, что дает ему сильную позицию в переговорах о порядке и условиях погашения задолженности или возможность заблокировать принятие решения по плану реструктуризации. С другой стороны, законопроект устанавливает специальный кворум для принятия решений об одобрении плана реструктуризации: при классовом голосовании для одобрения плана «за» должны проголосовать все классы единогласно, а до этого в каждом классе — более 50% по голосам и по количеству¹.

3.2.1. Конкурсные кредиторы и уполномоченные органы

Правовое положение конкурсных кредиторов отличается от иных категорий кредиторов как по форме участия в арбитражном процессе,

¹ Набережный А. Банкротство по новым правилам // <http://www.novostibankrotstva.ru/2016/04/27/bankrotstvo-po-novym-pravilam/#ixzz4nBR9UubD> (дата обращения: 10.09.2017).

так и по полномочиям в различных процедурах, применяемых в рамках дела о банкротстве.



Конкурсные кредиторы — кредиторы по денежным обязательствам (за исключением уполномоченных органов, граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, имеет обязательства по выплате компенсации сверх возмещения вреда, предусмотренной Градостроительным кодексом РФ (компенсации сверх возмещения вреда, причиненного в результате разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения), вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также учредителей (участников) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия) (ст. 2 Закона о банкротстве).

Следует согласиться с мнением В.Ф. Попондопуло о том, что «наименование *«конкурсные кредиторы»* носит условный характер, поскольку требования кредиторов первой и второй очереди также удовлетворяются из конкурсной массы. Специальное указание закона на конкурсных кредиторов обусловлено их процессуальной функцией при возбуждении дела о банкротстве и проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве»¹.



В юридической литературе отмечается, что Закон о банкротстве необоснованно *сужает понятие «конкурсные кредиторы»*². Ведь по существу конкурсными кредиторами должны признаваться все кредиторы, которые участвуют в процессе раздела имущества конкурсной массы, т.е. заявляют свои требования для участия в деле о банкротстве, а неконкурсными — те кредиторы, которые не участвуют в общем разделе активов должника, получая удовлетворение иным путем, вне начал очередности и соразмерности³. Указанный подход характерен для законодательства зарубежных стран, а также дореволюционного российского законодательства⁴.

В отличие от иных категорий кредиторов законодатель предусмотрел легальное определение данного понятия, согласно которому

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 80.

² См.: Бельх В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства). М.: 2001. С. 62.

³ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование. С. 80.

⁴ См.: Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. 4. М., 2003. С. 272; § 38, 50 Положения о несостоятельности (Германское право. В 3 ч. Ч. 3. М., 1999. С. 128).

конкурсными кредиторами является *определенная группа* кредиторов по денежным обязательствам, к которым не могут быть отнесены:

- уполномоченные органы;
- граждане, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью;
- граждане, перед которыми должник имеет обязательства по выплате компенсации сверх возмещения вреда, предусмотренной Градостроительным кодексом РФ;
- граждане, перед которыми должник имеет обязательства по выплате вознаграждения за результаты интеллектуальной деятельности;
- учредители (участники) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия.

Необходимость защиты публичных финансовых интересов в деле о банкротстве предопределила необходимость выделения из общей массы конкурсных кредиторов специального субъекта — *уполномоченного органа*.



Уполномоченный орган — это федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требования по денежным обязательствам соответственно субъектов Российской Федерации, муниципальных образований (ст. 2 Закона о банкротстве).

Заслуживают внимание доводы С.А. Карелиной о том, что «в отличие от иных кредиторов, конкурсные *наделены большим объемом правомочий*, что проявляется в том, что, во-первых, только конкурсные кредиторы являются лицами, участвующими в деле о банкротстве (ст. 34 Закона о банкротстве); во-вторых, только конкурсные кредиторы имеют право обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом (ст. 17 Закона о банкротстве); в-третьих, участниками собрания кредиторов с правом голоса, как правило, являются только конкурсные кредиторы (ст. 12 Закона о банкротстве)»¹.

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 56.

Обязанности кредиторов в делах о банкротстве, как упоминалось ранее, не столь обширны, однако на некоторые из них следует обратить внимание. Так, в соответствии с требованиями п. 7 ст. 20.6 Закона о банкротстве оплата услуг лиц, решение о привлечении которых принято собранием кредиторов, осуществляется за счет средств конкурсных кредиторов, проголосовавших за такое решение, пропорционально размерам их требований, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, за исключением случаев, если одним кредитором или несколькими кредиторами приняты на себя обязанности по оплате услуг указанных лиц. Кроме того, оплата услуг лиц, решение о привлечении которых принято кредитором, требования которого обеспечены залогом имущества должника, в связи с реализацией заложенного имущества осуществляется за счет средств соответствующего кредитора. Еще одной обязанностью является погашение задолженности по вознаграждению арбитражного управляющего, при условии, что дело было возбуждено по заявлению кредитора и им заблаговременно не была внесена соответствующая денежная сумма на депозит суда, рассматривающего дело о банкротстве.

3.2.2. Внеочередные (текущие) кредиторы

Закон о банкротстве, вводя понятие «текущие платежи», выделяет особую категорию кредиторов, право требования которых основывается на указанных платежах.



Текущие платежи — денежные обязательства, требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом. Возникшие после возбуждения производства по делу о банкротстве требования кредиторов об оплате поставленных товаров, оказанных услуг и выполненных работ являются текущими. Требования кредиторов по текущим платежам не подлежат включению в реестр требований кредиторов (ст. 5 Закона о банкротстве).

Выделение из общей массы кредиторов категории «текущие кредиторы» объясняется наличием *трех признаков*, которые существенно влияют на правовой статус указанной группы лиц.

1. Денежный характер требований.

Учету подлежат исключительно денежные требования.

2. Момент возникновения денежного требования.

По моменту возникновения денежного требования можно выделить *две группы текущих кредиторов*:

а) все кредиторы, имеющие денежные гражданско-правовые требования к должнику, возникшие после возбуждения производства по делу о банкротстве (абз. 2 п. 1 ст. 5 Закона о банкротстве), а также с момента вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника несостоятельным (п. 1 ст. 5, абз. 5 п. 1 ст. 134 Закона о банкротстве)¹, а также требования уполномоченных органов об уплате обязательных платежей, возникшие после принятия заявления о признании должника несостоятельным (п. 1 ст. 5, п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве);

б) требования привилегированных кредиторов, возникшие после возбуждения дела о банкротстве.

3. Основания возникновения требований текущих кредиторов (п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве).

Необходимость выделения указанной категории кредиторов объясняется тем, что они вступают в правоотношения с лицом, в отношении которого уже возбуждено дело о его несостоятельности (банкротстве), и тем самым подвергаются рискам неплатежей. Однако в ходе проведения процедур банкротства должник продолжает осуществлять как текущую хозяйственную деятельность, нести обязательства по выплате заработной платы своим работникам, выполнять свои фискально-публичные обязательства, так и выполнять ряд функций по своему финансовому оздоровлению.



На наш взгляд, было бы неразумным уравнивать требования кредиторов, основанные на данных основаниях, со всеми иными кредиторами. Именно по указанным причинам ***требования кредиторов по текущим платежам не подлежат включению в реестр требований кредиторов*** и на них не распространяется мораторий по их предъявлению к должнику.

Текущие кредиторы ***не признаются*** лицами, участвующими в деле о банкротстве (п. 2 ст. 5 Закона о банкротстве), но они являются лицами, участвующими в арбитражном процессе по делу о банкротстве

¹ Возникновение денежного обязательства указанной категории может происходить и на основании сделок, заключенных до подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом), но при условии, что исполнение денежных обязательств наступает после факта подачи указанного заявления.

(абз. 4 п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве), имеют право обжаловать действия или бездействие арбитражного управляющего, если они нарушают их права и законные интересы по заявленным требованиям.

Текущие кредиторы *не наделены правом* обращения в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным, так как их требования формируются уже после подачи указанного заявления. Данные кредиторы *не являются* участниками собрания кредиторов, а следовательно, по общему правилу не осуществляют контроль за действиями арбитражного управляющего. Они не наделены правом принятия решений о движении дела о банкротстве, не обращаются с ходатайствами к арбитражному суду, не влияют на принятие и утверждение планов финансового оздоровления.

Текущие кредиторы предъявляют свои требования к должнику в отдельном исковом производстве, что не применяется в отношении иных кредиторов. Исполнительное производство на всех стадиях, за исключением конкурсного производства, по требованиям текущих кредиторов не приостанавливается. Кроме того, не вводится мораторий на удовлетворение их требований во внешнем управлении. На стадии конкурсного производства для данной категории кредиторов устанавливается специальный порядок удовлетворения требований.



Текущие обязательства удовлетворяются за счет конкурсной массы вне очереди, до удовлетворения требований иных кредиторов несостоятельного должника. По мнению Т.П. Шишмаревой, указанное означает, «что по существу текущие кредиторы поставлены законодателем в особое положение, поскольку они обладают преимущественным правом на удовлетворение своих требований к должнику, что сказывается на раз-
мере конкурсной массы»¹.

3.2.3. Залоговые (обеспеченные) кредиторы

Правовое положение кредиторов, требования которых обеспечены залогом имущества, всегда было объектом пристального изучения практиков²

¹ Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015. С. 137.

² См.: Пустовалова Е.Ю. Требования кредиторов в ходе производства по делу о банкротстве должника // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 4; Химичев В.А. Проблемы применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) в практике арбитражных судов // Закон. 2007. № 7. С. 43; Егоров А.В., Ериш А.В. Некоторые вопросы удовлетворения требований залогодержателя при банкротстве залогодателя // Вестник

и предметом научного исследования¹. Наличие конфликта, максимальной фазой которого можно назвать возбуждение дела о банкротстве, позволяет заранее построить юридические конструкции, которые будут максимально минимизировать финансовые риски и послужат оптимальной гарантией защиты кредитора. Залог как способ обеспечения обязательств занимает одно из первых мест в данной системе юридических конструкций.



Специфический *статус кредиторов, требования которых обеспечены имуществом должника*, существовал еще в дореволюционном конкурсном процессе. Так, Г.Ф. Шершеневич в определенной степени противопоставлял залоговых кредиторов обычным кредиторам (конкурсным кредиторам)². Весьма примечательно отношение к статусу залоговых кредиторов и в иностранных правовых системах. Так, в законодательстве о банкротстве США уделяется повышенное внимание категории «обеспеченный залог». По мнению профессора Высшей школы права г. Нью-Йорка Брайна А. Блюма (*Brian A. Blum*), «залоговое право так просто не появляется, так как от кредитора зависит его существование. Безопасность, предоставленная имущественным залогом, существует только потому, что имущество ценно. Если цена имущества меньше, чем сумма долга, часть долга незащищена»³.

Вопрос о правовой природе залоговых отношений в общей системе обязательств несостоятельного должника в делах о банкротстве не утрачивает своей актуальности и в настоящий момент. Причем на протяжении всей истории залоговых отношений в России просматривается достаточная специфичность прав требований кредитора по обязательству, обеспеченному залогом.

ВАС РФ. 2007. № 8. С. 92–105; *Ванеев А.* Статус залоговых кредиторов в деле о банкротстве // Корпоративный юрист. 2009. № 4.

¹ См.: *Фролов И.В.* Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики. Новосибирск, 2011. С. 169–175; *Заец А.Н.* Соотношение материальных и процессуальных пределов гражданских прав кредиторов, требования которых обеспечены залогом имущества должника, в процедурах, применяемых в процессе по делу о банкротстве // Законодательство и экономика. 2013. № 10; *Извеков С.С.* Уполномоченный орган с правами залогового кредитора по делам о банкротстве // Бизнес, Менеджмент и Право. 2016. № 3–4. С. 66–71.

² *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс. М., 2000. С. 23–24.

³ *Brian A. Blum.* Bankruptcy and debtor/creditor: examples and explanations. N.Y., 2006. С. 146.



На это обстоятельство первично обратил внимание еще в 1848 г. в своей докторской диссертации «О древнем русском праве залога» Д.И. Мейер¹. Исследуя природу залоговых отношений в древнем русском праве, Д.И. Мейер отмечал, что «у нас право залога было формой права собственности, хотя и условной. Имущество, данное в залог, возвращалось в случае исполнения обязательства, в случае же неисполнения оставалось у залогопринимателя, хотя бы стоимость его превышала сумму обязательства; закладная превращалась в купчую. С XV в. замечаются попытки обратиться право залога в право на чужую вещь, в право требовать продажи вещи, но попытки эти были слабы и недолговечны: то требовалась публичная продажа с обязательством передать *hyperocha* залогопринимателю, то опять отменялась — настолько воззрение это ново и чуждо обычному праву. Наконец, это воззрение утвердилось с изданием устава о банкротах 1800 г.»².

В настоящее время для российской правовой системы все еще актуальны механизмы защиты кредитора по обязательству, обеспеченному залогом, так как они вызывают массу вопросов, которые связаны с проблемой включения или невключения имущества, являющегося предметом залога, в конкурсную массу должника. От ответа на данный вопрос зависят установленный законом регламент и порядок удовлетворения требований обеспеченных кредиторов (залоговых кредиторов).



Следует отметить, что в соответствии с действующим российским гражданским законодательством залоговые отношения составляют предмет правового регулирования обязательственного права. Это подтверждается расположением норм о залоге в ГК РФ: правила о залоге помещены в § 3 «Залог» гл. 23 «Обеспечение исполнения обязательств» подразд. 1 «Общие положения об обязательствах» разд. III «Общая часть обязательственного права». В разделе же II ГК РФ «Право собственности и другие вещные права» отсутствуют какие-либо нормы, регулирующие залоговые отношения. В.В. Витрянский, анализируя правовую природу залоговых отношений и решая вопрос об отнесении их к вещным или обязательственным правам, указывает, что в большинстве правовых систем залог признается разновидностью вещных прав, что выражается, в частности, в том, что при несостоятельности (банкротстве) должника по обязательству, обеспеченному залогом, имущество, служащее предметом залога, не включается в конкурсную массу, а удовлетворение требований обеспеченного кредитора за счет заложенного имущества осуществляется в обычном порядке, а не в порядке конкурсного производства. *Обязательно-правовой характер залога* подтверждается также тем, что «только

¹ Дела совета СПб. университета. 1855. № 97. Л. 32.

² Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. 2-е изд., испр. М., 2000. С. 19.

обязательно-правовой природой залоговых отношений можно объяснить то обстоятельство, что при ликвидации должника (юридического лица), в том числе в порядке банкротства, имущество, служившее в качестве предмета залога, не исключается из общей массы имущества должника (конкурсной массы), а требования кредитора-залогодержателя в обеспеченной части подлежат удовлетворению в привилегированную очередь за счет любого имущества должника, в том числе и «не передававшегося в залог»¹. Это также является одним из признаков, характеризующих обязательно-правовую природу залоговых отношений. Обязательно-правовая сторона залоговых отношений определяется необходимостью включения предмета залога в конкурсную массу. Это справедливо, так как в соответствии с действующим законодательством в конкурсную массу должно быть включено все имущество должника, имеющееся на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства.

Закон о банкротстве вменяет в обязанность арбитражному управляющему **вести обязательный обособленный учет имущества должника, являющегося предметом залога**, и проводить его оценку, что, безусловно, отвечает интересам должника в ходе реабилитационных процедур (наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления) и позволяет использовать заложенное имущество для восстановления платежеспособности должника².

Исключение из данного правила составляет имущество должника, отнесенное к *ипотечному покрытию*³ в соответствии с Федеральным за-

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 401.

² Ранее в Законе РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-І «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» в ст. 29 «Погашение долговых обязательств должника, обеспеченных залогом» устанавливалось, что из имущества должника вне конкурса погашаются его долговые обязательства, обеспеченные залогом, т.е. имущество залогового обеспечения не включалось в конкурсную массу должника. Впоследствии Федеральным законом от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (см. п. 2 ст. 106) и залоговое обеспечение включалось в конкурсную массу, и требования залоговых кредиторов удовлетворялись в третью очередь, после первой очереди (удовлетворяются требования граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей) и второй очереди (расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, в том числе по контракту, и по выплате вознаграждений по авторским договорам).

³ *Ипотечное покрытие* могут составлять только обеспеченные ипотекой требования о возврате основной суммы долга и (или) об уплате процентов по кредитным договорам и договорам займа, в том числе удостоверенные закладными, и (или) ипотечные сертификаты участия, удостоверяющие долю их владельцев в праве общей собственности

коном от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах»¹. При этом размер обеспеченных ипотекой требований, составляющих ипотечное покрытие облигаций, не может быть менее 80% непогашенной номинальной стоимости облигаций. В случае снижения размера (суммы) обеспеченных ипотекой требований ниже 80% непогашенной номинальной стоимости облигаций эмитент обязан в срок не более трех месяцев увеличить долю обеспеченных ипотекой требований в составе ипотечного покрытия облигаций до установленного размера (суммы), в том числе путем приобретения обеспеченных ипотекой требований и (или) досрочного погашения (частичного погашения) облигаций, если соответствующее право предусмотрено решением о выпуске таких облигаций.

Позиция законодателя по действующему порядку учета имущества несостоятельного должника, обремененного залогом, объясняется тем, что в случае введения ликвидационной процедуры (конкурсного производства) реализация предмета залога происходит под надзором и контролем специально утвержденного лица — конкурсного управляющего, который обязан осуществлять руководство должником с целью соблюдения баланса интересов конкурсных кредиторов и уполномоченного органа и разрешения конфликта. Безусловно, в современных условиях необходимость такого контроля оправдана: денежные средства, оставшиеся после удовлетворения требований обеспеченных кредиторов, должны возвращаться в состав конкурсной массы. Хотя реалии современной юридической действительности практически исключают данный ход событий, так как залоговое обеспечение в основной своей массе является наиболее ценным и ликвидным имуществом несостоятельного должника, а залоговые обязательства практически всегда включают условия, относящие залогодателя к категории «юридического дефолта», при которой в случае невыполнения обязательств, обеспеченных залогом, сумма штрафов и неустойки должника автоматически увеличивается в разы, что исключает возможность каких-либо остатков денежных средств от реализации заложенного имущества.

Что касается правового статуса конкурсных кредиторов, требования по которым обеспечены залогом имущества должника, то следует отметить, что *с даты введения наблюдения обращение взыскания на заложенное имущество, в том числе во внесудебном порядке, не допускается.*

на другое ипотечное покрытие, денежные средства в валюте Российской Федерации или иностранной валюте, а также государственные ценные бумаги и недвижимое имущество.

¹ СЗ РФ. 2003. № 46 (ч. 2). Ст. 4448.

Залоговые кредиторы даже в отношении требований, по которым они не имеют права голоса на собраниях кредиторов, вправе участвовать в собрании кредиторов без права голоса, в том числе выступать по вопросам повестки собрания кредиторов.

Требования конкурсных кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, учитываются отдельно от иных требований в реестре требований кредиторов в составе требований кредиторов третьей очереди.

Конкурсный кредитор по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, *в ходе финансового оздоровления и внешнего управления вправе обратиться с иском о взыскании на заложенное имущество должника*, если должник не докажет, что обращение взыскания на указанное имущество должника сделает невозможным восстановление его платежеспособности¹.

Залоговый кредитор в ходе финансового оздоровления и внешнего управления вправе направить арбитражному управляющему и в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, заявление об отказе от реализации предмета залога в ходе финансового оздоровления или внешнего управления².

В определенных случаях требуется отдельное согласие залогового кредитора: так, должник вправе отчуждать имущество, являющееся предметом залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им или обременять предмет залога правами и притязаниями третьих лиц только с согласия кредитора, требования которого обеспечены залогом такого имущества, если иное не предусмотрено федеральным законом или договором залога и не вытекает из существа залога.



Федеральным законом от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»³

были внесены изменения в ГК РФ в части положений о залоге и введена

¹ Вопрос о возможности обращения взыскания на заложенное имущество должника решается арбитражным судом, рассматривающим дело о банкротстве, по заявлению конкурсного кредитора, требования которого обеспечены залогом данного имущества.

² С даты получения арбитражным управляющим такого заявления конкурсный кредитор по требованиям, обеспеченным залогом имущества должника, имеет право голоса на собрании кредиторов до завершения соответствующей процедуры, применяемой в деле о банкротстве.

³ СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6687.

норма (п. 5 ст. 334 ГК РФ), из которой следует, что **зalog возникает в силу решения суда об удовлетворении иска кредитора**. В связи с указанными законодательными изменениями в практике *возникли проблемы* оценки правовых последствий залога в силу ареста¹, в том числе в банкротстве, суть которых сводилась к следующему: должно ли возбуждение дела о банкротстве должника прекращать зalog в силу ареста или зalog в силу ареста сохраняется при банкротстве, а кредитор, успевший наложить арест, получает преимущественное право перед иными кредиторами должника (статус залогового кредитора) в конкурсном производстве? *Окончательная судьба залога в силу ареста* в банкротстве была определена Верховным Судом РФ в его Определении от 27 февраля 2017 г. № 301-ЭС16-16279 по делу № А11-9381/2015, в котором был сделан вывод о том, что **Закон о банкротстве исключает возможность реализации залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве**, так как отсутствие прав залогодержателя вытекает из существа отношений залога в ситуации банкротства должника².

Продажа заложенного имущества влечет за собой прекращение залога в отношении конкурсного кредитора, по требованию которого обращено взыскание на предмет залога. При продаже заложенного имущества требования конкурсного кредитора по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, подлежат удовлетворению за счет средств, вырученных от продажи заложенного имущества. *Не удовлетворенные* за счет стоимости предмета залога требования конкурсного кредитора по обязательствам, которые были обеспечены залогом имущества должника, удовлетворяются в составе требований кредиторов третьей очереди.



Следует отметить, что статус залоговых кредиторов и вопросы распоряжения заложенным имуществом ранее являлись постоянным объектом рассмотрения Высшего Арбитражного Суда РФ. Так, в Постановлении Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О не-

¹ См.: *Каранетов А.Г.* Зalog в силу ареста в банкротстве: основные аргументы за и против (в контексте ожидаемого определения ВС РФ по этому вопросу) // http://zakon.ru/blog/2017/1/29/zalog_v_silu_aresta_v_bankrotstve_osnovnye_argumenty_za_i_protiv_v_kontekste_ozhidaemogo_opredeleniy (дата обращения: 05.03.2017).

² См.: *Карелина С.А., Фролов И.В.* Реализация залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве: к вопросу о привилегированном положении лица, в пользу которого наложен арест: Сб. научных статей IV Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» / Российская академия народного хозяйства при Президенте РФ; Юридический факультет им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности (25 апреля 2017 г., г. Москва); Под ред. д.ю.н. С.Д. Могилевского и д.ю.н. М.А. Егоровой. М., 2017. С. 298–307.

которых вопросах применения законодательства о залоге»¹ содержится целый комплекс разъяснений и толкований вопросов, касающихся статуса залоговых кредиторов и самих договоров (соглашений) о залоге. В настоящее время Верховный Суд РФ обращает самое пристальное внимание на статус и требования залоговых кредиторов в делах о банкротстве².

3.3. Органы сообщества кредиторов³ в делах о банкротстве

Современный механизм банкротства представляет собой сложную систему отношений по контролю, надзору и управлению несостоятельным должником. По мнению Е.Г. Дорохиной, «банкротство как явление, характеризующееся крайней степенью финансового кризиса должника, объективно нуждается в управляющем воздействии как со стороны государства, так и со стороны кредиторов»⁴.



Еще в российском дореволюционном конкурсном процессе отмечалось, что «объявление должника несостоятельным устраняет его от управления и распоряжения своим имуществом, которое, понятно, должно перейти к иным лицам»⁵, а объявление должника несостоятельным вводило определенный способ защиты прав кредиторов, «уничтожая возможность для каждого кредитора действовать самостоятельно, закон смотрит на кредиторов как на особую массу»⁶.

С момента принятия к производству арбитражным судом заявления о банкротстве должника кредиторы не вправе обращаться к должнику, в отношении которого возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве), с денежными требованиями. Для признания своих требований кредитор в рамках дела о банкротстве должен инициировать механизм включения в реестр его требований. Закон о банкротстве запрещает кредиторам осуществлять иные действия, направленные

¹ Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

² См.: Определения ВС РФ от 30 марта 2017 г. № 301-ЭС16-17271 по делу № А79-7479/2014; от 27 февраля 2017 г. № 301-ЭС16-16279 по делу № А11-9381/2015; от 24 января 2017 г. по делу № 310-ЭС16-14179, А64-5745/2015; от 20 декабря 2016 г. № 24-КГ16-20; от 17 ноября 2016 г. № 305-эс15-10377(4,5) по делу № А41-36014/2009.

³ Термин «сообщество кредиторов» используется в соответствии с терминологией ГК РФ.

⁴ Дорохина Е.Г. Управление в системе банкротства: частноправовые и публично-правовые аспекты правового регулирования. М., 2010. С. 3.

⁵ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 319.

⁶ Там же. С. 342.

на удовлетворение их требований к финансово несостоятельному должнику. Вместе с тем в делах о банкротстве, как правило, требования к должнику предъявляет не один, а *несколько кредиторов*¹. Для представления и защиты интересов кредиторов созываются собрание кредиторов и комитет кредиторов. Учитывая, что сам процесс банкротства — это процесс урегулирования экономического конфликта между должником и его кредиторами, формирование консолидированного мнения кредиторов относительно дальнейшей юридической судьбы должника имеет фундаментальное значение для всей процедуры несостоятельности (банкротства) должника. Процесс формирования консолидированного мнения кредиторов должника может быть легально определен на собрании кредиторов.



По мнению М.Н. Илюшиной, «законодательство вводит множество самостоятельных юридических процедур, традиционно сопровождающих длительный процесс ведения несостоятельности участника гражданского оборота. Одной из таких процедур, обеспечивающих достижение целей несостоятельности, является собрание кредиторов. **Решение собрания кредиторов представляет собой один из самых значимых юридических фактов в процедуре банкротства.** Глава 9.1 ГК РФ устанавливает некоторые общие, исходные положения для работы с протоколами общих собраний, которые обязательны для всех гражданско-правовых обществ². При этом ст. 181.1 ГК РФ предусматривает, что правила гл. 9.1 применяются, если законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное. В силу этого и общее собрание кредиторов как самостоятельная юридическая процедура, и протокол, который должен быть оформлен по его итогам, должны отвечать требованиям и ГК РФ, и Закона «О несостоятельности (банкротстве)», но при этом положения последнего

¹ Наличие *множественности кредиторов* как условие возбуждения дела о банкротстве должника является существенным условием института банкротства в иностранных правовых порядках. В частности, в США дело о банкротстве в большинстве случаев может быть возбуждено при условии предъявления к должнику требований со стороны нескольких кредиторов (не менее 12), так как при наличии требований только одного кредитора его требования могут быть предъявлены в порядке стандартного исполнительного производства ввиду того, что конкурс между кредиторами отсутствует. Однако в исключительных случаях недобровольное признание банкротства, или принудительное банкротство, может быть начато только по гл. 7 или 11 разд. 11 Свода законов США (Кодекса о банкротстве) и одним кредитором, который обладает в общей сложности по крайней мере \$10,000 требований к должнику (11 U.S. Code § 303 — Involuntary cases).

² См. подробнее: Илюшина М.Н. Совершение нотариальных действий по подтверждению принятых общим собранием участников ООО решений и состава участников общества: сопоставительный анализ новелл гражданского законодательства и первого опыта // Нотариальный вестник. 2014. № 12. С. 18–26.

применяются в первую очередь, а нормы ГК РФ носят восполнительный характер»¹.

Участниками собрания кредиторов с правом голоса являются:

- конкурсные кредиторы;
- уполномоченные органы,

при условии, что их требования включены в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов.



В п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» определено, что согласно абз. 1 п. 1ст. 12 Закона о банкротстве участниками собрания кредиторов с правом голоса являются конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых (включая требования, указанные в абз. 3 п. 1 настоящего Постановления) включены в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов².

Залоговые кредиторы (обеспеченные кредиторы) имеют право голоса на собраниях кредиторов в следующих случаях:

- в ходе наблюдения;
- в ходе финансового оздоровления и внешнего управления в случае отказа от реализации предмета залога или вынесения арбитражным судом определения об отказе в удовлетворении ходатайства о реализации предмета залога в ходе соответствующей процедуры, применяемой в деле о банкротстве;
- по вопросу о выборе арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из числа членов которой арбитражным судом утверждается арбитражный управляющий;
- по вопросу об обращении в арбитражный суд с ходатайством об отстранении арбитражного управляющего;
- по вопросу об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению;
- в ходе реструктуризации долгов гражданина;
- в ходе реализации имущества гражданина.

¹ См.: *Илюшина М.Н.* Собрание кредиторов в случае банкротства гражданина: новеллы ГК и Закона о несостоятельности // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2015. № 9. С. 41–46.

² *Вестник ВАС РФ.* 2009. № 9.

Залоговые кредиторы в части требований, которые обеспечены залогом имущества должника и по которым они не имеют права голоса на собраниях кредиторов, вправе участвовать в собрании кредиторов без права голоса, в том числе выступать по вопросам повестки собрания кредиторов.



*Представляет интерес позиция Верховного Суда РФ по вопросу участия залогового кредитора в собраниях кредиторов. **Отказ залогового кредитора от части залоговых прав с целью участвовать в голосовании на собрании кредиторов не является злоупотреблением правом.** Участие еще одного кредитора в голосовании на собрании кредиторов затрагивает интересы прочих кредиторов, поскольку уменьшает относительную долю их голосов. Однако стремление залогодержателя, отказавшегося от части залоговых прав, воспользоваться правом голосования не может оцениваться как противоправное, так как участие в принятии решений, которые отнесены к компетенции собрания кредиторов, является неотъемлемым правом незалогового кредитора. Применимые нормы: п. 1. ст. 10 ГК РФ, п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве¹.*

*Число голосов, которыми обладает каждый из конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, **определяется пропорционально размеру их требований по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов.** В сумму требований при определении числа голосов не включаются неустойки (штрафы, пени), проценты за просрочку платежа, убытки в виде упущенной выгоды, а также иные имущественные и (или) финансовые санкции, в том числе за неисполнение обязанности по уплате обязательных платежей, для целей определения числа голосов на собрании кредиторов, в том числе установленные решениями судов (п. 3 ст. 12 Закона о банкротстве).*

***Участниками собрания кредиторов без права голоса** являются:*

- ✓ представитель работников должника;
- ✓ представитель учредителей (участников) должника;
- ✓ представитель собственника имущества должника — унитарного предприятия;
- ✓ представитель саморегулируемой организации, членом которой является арбитражный управляющий, утвержденный в деле о банкротстве;

¹ См.: Определение ВС РФ от 1 августа 2016 г. № 308-ЭС15-6280(3) по делу № А32-29459/2012 (Судебная коллегия по экономическим спорам) // СПС «КонсультантПлюс».

✓ представитель саморегулируемой организации финансовых организаций, членом которой является финансовая организация, при банкротстве финансовых организаций;

✓ представитель органа по контролю (надзору).

Указанные выше лица вправе выступать по вопросам повестки собрания кредиторов.

Стоит отметить, что применительно к отдельным категориям должников законодатель расширяет состав участников собрания без права голоса. Так, при рассмотрении дела о банкротстве градообразующей организации лицом, участвующим в деле, признается соответствующий орган местного самоуправления. Для участия в собрании кредиторов без права голоса могут быть привлечены также федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации (ст. 170 Закона). Случаи, когда указанные органы могут быть привлечены к участию в деле, Законом не определены. Необходимость привлечения к участию в деле таких лиц определяется по усмотрению арбитражного суда с учетом конкретных обстоятельств дела и мнений сторон. При рассмотрении дела о банкротстве финансовой организации привлекается Банк России, наделенный статусом контрольного органа (п. 4 ст. 180 Закона о банкротстве).

Правом созыва собрания кредиторов обладают (п. 1 ст. 14 Закона о банкротстве):

- арбитражный управляющий;
- комитет кредиторов;
- конкурсные кредиторы и (или) уполномоченные органы, права требования которых составляют не менее чем 10% общей суммы требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов;
- $\frac{1}{3}$ от общего количества конкурсных кредиторов и уполномоченных органов.

Организация и проведение собрания кредиторов возложены на арбитражного управляющего.



Согласно позиции Верховного Суда РФ **обеспечительные меры в виде запрета на проведение собраний кредиторов невозможны**. Однако возможны меры **в виде запрета на принятие отдельных решений собранием кредиторов**. Мотивом для такого решения выступает то обстоятельство, что собрание кредиторов является органом всех кредиторов

и обладает широкой компетенцией, запрет на его проведение противоречит смыслу обеспечительных мер и выходит за рамки необходимой защиты интересов отдельного кредитора¹.

В рамках организационных мероприятий арбитражный управляющий осуществляет уведомление кредиторов о дате и месте собрания кредиторов, подготовку необходимых материалов и ознакомление с ними участников собрания, реализацию решений собраний кредиторов и т.п.



Постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. № 56 (ред. от 28 июля 2004 г.) «Об общих правилах подготовки, организации и проведения арбитражным управляющим собраний кредиторов и заседаний комитетов кредиторов»² **определены:**

- правила инициирования подготовки собрания кредиторов;
- правила регистрации и проверки участников собрания;
- механизмы подсчета голосов участников собрания;
- правила ведения протоколов собрания.

В соответствии с положениями Закона о банкротстве к **исключительной компетенции собрания кредиторов** отнесены важнейшие стратегические вопросы, возникающие в процессе банкротства (п. 2 ст. 12 Закона). В частности, собрание кредиторов принимает решение о выборе арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из членов которой арбитражным судом утверждается арбитражный управляющий, о целесообразности введения внешнего управления имуществом должника, об утверждении и изменении плана внешнего управления, о заключении мирового соглашения, о порядке оценки имущества должника, об избрании членов комитета кредиторов, об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Собрание кредиторов считается правомочным, если на нем присутствовали конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, включенные в реестр требований кредиторов и обладающие более чем половиной голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенных в реестр требований кредиторов (п. 4 ст. 12 Закона о банкротстве).

¹ См.: Определение ВС РФ от 8 апреля 2015 г. № 305-ЭС14-3945 по делу № А41-15150/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

² СЗ РФ. 2004. № 7. Ст. 526.

В ситуациях, когда необходимого числа кредиторов и уполномоченных органов собрать не удалось, проводится **повторное собрание кредиторов**, которое правомочно в случае, если на нем присутствовали конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, включенные в реестр требований кредиторов и обладающие более чем 30% голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенных в реестр требований кредиторов, при условии, что о времени и месте проведения собрания кредиторов конкурсные кредиторы и уполномоченные органы были надлежащим образом уведомлены в соответствии с Законом о банкротстве.

Определенный теоретический и практический интерес представляет вопрос о месте проведения собрания кредиторов. В соответствии с п. 4 ст. 14 Закона о банкротстве:

- собрание кредиторов **проводится** по месту нахождения должника или органов управления должника, если иное не установлено собранием кредиторов;
- при невозможности проведения собрания кредиторов по месту нахождения должника или органов управления должника место проведения собрания кредиторов определяется арбитражным управляющим;
- дата, время и место проведения собрания кредиторов не должны препятствовать участию в нем кредиторов или их представителей, а также иных лиц, имеющих право в соответствии с Законом о банкротстве принимать участие в собрании кредиторов.



В судебной практике часто встречаются ситуации, при которых арбитражный управляющий отстраняется за нарушение порядка организации и проведения собрания кредиторов. Так, арбитражный управляющий был отстранен от ведения дела в связи с тем, что не проводил собрания кредиторов по месту нахождения должника, а назначал такие собрания по месту своего жительства (п. 10 информационного письма Президиума ВАС РФ от 22 мая 2012 г. № 150 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с отстранением конкурсных управляющих»¹). Постановлением Верховного Суда РФ от 22 августа 2016 г. № 301-АД16-7398 по делу № А31-9708/2015 были удовлетворены требования о привлечении арбитражного управляющего к ответственности, предусмотренной ч. 3 ст. 14.13 КоАП РФ, за нарушение срока направления уведомления о проведении собрания кредиторов должника, так как в нарушение требований Закона о банкротстве арбитражный управляющий несвоевременно направил уведомление о проведении собрания кредиторов должника, при этом место

¹ Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

ознакомления с материалами к этому собранию достаточно отдалено от места нахождения кредиторов и лиц, имеющих право на участие в собрании кредиторов должника, суд пришел к выводу о ненадлежащем исполнении арбитражным управляющим обязанностей, установленных Законом о банкротстве¹.

По общему правилу **решения собрания кредиторов** по вопросам, поставленным на голосование, принимаются большинством голосов от числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, *присутствующих на собрании кредиторов* (п. 1 ст. 15 Закона о банкротстве). Однако существуют *отдельные решения*, для принятия которых требуется большинство голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых *включены в реестр* (п. 2 ст. 15 Закона о банкротстве):

- об образовании комитета кредиторов, определении количественного состава и полномочий комитета кредиторов, избрании его членов;
- о досрочном прекращении полномочий комитета кредиторов и об избрании нового состава комитета кредиторов;
- о введении финансового оздоровления, об изменении срока его проведения и об обращении с соответствующим ходатайством в арбитражный суд;
- об утверждении графика погашения задолженности;
- о введении и продлении внешнего управления и об обращении с соответствующим ходатайством в арбитражный суд;
- об утверждении и изменении плана внешнего управления;
- об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;
- о выборе арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из членов которой арбитражный суд утверждает арбитражного управляющего;
- об обращении в арбитражный суд с ходатайством об отстранении арбитражного управляющего;
- о включении в повестку дня собрания кредиторов дополнительных вопросов и принимаемых по ним решений;
- о заключении мирового соглашения (принимается большинством голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов в соответствии с реестром требований кредиторов и считается принятым при условии, если за него проголосовали

¹ Постановление ВС РФ от 22 августа 2016 г. № 301-АД16-7398 по делу № А31-9708/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

все кредиторы по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника).

По решению собрания кредиторов или арбитражного управляющего реестродержатель, ведущий реестр требований кредиторов, при проведении собрания кредиторов может осуществлять следующие функции:

- 1) проверять полномочия и регистрировать лиц, участвующих в собрании кредиторов;
- 2) обеспечивать установленный порядок голосования;
- 3) подсчитывать голоса;
- 4) составлять протокол об итогах голосования.

Учитывая значимость проведения собрания кредиторов и принципиальную важность принятых на собрании управленческих решений, законодатель вводит правила фиксирования его результатов в виде протокола.

Протокол собрания кредиторов составляется в двух экземплярах, один из которых направляется в арбитражный суд не позднее пяти дней с даты проведения собрания кредиторов, если иной срок не установлен федеральным законом. В случае если собрание кредиторов не проведено арбитражным управляющим в установленные сроки, оно может быть проведено лицом или лицами, требующими его созыва¹. **Заявление о признании недействительным протокола собрания кредиторов подлежит возврату на основании п. 4 ст. 60 Закона о банкротстве, поскольку нормами Закона обжалование протокола не предусмотрено.**

К протоколу собрания кредиторов должны быть приложены следующие копии документов:

- 1) реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов;
- 2) бюллетени для голосования;
- 3) документы, подтверждающие полномочия участников собрания;
- 4) материалы, представленные участникам собрания для ознакомления и (или) утверждения;

¹ В данном случае протокол собрания кредиторов составляется в трех экземплярах, первый из которых направляется в арбитражный суд, второй — арбитражному управляющему не позднее чем через пять дней с даты проведения собрания кредиторов. Третий экземпляр протокола собрания кредиторов хранится у лица, проводившего собрание.

5) документы, являющиеся доказательствами, свидетельствующими о надлежащем уведомлении конкурсных кредиторов и уполномоченных органов о дате и месте проведения собрания кредиторов;

6) копии иных документов по усмотрению арбитражного управляющего или на основании решения собрания кредиторов.

Оригиналы указанных выше документов подлежат хранению арбитражным управляющим или реестродержателем до завершения производства по делу о банкротстве, если иной срок не установлен законом, и представляются по требованию арбитражного суда или в иных предусмотренных федеральным законом случаях. Арбитражный управляющий обязан обеспечить доступ к копиям указанных документов лицам, участвующим в деле о банкротстве, а также представителю работников должника, представителю учредителей (участников) должника, представителю собственника имущества должника — унитарного предприятия.

Закон о банкротстве вводит существенные особенности в отношении *собрания кредиторов в деле о банкротстве гражданина*, которое может проводиться в следующих формах:

✓ собрание кредиторов в деле о банкротстве гражданина *в форме совместного присутствия*;

✓ собрание кредиторов в деле о банкротстве гражданина *в форме заочного голосования (без совместного присутствия)*.

Более подробно указанные формы будут рассмотрены в главе, посвященной банкротству гражданина.

Для целей оптимизации расходов на проведение собрания кредиторов может быть образован **комитет кредиторов**, который представляет законные интересы конкурсных кредиторов, уполномоченных органов и осуществляет контроль за действиями арбитражного управляющего, а также реализует иные предоставленные собранием кредиторов полномочия.



Комитет кредиторов избирается собранием кредиторов из числа физических лиц по предложению конкурсных кредиторов и уполномоченных органов на период проведения наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления и конкурсного производства.

Выборы комитета кредиторов осуществляются *кумулятивным голосованием*: при избрании комитета кредиторов каждый конкурсный кредитор и каждый уполномоченный орган обладают числом

голосов, равным размеру его требования в рублях, умноженному на число членов комитета кредиторов. Конкурсный кредитор и уполномоченный орган вправе отдать принадлежащие каждому из них голоса за одного кандидата или распределить их между несколькими кандидатами в члены комитета кредиторов, при этом избранными в состав комитета кредиторов считаются кандидаты, набравшие наибольшее число голосов. Впоследствии члены комитета кредиторов избирают из своего состава председателя комитета кредиторов (ст. 8 Закона о банкротстве).



В силу п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 (далее — Пленум ВАС РФ № 29) *государственные и муниципальные служащие могут избираться членами комитета кредиторов по предложению уполномоченных органов*. Указанным Постановлением определено, что в законодательстве не содержится требований о том, что члены комитета кредиторов должны состоять в трудовых отношениях с конкурсным кредитором или уполномоченным органом. Между тем *законодательство не запрещает избранному члену комитета кредиторов состоять в трудовых отношениях с предлагавшим его к избранию кредитором или уполномоченным органом* или в гражданско-правовых отношениях (например, на основании агентского договора или договора поручения). Согласно п. 11 Пленума ВАС РФ № 29, поскольку согласно абз. 2 п. 5 ст. Закона о банкротстве передача права голоса членом комитета кредиторов иному лицу не допускается, *член комитета кредиторов не вправе выдавать доверенность* представителю для голосования на заседаниях комитета кредиторов и для принятия иных решений, входящих в компетенцию комитета кредиторов¹.

Количественный состав комитета кредиторов определяется собранием кредиторов, но не может быть менее чем три человека и более чем 11 человек.

При решении вопросов на заседании комитета кредиторов каждый член комитета кредиторов обладает одним голосом, а передача права голоса членом комитета кредиторов иному лицу не допускается. Решения принимаются большинством голосов от общего количества членов комитета кредиторов. Комитет кредиторов для реализации своих полномочий вправе избрать своего представителя. Такое решение оформляется протоколом заседания комитета кредиторов.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

§ 4. Арбитражный управляющий

4.1. Эволюция правового статуса арбитражного управляющего в российской правовой системе

Одной из главных задач современного института банкротства является урегулирование проблем внутрикорпоративного управления и финансового конфликта, который уже не может быть разрешен между должником и его кредиторами и (или) иными лицами без внешнего привлечения специально уполномоченных на это лиц. К указанным лицам относится арбитражный управляющий. Именно по указанной причине вопрос об арбитражном управляющем как одном из ключевых субъектов дела о банкротстве, утверждаемом публично, обладающем властными полномочиями и несущем всю полноту ответственности за хозяйственную деятельность лица, в отношении которого возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве), имеет такое важное значение.



Безусловно, следует согласиться с мнением С.М. Крыжановской о том, что эффективность банкротства напрямую зависит от деятельности арбитражного управляющего, который является «центральной фигурой дела о несостоятельности с той позиции, что именно он своими действиями реализует процедуры несостоятельности»¹. Аналогичной позиции придерживаются и другие ученые. По мнению С.А. Карелиной, «арбитражный управляющий — это особый субъект, от деятельности которого зависит в конечном итоге судьба должника»². В научной литературе большинство ученых отмечают, что арбитражный управляющий является центральной фигурой в сфере несостоятельности (банкротства)³.

Заметим, что вопрос о контроле и управлении имуществом и хозяйственной деятельностью несостоятельного должника является

¹ Крыжановская С.М. Проблема дисквалификации арбитражных управляющих // Судебная практика в Западной Сибири. 2010. № 4 (4). С. 149.

² Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 65.

³ См.: Ефимченко Е.А. Правовой статус арбитражного управляющего в процедуре банкротства // Налоги. 2013. № 16. С. 21–23; Богданов Е.В. Правовое положение арбитражного управляющего юридическим лицом // Гражданское право. 2015. № 1. С. 27–30; Кононова Л.А. Имущественная независимость арбитражного управляющего в деле о несостоятельности (банкротстве) // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 8. С. 41–46; Коравев К.Б. К вопросу о теории арбитражного управляющего // Юрист. 2017. № 2. С. 18–21.

непростым и в определенном смысле решающим для данной группы правоотношений. Вводя в отношении должника соответствующую процедуру, арбитражный суд фактически производит определенное ограничение его (должника) правосубъектности, исключая из его правового статуса часть полномочий — например, по выплате дивидендов, реорганизации, отчуждению акций или долей в уставном капитале должника и т.п. и частично передавая ряд полномочий иным субъектам. Но при этом перед законодателем неизбежно возникает ряд вопросов, в частности как и в каком максимально оптимальном объеме ограничить правосубъектность несостоятельного должника, с тем чтобы не только не лишить его возможности восстановить платежеспособность, но и всячески содействовать этому, учитывая публичные интересы общества или государства¹? Кому передать функции по управлению неэффективным хозяйствующим субъектом и права по распоряжению его имуществом?

Несмотря на достаточную очевидность поставленных вопросов, ответы на них имеют определенный элемент вариативности и неоднозначности в зависимости от целей и задач, поставленных в процессе реализации процедур несостоятельности (банкротства).



Интересен тот факт, что аналогичные задачи и проблемы стояли перед российскими судебными органами и в дореволюционный период. Так, Г.Ф. Шершеневич следующим образом формулировал данную проблему: «Так как с объявлением лица несостоятельным оно лишается права управлять и распоряжаться имуществом, то последнее должно немедленно перейти в чье-либо заведование. По законодательству западных государств суд, постановляя определение об объявлении несостоятельности, одновременно назначает конкурсного попечителя, который заменяет должника в управлении имуществом, разыскивает принадлежащие к нему вещи, совершает продажу, принимает требования»². В дореволюционной терминологии в отношении современных арбитражных управляющих

¹ В связи с этим следует обратить внимание на возникающее в последнее время принципиальное различие интересов общества и государства, так как в российской юридической действительности данные интересы не только не дополняют друг друга, но и в определенном смысле переходят в состояние противопоставления друг к другу. С этой целью следует обратить особое внимание на исследование современного понятия «публичный интерес» и соотношение данной категории с категориями «государственный интерес» и «общественный интерес». Отдельные теоретические положения по данной проблеме раскрыты в работе: *Hirshleifer J. Evolutionary models in economics and law: cooperation conflict strategies // Research in Law and Economics. 1982. Vol. 4. P. 2–4.* Впрочем, проблема взаимоотношения данных категорий требует отдельного научного исследования.

² *Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 309.*

употреблялся сугубо российский термин — «*попечитель*». Попечитель избирался из числа присяжных поверенных — адвокатов. Основной целью попечителя-опекуна являлось обеспечение законности всех действий несостоятельного предприятия. При этом по законодательству России, в отличие от зарубежного законодательства того времени, должник полностью отстранялся от управления имуществом.

Следует отметить, что с переходом страны на принципы рыночной экономики и возрождением в связи с этим института банкротства появилась потребность в создании максимально *независимого управления несостоятельным должником*. Попытка определить лицо, которое могло бы осуществить такое управление, была предпринята в одном из первых нормативных актах постсоветской России о банкротстве — Указе Президента РФ от 14 июня 1992 г. № 623 «О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур»¹.



В соответствии с Указом Президента РФ от 14 июня 1992 г. № 623 (далее — Указ № 623) в программе санации предприятия-банкрота было предусмотрено предоставление предпринимателям — юридическим или физическим лицам, в том числе и *иностранным*, на конкурсной основе предприятия в независимое управление и ведение на срок от 6 до 18 месяцев. Данный Указ устанавливал, что «в случаях, если по итогам конкурса не был определен победитель или не поступило ни одной заявки на участие в конкурсе, а также если по истечении срока санации независимыми предпринимателями не достигнуты результаты санации, предусматривалось введение прямого управления предприятием сроком от 3 до 12 месяцев (для сельскохозяйственных предприятий — до 18 месяцев) с назначением на основе контракта административного управляющего».

Изначально во вновь формируемом российском институте несостоятельности (банкротства) государственных предприятий лицом, наделенным функциями и полномочиями по представлению интересов кредиторов и управлению предприятием, был *административный управляющий*², в качестве которого могло выступать и физическое, и юридическое лицо.

¹ О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур см.: Указ Президента РФ от 14 июня 1992 г. № 623 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 25. Ст. 1419.

² В дореволюционном конкурсном праве использовался термин «*присяжный попечитель*», который назначался для первоначального распоряжения и охранения имущества лиц, впавших в несостоятельность, в отношении имущества должника и выполнял



Выбор термина «*административный управляющий*» обусловлен практически полным отсутствием преемственности в процессе формирования отношений банкротства в современной России по сравнению с институтами дореволюционного российского конкурсного права, по сути являющимися аналогами института банкротства в современном его понимании. Содержание Указа № 623 свидетельствовало о заимствовании основных принципов и критериев вновь формируемого института банкротства из норм иностранного законодательства, в котором для обозначения лица, несущего ответственность и выполняющего функции по управлению лицом, признанным несостоятельным должником, использовались такие термины, как:

- «администратор», «управляющий», «ликвидатор» (Великобритания);
- «доверительный управляющий», «государственный управляющий», «управляющий» (США);
- «временный конкурсный управляющий», «конкурсный управляющий», «уполномоченный», «доверительный управляющий» (Германия);
- «комиссар», «судебный администратор», «ликвидатор» (Франция);
- «управляющий» (Китай).

Впервые понятие «арбитражный управляющий» было закреплено в положениях Закона РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-І «О несостоятельности (банкротстве) предприятий»¹. Под арбитражным управляющим законодательство того периода понимало лицо, *назначаемое арбитражным судом*, которому передаются функции внешнего управления имуществом должника².



В п. 4 ст. 12 Закона РФ № 3929-І «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» говорилось, что при введении внешнего управления имуществом должника арбитражный суд назначает арбитражного управляющего. Закон определял, что должник и кредиторы вправе предложить

чисто охранительные функции, «ничего не принимая», и был обязан созвать собрание кредиторов для выбора кураторов и учреждения конкурсного управления (см.: Устав судопроизводства торгового, ст. 26 и 27 (для коммерческих судов Российской империи — аналог современных арбитражных судов); ст. 10 прил. III к ст. 1400 Уст. гражд. судопр. (для окружных судов Российской империи) (цит. по: *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс. М., 2000. С. 310—311, 313, 316).

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.

² Вместе с тем Указ Президента РФ № 623 действовал вплоть до 1 июля 2002 г. и был признан утратившим силу в связи с изданием Указа Президента РФ от 21 октября 2002 г. № 1209, что опять-таки говорит об определенных квазипубличных интересах того периода (см.: Указ Президента РФ от 21 октября 2002 г. № 1209 «О приведении актов Президента РСФСР и Президента Российской Федерации в соответствие с Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4228).

свои кандидатуры арбитражного управляющего. При наличии нескольких кандидатур арбитражный управляющий назначался на конкурсной основе. Таким образом, к 1992 г. законодатель принципиально определился с субъектом контроля и управления несостоятельным должником — хозяйствующим субъектом, являющимся негосударственным предприятием. Данным субъектом стал *управляющий*, который на стадии внешнего управления носил название «*арбитражный управляющий*», а на стадии ликвидации — «*конкурсный управляющий*».

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ внес существенные изменения, касающиеся статуса управляющего. В ст. 2 Федерального закона № 6-ФЗ было дано следующее понятие: «Арбитражный управляющий (временный управляющий, внешний управляющий, конкурсный управляющий) — лицо, назначаемое арбитражным судом для проведения процедур банкротства и осуществления иных полномочий, установленных настоящим федеральным законом».

В целях государственного контроля и надзора за деятельностью управляющих, а также учитывая претензии к их деятельности, законодатель ввел институт *лицензирования арбитражного управления*².



Закон устанавливал, что арбитражные управляющие должны действовать *на основании лицензии арбитражного управляющего*, выдаваемой государственным органом Российской Федерации по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению. Лицо, получившее лицензию арбитражного управляющего, обязано было зарегистрироваться как минимум в одном арбитражном суде, по назначению которого оно обязано было осуществлять полномочия арбитражного управляющего. О своей регистрации арбитражный управляющий должен был уведомить государственный орган по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению, которым являлась Федеральная служба России по делам о несостоятельности и финансовому оздоровлению³. Заметим, что в 2004 г. ее функции были переданы Федеральной налоговой службе⁴.

¹ СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

² См.: *Спектор Е.И.* Лицензирование в Российской Федерации: правовое регулирование. М., 2007.

³ См.: Постановление Правительства РФ от 17 февраля 1998 г. № 202 «О государственном органе по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению» // СЗ РФ. 1998. № 8. Ст. 955.

⁴ См.: п. 12 Указа Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» // СЗ РФ 2004. № 11. Ст. 945; Письмо ВАС РФ от 23 февраля 1998 г. № СЗ-7/УЗ-141 «О государственном органе по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению»; Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257

Федеральным законом от 27 сентября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» были внесены определенные изменения в нормы, касающиеся организационных и контрольно-надзорных полномочий арбитражного управляющего¹, а именно впервые в сферу отношений несостоятельности был введен **принцип саморегулирования**, посредством которого были принципиально изменены юридическая концепция отношений в сфере банкротства и идеология арбитражного управления в Российской Федерации, в частности, *исключая лицензирование деятельности арбитражного управляющего*.

Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»² *арбитражный управляющий вместо статуса индивидуального предпринимателя получил статус субъекта профессиональной деятельности, занимающегося частной практикой*.



В действующей редакции Закона о банкротстве арбитражный управляющий — это гражданин Российской Федерации, являющийся членом одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и осуществляющий регулируемую Законом о банкротстве профессиональную деятельность, занимаясь частной практикой. Указанный субъект вправе заниматься иными видами профессиональной деятельности и предпринимательской деятельностью при условии, что такая деятельность не влияет на надлежащее исполнение им обязанностей, установленных Законом о банкротстве (п. 1 ст. 20 Закона о банкротстве).

4.2. Правовая природа арбитражного управления и роль арбитражного управляющего

В доктрине существуют различные подходы к определению правовой природы, положения и роли арбитражного управляющего как субъекта отношений несостоятельности (банкротства), позволяющие сформулировать различные теории арбитражного управления. Ана-

«Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 6; 2005. № 12. Специальное приложение.

² См.: Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ (ред. ст. 20) «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 4.

лиз указанных теорий дает возможность сформировать понимание роли и места арбитражного управляющего в сфере несостоятельности (банкротства), уяснить потребность в наделении указанного субъекта необходимыми правами и соотносимыми с ними обязанностями.

К числу указанных теорий следует отнести:

- *теорию представительства должника;*
- *теорию доверительного управления;*
- *теорию трудового договора;*
- *вещную теорию арбитражного управления;*
- *теорию функций в арбитражном управлении;*
- *теорию делегированного публичного управления.*

Согласно *теории представительства должника* в рамках отношений несостоятельности (банкротства) *арбитражный управляющий выступает в качестве представителя должника*¹.



В зависимости от того, чьи интересы представляет арбитражный управляющий (интересы должника, кредиторов, должника), выделяют различные модификации указанной теории. Согласно данной *теории представительства должника* арбитражному управляющему в своих действиях необходимо учитывать интересы не только должника² и его кредиторов, но и других участников процесса: собственника имущества, учредителей, интересы гражданского оборота (общества), а также свой собственный интерес³. Несмотря на то что указанная теория имеет некоторые

¹ В российской дореволюционной доктрине конкурсного процесса указанная теория (теория представительства) использовалась для объяснения правового положения участников конкурсного производства (см.: *Исаченко В.Л.* Русское гражданское судопроизводство: Практическое руководство для студентов и начинающих юристов. Т. II. Судопроизводство охранительное и конкурсное. Изд. 3, доп. СПб, 1910–1911. С. 488; *Гессен Я.М.* Устав торговый с разъяснениями. СПб., 1910. С. 55). Среди современных авторов теория представительства обосновывается в работах: *Телюкина М.В.* Полномочия конкурсного управляющего и теоретические проблемы определения его статуса // *Юридический мир.* 1999. № 1–2. С. 37; *Абалков А.* Правовое положение арбитражного управляющего // *Коллегия.* 2004. № 5; *Дорохина Е.Г.* Проблемы предпринимательской деятельности арбитражного управляющего // *Правоведение.* 2004. № 1. С. 67; *Егорова А.В.* Процедура банкротства граждан-предпринимателей. Семь проблемных вопросов практики // *Арбитражная практика.* 2014. № 12. С. 38–39.

² По мнению М.А. Говорухи, внешний и конкурсный управляющие «в тех случаях, когда они реализуют дееспособность самого должника и действуют от его имени» выступают его законными представителями (см.: *Говоруха М.А.* Правовое положение органов управления несостоятельного должника: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008. С. 7).

³ *Эрлих М.Е.* Конфликт интересов в процессе несостоятельности (банкротства): правовые средства разрешения: Монография. М.: Проспект, 2015. С. 116–117.

положительные аспекты процессуального характера, вместе с тем в целом к ней относятся довольно критически. Критику данной теории можно свести к мнению В.Ф. Попондопуло, который считает, что арбитражного управляющего нельзя рассматривать в качестве представителя кого-либо из участников дела о банкротстве, поскольку он сам является лицом, участвующим в деле о банкротстве¹. Указанную точку зрения поддерживает О.В. Пантелишина, по мнению которой следует отграничивать институт представительства от иных правовых форм участия третьих лиц в установлении и реализации гражданских правоотношений, в частности от деятельности арбитражного управляющего, который не является представителем².

В основу *теории доверительного управления* положен тезис о том, что арбитражное управление имуществом должника тяготеет к доверительному управлению, так как арбитражный суд при утверждении арбитражного управляющего в порядке требований Закона о банкротстве фактически учреждает доверительное управление имуществом должника по основаниям, предусмотренным законом (абз. 4 п. 1 ст. 1026 ГК РФ)³. Следовательно, арбитражный управляющий по своей природе близок к доверительному управляющему, и его статус находит много общего с гл. 53 ГК РФ⁴.



Однако с указанной теорией не согласен Е.А. Суханов, по мнению которого арбитражный управляющий осуществляет управление деятельностью юридического лица в интересах кредиторов, а не доверительное управление имуществом должника⁵.

В соответствии с *теорией трудового договора* арбитражный управляющий рассматривается как *работник, назначаемый арбитражным*

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2016. С. 86.

² См.: Пантелишина О.В. Правовое регулирование отношений представительства в гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. С. 7, 14.

³ См.: Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: Фонд «Правовая культура»; фирма «Гардарика», 1996. С. 312; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 528, 529, 532; Дозорцев В.А. Доверительное управление // Вестник ВАС РФ. 1996. № 12; Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование. М., 2013. С. 98; Мохов А. Арбитражное управление – разновидность доверительного управления? // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 8. С. 19.

⁴ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2016. С. 86.

⁵ См.: Суханов Е.А. Договор доверительного управления имуществом // Вестник ВАС РФ. 2000. № 1. С. 81.

судом на конкретную процедуру с определенными правами, обязанностями и вознаграждением, для осуществления функций по подготовке и реализации различных организационно-управленческих, имущественно-финансовых и правовых мероприятий в рамках процедур банкротства¹.



По мнению сторонников данной теории, «арбитражный управляющий, похоже, находится в трудовых отношениях с арбитражным судом (с государством), который его утверждает, то есть фактически принимает на работу на основе профессионального отбора через саморегулируемые организации и аттестацию, устанавливает размер его заработной платы (вознаграждения), контролирует и может наказать вплоть до отстранения от исполнения служебных обязанностей, то есть вплоть до увольнения. При этом арбитражный управляющий имеет право обжаловать решение арбитражного суда о его отстранении, что фактически означает требовать восстановления на работе»².



Однако практика по определению статуса арбитражного управляющего как работника по трудовому договору неоднозначна³, так как судебные органы не применяют нормы трудового законодательства, определяя статус арбитражного управляющего. Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 12 февраля 2013 г. № 7140/12 по делу № А79-7832/2008 сформулирована позиция, согласно которой арбитражный управляющий является субъектом профессиональной деятельности, регулируемой Законом о банкротстве, при осуществлении которой занимается частной практикой. Следовательно, отношения, возникающие

¹ См.: *Скаредов Г.И.* Правовая сущность арбитражных управляющих // Предпринимательское право. 2007. № 4. С. 27.

² О трудовых отношениях арбитражных управляющих см.: *Мильков А.В. и Скаредов Г.И.* Банкротство в Российской Федерации. Пятигорск: Вестник Кавказа, 2006. С. 188–204.

³ Сложившаяся природа современных отношений «арбитражный управляющий — должник» не носит характер трудовых отношений, так как согласно ст. 15 Трудового кодекса РФ под трудовыми отношениями понимаются «отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором». Указанные выше критерии не соответствуют природе исследуемых нами отношений. В том числе и по этой причине предусмотренное действующим законодательством вознаграждение арбитражного управляющего не может быть отнесено к денежным выплатам, связанным с заработной платой.

при осуществлении такой деятельности между арбитражным управляющим и конкретным должником, не являются трудовыми¹.

С точки зрения сторонников *вещной теории арбитражного управления*, если Закон о банкротстве определяет, что для совершения сделок с имуществом должника обязательным условием является получение этого имущества во владение управляющего, то следствием этого является *фактическое соединение субъекта с имуществом*.



Именно по указанной причине, с точки зрения А.И. Белоликова, «фактическая передача предприятия управляющему предполагает возникновение у него вещного права — права владения. Арбитражный управляющий как самостоятельный субъект приобретает признаки добросовестного приобретателя имущества должника, то есть он является законным владельцем, в том числе и того имущества, которое приобретено должником незаконно. Именно по этой причине права арбитражного управляющего можно отнести к ограниченным вещным правам, не отрицая их обязательственную природу»². Однако существенным недостатком данной теории является практически игнорирование того, что одним из основных направлений деятельности арбитражного управляющего является его управленческая деятельность, которая в зависимости от объекта управления может быть классифицирована как деятельность по «управлению персоналом должника; управлению имуществом должника; управлению процедурами банкротства; управлению конфликтами»³, что выходит за рамки теории ограниченных вещных прав.

Согласно *теории функций в арбитражном управлении* современный институт несостоятельности (банкротства) состоит из:

1) субинститута финансового оздоровления, направленного на восстановление платежеспособности несостоятельного должника⁴;

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 12 февраля 2013 г. № 7140/12 по делу № А79-7832/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

² Белоликов А.И. Фигура арбитражного управляющего // Право и экономика. 2004. № 12.

³ Ефимченко Е.А. Правовой статус арбитражного управляющего в процедуре банкротства // Налоги. 2013. № 16. С. 22.

⁴ Арбитражные управляющие, являющиеся субъектами субинститута финансового оздоровления и реализующие восстановительные процедуры банкротства (временный управляющий, административный управляющий, внешний управляющий и финансовый управляющий, утверждаемый в процедуре реструктуризации долгов гражданина), формируют группу «финансовых управляющих», правовой статус которых определяется *теорией контроля* (см.: Эрлих М.Е. Конфликт интересов в процессе несостоятельности (банкротства): правовые средства разрешения: Монография. М.: Проспект, 2015.

2) субинститута конкурсного права, направленного на пропорциональное удовлетворение требований кредиторов из конкурсной массы с последующей ликвидацией организации-должника или возможностью реабилитации гражданина-должника¹.

В рамках данных субинститутов на арбитражного управляющего возложены *различные функции*, при которых он «не может иметь одинаковый правовой статус, а вместе с тем единую теорию его правового статуса»².



Однако недостатком данной теории является то, что правовой статус арбитражного управляющего зависит от различных видов процедур в деле о банкротстве, что, по мнению К.Б. Кораева, меняет природу его правового статуса. Однако, по нашему мнению, правовая природа управляющего не может изменяться на различных этапах банкротства, так как нормативное регулирование и правовая природа системы квалификационных требований, механизмов утверждения, системы ответственности, механизмов материального стимулирования арбитражного управляющего остаются неизменными в рамках различных процедур. Следовательно, правовая природа статуса арбитражного управляющего должна объясняться едиными подходами и не должна дифференцироваться в зависимости от вида процедур, вида должников и его функциональных компетенций.

Теория делегированного публичного управления³ основывается на том, что правовой статус арбитражного управляющего невозможно определить только и исключительно с гражданско-правовых позиций⁴.

С. 112–113), с учетом необходимости контроля над должником в период осуществления мер по восстановлению его платежеспособности.

¹ Арбитражные управляющие, являющиеся субъектами субинститута конкурсного права и реализующие ликвидационные процедуры банкротства (конкурсный управляющий и финансовый управляющий, назначенный в процедуре реализации имущества гражданина), формируют группу «конкурсных управляющих», правовой статус которых определяется *теорией исполнительного производства* (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. М., 2003. Т. 4. С. 209).

² *Кораев К.Б.* К вопросу о теориях арбитражного управляющего // Юрист. 2017. № 2. С. 19.

³ Указанную теорию следует отличать от *публичной теории*, согласно которой арбитражный управляющий признавался судебным управляющим, деятельность которого оценивалась как судебно-управленческая (см.: *Тай Ю.Б.* Правовые проблемы арбитражного управления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 10, 19; *Богданов Е.В.* Правовое положение арбитражного (судебного) управляющего // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 8. С. 74–80).

⁴ См.: *Фролов И.В.* Правовая природа арбитражного управления и юридическая конструкция саморегулирования: конфликт компетенций или система взаимодействия? // Предпринимательское право. Приложение. Бизнес и право в России и за рубежом. 2011.



Анализ базовых элементов правового статуса арбитражного управляющего (п. 2 ст. 20, п. 2 ст. 20.2 Закона о банкротстве) позволяет сделать вывод, что арбитражный управляющий не принадлежит ни к категории предпринимателей, ни к категории работников по найму. Конституционный Суд РФ в своем Определении от 6 июня 2017 г. № 1167-0 по запросу Третьего арбитражного апелляционного суда о проверке конституционности положений п. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ сформировал позицию, согласно которой арбитражные управляющие имеют **особый публично-правовой статус**, предполагающий наделение их публичными функциями¹. В настоящее время в статусе арбитражного управляющего преобладает целая система переданных ему публично-правовых функций и полномочий, составляющих основу его публично-правового статуса². Таким образом, *арбитражного управляющего можно отнести к субъектам общего делегированного публичного управления.*

№ 3. С. 11–17; *Он же*. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 211–220; *Он же*. Динамика изменения управленческих функций арбитражного управляющего в системе государственного (административного) управления сферой финансового оздоровления // Вестник Новосибирского гос. ун-та экономики и управления (НГУЭУ). 2009. № 1. С. 63–74; *Он же*. К вопросу о финансово-правовом статусе арбитражного управляющего как субъекта публично-правовых отношений // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей / Под ред. В.Ф. Воловича, А.М. Барнашова, В.М. Зуева. Томск: Изд-во ТГУ, 2008. С. 203–204.

¹ Официальный сайт Конституционного Суда РФ / Решения Конституционного Суда РФ: <http://doc.ksr.ru/decision/KSRFDecision276681.pdf> (дата обращения: 01.10.2017).

² Законом определено, что арбитражный управляющий действует в интересах общества не с целью обогащения и извлечения прибыли, а с целью урегулирования конфликтных отношений в сфере экономической деятельности, с гарантированным Законом стабильным вознаграждением. Правовая природа деятельности арбитражного управляющего, *de facto* провозглашенная Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)», заключается в том, что арбитражный управляющий не выражает интересы конкретных участников хозяйственной деятельности, не решает финансовые проблемы должников и кредиторов — он выражает интересы стабильности государства, общества и хозяйственной деятельности в целом. Данное утверждение имеет статус *toto genere* («принципиальное». — лат.) для понимания управленческих функций и полномочий арбитражного управляющего в функционировании всей системы арбитражного управления по отношению к физическим и юридическим лицам. Это имеет принципиальное значение и для самого арбитражного управляющего как субъекта права, так как прежде всего помогает уяснить им самим свое функциональное предназначение. Ведь служащий — это управленец, беспристрастный арбитр, задачами которого являются поиск компромисса для всех и принятие максимально приемлемого для всех решения. Однако невозможно сопоставить правовой статус служащего и правовой статус арбитражного управляющего без применения правовых механизмов делегирования государством публичных функций субъектам, не являющимся органами государственной (муниципальной) власти (см.: *Фролов И.В.* Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов. Новосибирск, 2010. С. 218).

4.3. Типы и виды арбитражного управления и механизмы их реализации

Процессы становления и функционирования правовых механизмов в сфере несостоятельности (банкротства) формируют неоднозначное отношение к институту несостоятельности (банкротства) в общем и к арбитражному управлению и механизмам его реализации в делах о банкротстве в частности.

Вместе с тем арбитражное управление следует рассматривать как особый вид специализированной деятельности, обладающей свойствами организованности и системности¹. При этом необходимо учитывать тот факт, что как только мы будем определять арбитражное управление в виде упорядоченного множества элементов или комплекса подсистем, связанных между собой, данный вид деятельности может быть систематизирован и критически осмыслен с учетом общих целей, задач и проблем, возникающих в процессе его функционирования.

Следует отметить, что современный институт арбитражного управления в российской правовой системе структурно состоит из трех *типов* и пяти *видов арбитражного управления*.



При этом под *типами арбитражного управления* следует понимать разновидности специальной деятельности в сферах несостоятельности (банкротства) и принудительной реорганизации и (или) ликвидации юридических лиц, дифференцируемые в зависимости от того, как, с какой целью и кем принимаются и каким способом реализуются решения в сфере арбитражного управления.



Под *видами арбитражного управления* следует понимать регламентированный Законом о банкротстве порядок и характер действий лица, осуществляющего арбитражное управление в различных процедурах банкротства (наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение, реструктуризация долгов гражданина, реализация имущества гражданина).

4.3.1. Типы арбитражного управления и механизмы их реализации

Понимание процессов формирования арбитражного управления, его типов и особенностей имеет существенное значение для функци-

¹ Лефевр В.А. О самоорганизующихся и саморефлективных системах и их исследовании // Проблемы исследования систем и структур. М., 1965. С. 61–68.

онирования как лиц, участвующих в деле о банкротстве, так и лиц, участвующих в арбитражном процессе по делу о банкротстве.

Анализ законодательства позволяет сделать вывод о наличии в российском праве **трех типов арбитражного управления**, а именно:

I) арбитражное управление в процедурах банкротства, осуществляемое гражданами, обладающими статусом арбитражного управляющего;

II) единое корпоративное арбитражное управление, осуществляемое Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ);

III) арбитражное управление юридическим лицом, не обладающим признаками банкротства.

Данные типы арбитражного управления имеют свою структуру, срок (период времени) реализации, особое место в механизме несостоятельности (банкротства) и в сфере принудительной реорганизации и (или) ликвидации юридических лиц.

Остановимся более подробно на указанных типах арбитражного управления:

Первый тип арбитражного управления: *арбитражное управление в процедурах банкротства, осуществляемое гражданами*, получившими статус арбитражного управляющего.

Для данного типа арбитражного управления как специального вида деятельности в сфере несостоятельности (банкротства) характерны следующие особенности:

1) указанный тип управления применяется в отношении должников (организаций и граждан), отвечающих признакам несостоятельности, при условии возбуждения в отношении указанных должников арбитражным судом дела о банкротстве и введении предусмотренных Законом о банкротстве процедур банкротства;

2) цели данного типа арбитражного управления совпадают с целями соответствующих процедур банкротства;

3) субъектом указанного типа управления выступает арбитражный управляющий¹ как субъект профессиональной деятельности и как лицо, осуществляющее регулируемую Законом о банкротстве профессиональную деятельность, занимаясь частной практикой, при утверждении его арбитражным судом для проведения процедуры банкротства;

¹ Закон о банкротстве допускает единственное исключение из данного правила: внешним управляющим при банкротстве крестьянского (фермерского) хозяйства может быть утверждено лицо, не имеющее статуса арбитражного управляющего.

4) сферой применения указанного типа управления являются конкретные процедуры дела о банкротстве.

С учетом того, что основным субъектом данного типа арбитражного управления является гражданин, получивший статус арбитражного управляющего, следует обратить внимание на установленные законодателем **требования к арбитражным управляющим — гражданам для участия их в делах о банкротстве.**

Во-первых, требования, которым должен соответствовать гражданин для получения статуса арбитражного управляющего (п. 1 ст. 20 Закона о банкротстве):

- ✓ лицо должно иметь гражданство Российской Федерации;
- ✓ быть членом одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (далее — СРО АУ).

Во-вторых, для вступления гражданина в члены СРО АУ гражданин должен соответствовать следующим условиям (п. 2, 3 ст. 20 Закона о банкротстве):

- ✓ иметь высшее образование;
- ✓ иметь стаж работы на руководящих должностях не менее чем год и стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего в деле о банкротстве не менее чем два года, если более продолжительные сроки не предусмотрены стандартами и правилами профессиональной деятельности арбитражных управляющих, утвержденными саморегулируемой организацией (далее — стандарты и правила профессиональной деятельности);
- ✓ сдать теоретический экзамен по программе подготовки арбитражных управляющих.



Общие правила проведения и сдачи теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих определены в Постановлении Правительства РФ от 28 мая 2003 г. № 308 «Об утверждении Правил проведения и сдачи теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих»¹.

Банк России ввел **особые правила для проведения специальной аккредитации арбитражных управляющих** для утверждения их в процедуре конкурсного производства **кредитных организаций**: Положение об аккредитации арбитражных управляющих при Банке России в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций (утв. Банком России 14 декабря 2004 г. № 265-П) (ред. от 9 марта 2010 г.)²; указание Банка

¹ СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2169.

² Вестник Банка России. 2005. № 7.

России от 21 декабря 2004 г. № 1532-У «Об утверждении Программы обучения арбитражных управляющих»¹, а также проверки деятельности указанных субъектов и после их аккредитации: Положение о порядке проведения Банком России проверок деятельности конкурсного управляющего и ликвидатора кредитной организации (утв. Банком России 5 февраля 2016 г. № 533-П)². Специальные требования установлены Банком России для арбитражных управляющих в делах *о банкротстве отдельных видов финансовых организаций*, а именно: страховых организаций; негосударственных пенсионных фондов; профессиональных участников рынка ценных бумаг и управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов; кредитных потребительских кооперативов; клиринговых организаций; организаторов торговли; микрофинансовых организаций (указание Банка России от 25 сентября 2015 г. № 3808-У «О программах подготовки арбитражных управляющих в делах о банкротстве отдельных видов финансовых организаций»³). Перечень требований для арбитражных управляющих в делах *о банкротстве стратегического предприятия или организации* определен в Постановлении Правительства РФ от 19 сентября 2003 г. № 586 «О требованиях к кандидатуре арбитражного управляющего в деле о банкротстве стратегического предприятия или организации»⁴.

В-третьих, в целях утверждения лица, получившего статус арбитражного управляющего, в деле о банкротстве к указанному субъекту предъявляется ряд требований (п. 1 ст. 20.1 Закона о банкротстве):

✓ если на арбитражного управляющего возлагаются полномочия руководителя должника, на него распространяются все требования, установленные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации для руководителя такого должника;

✓ если исполнение полномочий руководителя должника связано с доступом к сведениям, составляющим государственную тайну, арбитражный управляющий должен иметь допуск к государственной тайне по форме, соответствующей форме допуска, необходимой для исполнения полномочий руководителя данного должника и соответствующей высшей степени секретности сведений, обращающихся на предприятии должника.

¹ Вестник Банка России. 2005. № 5.

² Там же. 2016. № 49.

³ Вестник Банка России. 2015. № 107.

⁴ СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3769.

В-четвертых, не могут быть утверждены в деле о банкротстве в качестве временных, административных, внешних или конкурсных арбитражных управляющих лица, которые (п. 2 ст. 20.1 Закона о банкротстве):

- ✓ являются заинтересованными лицами по отношению к должнику, кредиторам;

- ✓ полностью не возместили убытки, причиненные должнику, кредиторам или иным лицам в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенных на арбитражного управляющего обязанностей в ранее проведенных процедурах, применяемых в деле о банкротстве, и факт причинения которых установлен вступившим в законную силу решением суда;

- ✓ в отношении которых введены процедуры, применяемые в деле о банкротстве;

- ✓ дисквалифицированы или лишены в порядке, установленном федеральным законом, права занимать руководящие должности и (или) осуществлять профессиональную деятельность, регулируемую в соответствии с федеральными законами;

- ✓ не имеют заключенных в соответствии с требованиями Закона о банкротстве договоров страхования ответственности на случай причинения убытков лицам, участвующим в деле о банкротстве¹;

- ✓ не имеют допуска к государственной тайне установленной формы, если наличие такого допуска является обязательным условием утверждения арбитражным судом арбитражного управляющего;

- ✓ в отношении которых имеется вступивший в законную силу судебный акт об отстранении от исполнения обязанностей арбитражного управляющего в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанностей, которые повлекли за собой убытки должника или его кредиторов в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, если до даты, предшествующей дате представления в суд кандидатуры арбитражного управляющего, не истек один год с момента вступления в законную силу последнего судебного акта по спору о таком отстранении, за исключением случаев, если данный судебный акт обжалован в суд кассационной инстанции и по нему судом кассационной инстанции не вынесен судебный акт либо не истек срок обжалования в суде кассационной инстанции указанного судебного акта.

¹ Пунктом 2 ст. 24.1 Закона о банкротстве минимальный размер страховой суммы по договору обязательного страхования ответственности арбитражного управляющего составляет 10 млн рублей в год.

В-пятых, заявители по делу о банкротстве (конкурсные кредиторы, уполномоченные органы) либо собрание кредиторов могут вводить дополнительные требования для арбитражных управляющих для целей утверждения в деле о банкротстве (п. 3 ст. 20.2 Закона о банкротстве):

- ✓ наличие высшего юридического или экономического образования либо образования по специальности, соответствующей сфере деятельности должника;
- ✓ наличие определенного стажа работы на должностях руководителей организаций в соответствующей отрасли экономики;
- ✓ проведение в качестве арбитражного управляющего определенного количества процедур, применяемых в деле о банкротстве.

В данном типе арбитражного управления арбитражный управляющий **утверждается арбитражным судом**, о чем прямо указано в п. 5 ст. 45 Закона о банкротстве.

Второй тип арбитражного управления: единое корпоративное арбитражное управление со стороны Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ).

Для данного типа арбитражного управления как специального вида деятельности в сфере несостоятельности (банкротства) характерны следующие особенности:

1) указанный тип управления применяется в отношении особой категории должников — финансовых организаций:

- ✓ кредитных организаций, имевших лицензию Банка России на привлечение денежных средств физических лиц во вклады (п. 1 ст. 189.77 Закона о банкротстве; п. 4 ст. 15 Федерального закона от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»¹);
- ✓ отсутствующей кредитной организации (п. 2 ст. 189.105 Закона о банкротстве);
- ✓ страховой организации (п. 2 ст. 184.4-1 Закона о банкротстве);
- ✓ негосударственного пенсионного фонда, осуществляющего деятельность по обязательному пенсионному страхованию (п. 1 ст. 187.8 Закона о банкротстве), при условии, что указанные организации отвечают признакам банкротства, предусмотренным ст. 183.16, 189.8 Закона о банкротстве;

2) сферой реализации данного типа арбитражного управления является несостоятельность в финансовой сфере;

¹ СЗ РФ. 2003. № 52 (ч. 1). Ст. 5029.

3) данный тип арбитражного управления реализуется в процедурах конкурсного производства названных выше кредитных и финансовых организаций для целей пропорционального удовлетворения требований кредиторов, стабилизации банковского и финансового рынков, социальной поддержки вкладчиков, застрахованных лиц и лиц, достигших пенсионного возраста, а также для целей оздоровления финансовой системы страны от неплатежеспособных финансовых организаций.

С учетом того, что основным субъектом данного типа арбитражного управления является Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» как единый корпоративный конкурсный управляющий, полномочия от имени указанной организации осуществляются через назначенного из числа своих работников представителя (представителей), действующего на основании приказа.

За осуществление полномочий конкурсного управляющего в делах о банкротстве вознаграждение ни ГК АСВ, ни работнику, действующему от имени ГК АСВ, не выплачивается.

При втором типе арбитражного управления ГК АСВ как арбитражный управляющий *не утверждается арбитражным судом, а назначается*. И хотя об этом прямо не упоминается в Законе о банкротстве, но это вытекает из системного толкования п. 5 ст. 180 Закона о банкротстве — в отношении конкурсных управляющих кредитной организацией и абз. 5 п. 2 ст. 183.21 — в отношении конкурсного управляющего страховых организаций и негосударственных пенсионных фондов. Так, согласно п. 5 ст. 180 Закона о банкротстве «в случаях и в порядке, которые предусмотрены федеральным законом, Агентство исполняет полномочия ликвидатора финансовых организаций, а также конкурсного управляющего при несостоятельности (банкротстве) финансовых организаций». Термин «*исполняет*», подразумевает безальтернативность действий суда по кандидатуре конкурсного управляющего, следовательно, речь идет не об утверждении предлагаемого варианта кандидатуры, а именно о назначении единственного субъекта — ГК АСВ. Согласно абз. 5 п. 2 ст. 183.21 Закона о банкротстве в заявлении временной администрации о признании финансовой организации банкротом должна быть указана кандидатура конкурсного управляющего (фамилия, имя, отчество арбитражного управляющего, наименование и адрес саморегулируемой организации, членом которой он является), если им в силу настоящего Федерального закона не является Агентство. Это также позволяет говорить о безальтернативности действий суда именно о назначении конкретного субъекта на процедуру.

Третий тип арбитражного управления: арбитражное управление юридическим лицом, не обладающим признаками банкротства.

Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»¹ были внесены изменения в ст. 57 и 62 ГК РФ.

В частности, п. 2 ст. 57 ГК РФ предусмотрено положение, согласно которому если учредители (участники) юридического лица, уполномоченный ими орган или орган юридического лица, уполномоченный на реорганизацию его учредительным документом, не осуществляют реорганизацию юридического лица в срок, определенный в решении уполномоченного государственного органа, суд по иску указанного государственного органа *назначает в установленном законом порядке арбитражного управляющего юридическим лицом* и поручает ему осуществить реорганизацию юридического лица. С момента назначения арбитражного управляющего к нему переходят полномочия по управлению делами юридического лица.

В п. 5 ст. 62 ГК РФ закреплено правило, в соответствии с которым в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения учредителями (участниками) юридического лица обязанностей по его ликвидации заинтересованное лицо или уполномоченный государственный орган вправе потребовать *в судебном порядке ликвидации юридического лица и назначения для этого арбитражного управляющего*.

Указанные новеллы законодательства фактически означают, что в гражданском законодательстве наряду с арбитражным управляющим в деле о банкротстве появляется **новый тип арбитражного управляющего — арбитражный управляющий юридическим лицом**, который может быть назначен судом для проведения предусмотренных законом мероприятий в отношении юридического лица, не обладающего признаками банкротства, а именно для принудительной реорганизации юридического лица или для принудительной ликвидации.



Заслуживает внимания высказанное в связи с этим мнение Е.В. Богданова, согласно которому указанное фактически означает, что появился «действительно **новый субъект со своими обязанностями, правами, полномочиями**»², основным направлением деятельности

¹ СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304.

² Богданов Е.В. Правовое положение арбитражного управляющего юридическим лицом // Гражданское право. 2015. № 1. С. 27–28.

которого являются реорганизация и ликвидация юридического лица с возможностью перехода в банкротство.

Для данного типа арбитражного управления как специального вида деятельности в сфере реорганизации и (или) ликвидации юридического лица характерны следующие особенности:

- 1) *указанный тип арбитражного управления применяется в отношении юридических лиц, не обладающих признаками банкротства;*
- 2) *правовое положение арбитражных управляющих юридическим лицом определяется прежде всего ГК РФ, а не Законом о банкротстве;*
- 3) *данный тип управления связан с механизмами ликвидации юридического лица, с последующим применением механизмов банкротства организации либо с механизмами реорганизации.*

С учетом этого *арбитражный управляющий юридическим лицом наделен не всем объемом полномочий, предусмотренных Законом о банкротстве*. Так, например, за ним сохранено право по оспариванию сделок, совершенных юридическим лицом, для ликвидации которого он назначен, но только и исключительно по правилам, предусмотренным ГК РФ, а нормы гл. III.1 Закона о банкротстве об оспаривании сделок он применить не может, так как он фактически осуществляет управление юридическим лицом, не имеющим признаков банкротства.

Так, арбитражный управляющий юридическим лицом *при его ликвидации* должен:

- ✓ опубликовать в средствах массовой информации сообщение о ликвидации юридического лица, а также о порядке и сроках заявления требований его кредиторами;
- ✓ принять меры по выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности;
- ✓ составить промежуточный ликвидационный баланс, а впоследствии и ликвидационный баланс;
- ✓ при выявлении недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица для удовлетворения требований кредиторов арбитражный управляющий юридического лица должен обратиться в арбитражный суд с заявлением о банкротстве юридического лица, если такое юридическое лицо может быть признано несостоятельным (банкротом).

? В связи с этим, а также в силу существенных различий в характере и содержании полномочий арбитражного управляющего, утвержденного в той или иной процедуре банкротства, и арбитражного управляющего юри-

дическом лицом *возникает множество вопросов*: какой закон регламентирует деятельность арбитражных управляющих юридическим лицом: ГК РФ или Закон о банкротстве? В частности, в ст 57 ГК РФ закреплено, что суд назначает арбитражного управляющего юридическим лицом «в установленном законом порядке», но какой закон следует в данном случае применять: общие нормы ГК РФ или специальные нормы Закона о банкротстве? По каким правилам будет определяться размер вознаграждения указанного лица и применимы ли нормы о вознаграждении арбитражного управляющего, предусмотренные положениями Закона о банкротстве, к арбитражному управляющему юридическим лицом? Применяются ли в отношении арбитражного управляющего юридическим лицом нормы КоАП РФ, изначально предназначенные для арбитражных управляющих в делах о банкротстве? Ответы на данные вопросы требуют отдельного научного исследования.

При третьем типе арбитражного управления арбитражный управляющий юридическим лицом *не утверждает арбитражным судом, а назначается*, что прямо указано в законодательстве (п. 2 ст. 57 и п. 5 ст. 62 ГК РФ).

4.3.2. Виды арбитражного управления

Как уже упоминалось ранее, под *видами арбитражного управления* следует понимать регламентированный Законом о банкротстве порядок и характер действий лица, осуществляющего арбитражное управление в различных процедурах банкротства.

Виды арбитражного управления зависят от конкретных процедур в деле о банкротстве. С учетом этого можно выделить следующие виды арбитражного управления:

- 1) арбитражное управление в процедуре наблюдения, осуществляемое временным управляющим;
- 2) арбитражное управление в процедуре финансового оздоровления, осуществляемое административным управляющим;
- 3) арбитражное управление в процедуре внешнего управления, осуществляемое внешним управляющим;
- 4) арбитражное управление в процедуре конкурсного производства, осуществляемое конкурсным управляющим;
- 5) арбитражное управление в процедурах реструктуризации долгов гражданина и реализации имущества гражданина, осуществляемое финансовым управляющим.

Ключевой фигурой, реализующей указанные виды арбитражного управления, является арбитражный управляющий. Данное лицо

в деле о банкротстве наделяется различными статусами в зависимости от процедуры банкротства, для проведения которой он утверждается арбитражным судом, а именно:

Временный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения процедуры наблюдения.



При определении особенностей статуса временного управляющего может возникнуть проблема, связанная с ответом на вопрос: почему данное лицо называется «временным управляющим»? Следует отметить, что временный управляющий — это прежде всего специализированный субъект права, которым является арбитражный управляющий, утвержденный для реализации соответствующих полномочий в рамках наблюдения. Учитывая то, что процедура наблюдения, как правило, является первичной диагностической процедурой, целью которой является исследование финансового состояния должника, термин «*временный*» подчеркивает промежуточный характер статуса арбитражного управляющего и особый, временный характер правового статуса финансово несостоятельного должника на данном этапе, по окончании которого следует определиться с его дальнейшей юридической судьбой¹.

Административный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения финансового оздоровления должника.



С учетом того, что административный управляющий реализует цели финансового оздоровления как пассивной восстановительной процедуры банкротства, он в основном выполняет функции по контролю и наблюдению за органами управления организации-должника и информированию об этом собрание кредиторов.

Внешний управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения внешнего управления.



В процедуре внешнего управления законодателем на внешнего управляющего возлагаются большие надежды, связанные с принципиальным изменением финансового менеджмента должника. Внешнему управляющему передается «расширенный» комплекс управленческих функций².

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 104.

² См. там же. С. 299.

Конкурсный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения конкурсного производства.



Конкурсный управляющий — это арбитражный управляющий, действующий в рамках конкурсного производства. Полномочия конкурсного управляющего обширны и направлены на осуществление ликвидации должника с максимальным учетом интересов кредиторов, а в тех случаях, когда предприятие-должник продолжает функционировать, — еще и на осуществление хозяйственной деятельности. Существует мнение, согласно которому должник, в отношении которого введено конкурсное производство, фактически лишается своей правосубъектности ввиду признанной арбитражным судом нецелесообразности его дальнейшего существования. Поэтому практически весь объем оставшейся у него для завершения ликвидационной процедуры правосубъектности передается через механизм публичного делегирования соответствующему конкурсному управляющему. Таким образом, для третьих лиц должник-банкрот практически перестает *de facto* существовать, а во внешнем обороте и правоотношениях его представляет конкурсный управляющий. Следует при этом отметить, что данная точка зрения, доминирующая в гражданском праве, критически воспринимается представителями публично-правовых отраслей, в частности налоговыми органами, и требует дальнейшего правового исследования. Вместе с тем в российской правовой системе представители практически всех отраслевых направлений выражают мнение, что конкурсный управляющий имеет специфический управленческий, правовой, имущественный и исполнительно-распорядительный статус, который раскрывается комплексом его прав и обязанностей¹.

Финансовый управляющий² — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для участия в деле о банкротстве гражданина.



Одной из важнейших функций финансового управляющего в делах о банкротстве гражданина является определение целесообразности и (или) нецелесообразности осуществления в отношении должника процедуры реструктуризации долгов гражданина, а в случае отсутствия таковой — проведение процедуры реализации имущества и возможности применения в отношении банкрота механизмов освобождения от обязательств с учетом заключения о добросовестности и (или) недобросовестности в поведении гражданина-должника.

¹ Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 231–232.

² Более подробно данный вопрос будет рассмотрен в главе «Банкротство гражданина» т. 2 настоящего курса.

Антикризисный управляющий. Следует отметить, что в соответствии с проектом Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты в части процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц» (Проект № 239932-7) планируется введение отдельной, самостоятельной процедуры в отношении должника — *процедуры реструктуризации долгов юридического лица*. При введении указанной процедуры арбитражный суд будет назначать арбитражного управляющего, которому будет предоставляться статус **антикризисного управляющего**. Таким образом, в системе арбитражного управления может появиться еще один вид арбитражного управления — арбитражное управление в процедуре реструктуризации долгов юридического лица. Данный вид арбитражного управления будет реализовываться арбитражным управляющим, наделенным статусом антикризисного управляющего, правовое положение которого планируют определить в ст. 61.14 Закона о банкротстве.

4.4. Механизмы вознаграждения арбитражных управляющих

Закон о банкротстве определил *характер денежных стимулов и порядок их введения для арбитражного управляющего*.

Арбитражный управляющий имеет право на вознаграждение в деле о банкротстве, а также на возмещение в полном объеме расходов, фактически понесенных им при исполнении возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве. Вознаграждение в деле о банкротстве выплачивается арбитражному управляющему за счет средств должника, если иное не установлено законодательством. Следовательно, в силу указанных причин *современная природа денежного вознаграждения арбитражному управляющему имеет публичный характер*¹.



Высшие судебные инстанции неоднократно обобщали судебную практику по размеру, особенностям и порядку выплат вознаграждения арбитражным управляющим, что нашло свое отражение в ряде судебных постановлений².

¹ См. более подробно: *Фролов И.В.* Юридические механизмы вознаграждения арбитражных управляющих: процесс становления и их правовая природа // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2011. № 11. С. 88–94.

² Пункты 14, 16, 17, 28 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря

Согласно ст. 20.6 Закона о банкротстве размер вознаграждения, выплачиваемого арбитражному управляющему в деле о банкротстве, определяется по формуле:

Размер вознаграждения¹ = Ф (фиксированная сумма) + Д (дополнительное вознаграждение) + % (сумма процентов по вознаграждению),

где:

Ф — фиксированная сумма: часть вознаграждения, выполняющая роль *фиксированной компенсации* и являющаяся денежной выплатой, предписанной федеральным законом. Данная сумма не может быть изменена ни кредиторами, ни администрацией несостоятельного должника, ни соответствующим арбитражным судом²;



В соответствии с п. 3 ст. 20.6 Закона о банкротстве *размер фиксированной суммы вознаграждения* составляет для:

- временного управляющего — 30 тыс. рублей в месяц;
- административного управляющего — 15 тыс. рублей в месяц;
- внешнего управляющего — 45 тыс. рублей в месяц;
- конкурсного управляющего — 30 тыс. рублей в месяц;
- финансового управляющего — 25 тыс. рублей единовременно за проведение процедуры, применяемой в деле о банкротстве.



В п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» определено, что в судебном акте об утверждении арбитражного управляющего суд, указывая фиксированную сумму вознаграждения в соответствии с п. 3 ст. 20.6 Закона о банкротстве, не определяет при этом размер процентов. Поскольку согласно п. 9 ст. 20.6 Закона о банкротстве сумма процентов по вознаграждению выплачивается арбитражному управляющему в те-

2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»; Постановление Пленума ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве»; Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97; Определение ВС РФ от 13 января 2015 г. № 83-КГ14-13.

¹ В случае освобождения или отстранения арбитражным судом арбитражного управляющего от исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве вознаграждение ему *не выплачивается* с даты его освобождения или отстранения.

² Таким образом, фиксированная сумма как базовая составляющая вознаграждения по своей природе близка к компенсационным выплатам за оказание субъектом публично значимой услуги, структура и функциональное назначение которой установлены федеральным законодательством.

ние 10 календарных дней с даты завершения процедуры, для проведения которой он был утвержден, то размер указанной суммы определяется судом на основании представляемого арбитражным управляющим расчета в судебном акте, выносимом при завершении соответствующей процедуры (за исключением конкурсного производства, в котором размер суммы процентов определяется отдельным судебным актом). При прекращении производства по делу о банкротстве в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве (абз. 8 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве), проценты по вознаграждению не выплачиваются¹.



Согласно п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве» требования о выплате как фиксированной суммы, так и суммы процентов относятся к текущим платежам первой очереди (абз. 2 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве) в любой процедуре банкротства независимо от того, за какую процедуру начислено вознаграждение².



Высшими судебными инстанциями определено³, что в соответствии с п. 3 ст. 59 Закона о банкротстве в случае *отсутствия у должника средств*, достаточных для погашения расходов по делу о банкротстве, в том числе расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему, заявитель обязан погасить указанные расходы в части, не погашенной за счет имущества должника. Так как согласно этой норме единственным основанием для возложения обязанности по погашению расходов по делу о банкротстве на заявителя является недостаточность средств у должника, то в случаях, когда вознаграждение арбитражному управляющему осталось невыплаченным ввиду погашения им самим за счет конкурсной массы других требований в нарушение очередности, установленной ст. 134 Закона о банкротстве, обязанность по выплате такого вознаграждения не может быть возложена на заявителя. Вместе с тем *невыплата суммы вознаграждения арбитражному управляющему* им самим в нарушение названной очередности в данном случае не может служить основанием для привлечения арбитражного управляющего к административной ответственности в соответствии со ст. 14.13 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Вестник ВАС РФ. 2014. № 3.

³ См.: п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № 97 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражного управляющего при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 3.

Д — дополнительное вознаграждение: часть вознаграждения, выполняющая роль *публичного стимулирования* и являющаяся денежной выплатой, устанавливаемой собранием кредиторов и выплачиваемой арбитражному управляющему за счет средств кредиторов, принявших решение об установлении дополнительного вознаграждения, или причитающихся им платежей в счет погашения их требований;



В п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» определено, что, применяя п. 5 ст. 20.6 Закона о банкротстве о праве суда увеличить размер фиксированной суммы вознаграждения, следует иметь в виду, что поскольку такое вознаграждение выплачивается арбитражному управляющему за счет средств должника (п. 2 ст. 20.6 Закона о банкротстве), то указанное увеличение возможно лишь при доказанности наличия у должника средств, достаточных для выплаты повышенной суммы вознаграждения. Устанавливаемое собранием кредиторов дополнительное вознаграждение арбитражного управляющего за счет средств кредиторов, принявших решение об установлении дополнительного вознаграждения, или причитающихся им платежей в счет погашения их требований (п. 7 и 8 ст. 20.6) не подлежит утверждению судом и выплачивается в соответствии с решением собрания кредиторов. Такое вознаграждение в случае его невыплаты может быть взыскано судом, рассматривающим дело о банкротстве, по заявлению арбитражного управляющего в порядке, установленном ст. 60 Закона о банкротстве, с выдачей исполнительного листа.

% — сумма процентов по вознаграждению: часть вознаграждения, выполняющая роль показателя *результативности и функциональной добросовестности арбитражного управляющего* и являющаяся денежной выплатой, устанавливаемой федеральным законом, размер которой зависит от балансовой стоимости активов должника, и имеет градацию в зависимости от соответствующей процедуры несостоятельности (банкротства). Данная часть вознаграждения призвана стимулировать лицо к утверждению в процедуры со значительной балансовой стоимостью активов должника.



Сумма процентов по вознаграждению (%) временного, административного, внешнего, конкурсного, финансового управляющих четко определена в п. 10–13, 17 ст. 20.6. Закона о банкротстве.

§ 5. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих

5.1. Принцип саморегулирования в арбитражном управлении

Базовыми принципами деятельности арбитражных управляющих являются:

- ✓ деловая репутация;
- ✓ независимость;
- ✓ объективность;
- ✓ беспристрастность.

Они в конечном счете должны послужить основой формирования профессиональной этики в среде арбитражных управляющих.

Одним из основных является *правило обязательного членства в специализированных саморегулируемых организациях, основывающееся на принципе саморегулирования*¹.



Концепция обязательного членства арбитражных управляющих в саморегулируемых организациях имеет строго определенные цели: а) регулирование деятельности арбитражных управляющих посредством разработки стандартов и правил деятельности; б) контроль за деятельностью своих членов. Конечно, на первый взгляд положения о добровольном членстве (п. 1 ст. 5 Федерального закона «О саморегулируемых организациях») и требования о допуске к профессиональной деятельности в сфере арбитражного управления при условии обязательного членства в саморегулируемых организациях арбитражных управляющих (п. 1 ст. 20, ст. 45 Закона о банкротстве) находятся в противоречии с точки зрения гражданской правосубъектности, но с точки зрения формирования профессии и принципов профессиональной деятельности императивное правило об обязательном членстве арбитражного управляющего в саморегулируемой организации только увеличивает уровень его защищенности.



В 2005 г. Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева»² рассматривал вопрос о законности положений законодательства об обязательном членстве в саморегулируемых организациях

¹ См. более подробно: *Фролов И.В.* Саморегулирование в сфере банкротства как пример законодательной децентрализации сферы публичного управления // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2009. № 8. С. 94–98.

² СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

арбитражных управляющих. КС РФ указал, что федеральный законодатель вправе наделить рядом публичных нормотворческих, исполнительно-распорядительных, контрольных полномочий автономные публично-правовые субъекты — саморегулируемые организации арбитражных управляющих, призванные выполнять в этой сфере общественных отношений функции саморегулирования в интересах общества, кредиторов и должников. При этом КС РФ отметил, что *создание СРО с обязательным членством следует рассматривать как тенденцию развития административной реформы, предполагающей ограничение вмешательства государства в экономическую деятельность субъектов предпринимательства*. Такая тенденция, естественно, могла бы предполагать сокращение государственного (публично-правового) регулирования и контроля, замещение, например, правового регулирования нормами морали и профессиональной этики, государственно-властного контроля — общественным и т.п.

Принцип саморегулирования в настоящее время лежит в основе деятельности арбитражных управляющих.



Саморегулирование — это самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»¹).

Для уяснения правовой природы саморегулирования необходимо исследовать *характерные черты, присущие саморегулированию* и всему самоуправлению в целом, а именно:

- 1) саморегулирование — это прежде всего самообязательство (когда совпадает круг лиц, принимающих и исполняющих решение);
- 2) саморегулирование порождает общую заинтересованность в конечном экономико-правовом результате и как следствие формирования механизмов «объединяющей» ответственности;
- 3) саморегулирование невозможно без профессиональных репутационных критериев как существенного элемента охвата рынка профессиональных услуг;
- 4) в саморегулировании проявляются элементы самоуправления через добровольность и заинтересованность в принятии и реализации решения при управленческих механизмах саморегулирования;

¹ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

5) отношение «саморегулирование — самоуправление» порождает коллегиальную основу для принятия стратегических решений;

6) в ходе саморегулирования происходит формирование общей воли и механизма компромисса интересов на основе процедур согласования публичных и частных интересов;

7) саморегулирование порождает введение критериев самоответственности¹;

8) правила саморегулирования формируют вариативность в правовой оценке деятельности своих членов.

С учетом вышеназванных составляющих саморегулируемые организации определяются как некоммерческие организации, созданные в целях саморегулирования, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида.

Из дефиниции понятия саморегулируемой организации, содержащейся в Федеральном законе от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»², можно выделить ряд *их квалифицирующих признаков*:

✓ данный вид организаций относится к некоммерческим организациям, т.е. основной целью их деятельности не является получение прибыли и не происходит процесса распределения полученной прибыли между участниками. Указанные организации должны соответствовать требованиям, предъявляемым к подобным организациям, содержащимся в ГК РФ и Федеральном законе от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»³;

✓ принципы деятельности данных видов организаций основаны на членстве, так как именно члены данной организации разрабатывают стандарты и правила, в том числе и о членстве в саморегулируемой организации, а также реализуют их, контролируя данный процесс;

✓ саморегулируемые организации объединяют субъектов предпринимательской деятельности или субъектов профессиональной деятельности определенного вида. Часть 2 ст. 3 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» предусматривает также возможность объединения в рамках одной

¹ См.: Тихомиров Ю.А. Современное публичное право. М., 2008. С. 217; Он же. Управление на основе права. М., 2007. С. 164.

² СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

³ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

саморегулируемой организации субъектов предпринимательской деятельности и субъектов профессиональной деятельности одного вида, если это предусмотрено какими-либо федеральными законами;

✓ саморегулируемые организации создаются в целях самостоятельного регулирования собственной деятельности, т.е. непосредственно саморегулирования. Фактически саморегулирование представляет собой самостоятельную и инициативную разработку и установление стандартов и правил конкретной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Осуществляется саморегулирование на условиях объединения субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в рамках саморегулируемой организации.

Принцип саморегулирования в Законе о банкротстве реализуется в том числе и через включение в число участников отношений сферы несостоятельности (банкротства) специального субъекта – саморегулируемой организации арбитражных управляющих¹.



Саморегулируемая организация арбитражных управляющих (СРО АУ)

– это некоммерческая организация, которая основана на членстве, создана гражданами Российской Федерации, сведения о которой включены в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и целями деятельности которой являются регулирование и обеспечение деятельности арбитражных управляющих (ст. 2 Закона о банкротстве).



Как показывает международная практика, в некоторых зарубежных странах большинство арбитражных управляющих объединены в партнерства, насчитывающие от 2 до 50 партнеров, делящих между собой доходы, расходы и людские ресурсы. В некоторых случаях такие партнерства входят в более крупные партнерства, к примеру, ведущие аудиторские и консалтинговые фирмы².

¹ По состоянию на начало 2017 г., по данным Росреестра (<https://rosreestr.ru/site/ur/vnesenie-svedeniya-v-edinnyy-gosudarstvennyy-reestr-samoreguliruemyykh-organizatsiy-arbitrazhnykh-uprav/svedeniya-iz-edinogo-gosudarstvennogo-reestra-samoreguliruemyykh-organizatsiy-arbitrazhnykh-upravlyayu>), в России действует 51 саморегулируемая организация арбитражных управляющих, а 29 из них состоят в Российском союзе саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, обладающих статусом Национального объединения саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (<http://www.rssou.ru/members.shtml> (дата обращения: 07.07.2017)).

² См.: Хоуман М. Повышение стандартов деятельности арбитражных управляющих // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 91.

Саморегулируемые организации арбитражных управляющих должны опираться на корпоративные нормы, осуществлять социальную регламентацию деятельности членов этих организаций. Неисполнение требований подобных норм влечет за собой ответственность нарушителя, т.е. порождает для него негативные последствия в форме специфических, разработанных внутри саморегулируемой организации санкций.

5.2. Правовой статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих

Как юридическое лицо саморегулируемая организация приобретает правоспособность с момента внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц (п. 3 ст. 49 ГК РФ), а статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих — с момента внесения записи о ней в государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.



Правила включения сведений о некоммерческой организации в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих утверждены приказом Минэкономразвития России от 8 июня 2010 г. № 284 «О порядке ведения единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих» (вместе с Порядком размещения сведений, содержащихся в едином государственном реестре саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, на официальном сайте Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии в сети «Интернет»)¹.

Условием получения статуса саморегулируемой организации арбитражных управляющих является выполнение саморегулируемой организацией ряда обязательных **требований**:

1) *соответствие не менее чем 100* ее членов условиям членства в саморегулируемой организации арбитражных управляющих, утвержденным саморегулируемой организацией;

2) *участие ее членов не менее чем в 100* (в совокупности) процедурах, применяемых в делах о банкротстве (в том числе не завершенных на дату включения в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих), за исключением процедур, применяемых в делах о банкротстве к отсутствующим должникам;

¹ БНА ФОИВ. 2010. № 44.

3) *наличие компенсационного фонда (не менее 20 млн рублей)*, формируемого за счет членских взносов членов саморегулируемой организации, перечисляемых только в денежной форме в размере не менее 200 тыс. рублей на каждого ее члена;

4) наличие разработанных в соответствии с требованиями федерального закона и являющихся обязательными для выполнения членами саморегулируемой организации арбитражных управляющих *стандартов и правил профессиональной деятельности арбитражных управляющих*;

5) создание *органов управления и специализированных органов* саморегулируемой организации арбитражных управляющих.



К специализированным органам саморегулируемой организации, которые в обязательном порядке создаются постоянно действующим коллегиальным органом управления саморегулируемой организации, относятся:

- орган, осуществляющий контроль за соблюдением членами саморегулируемой организации требований стандартов и правил саморегулируемой организации;
- орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов саморегулируемой организации мер дисциплинарного воздействия.

Каждый созданный постоянно действующим коллегиальным органом управления саморегулируемой организации специализированный орган действует на основании соответствующего положения, утвержденного постоянно действующим коллегиальным органом управления саморегулируемой организации. Данные специализированные органы саморегулируемой организации осуществляют свои функции самостоятельно (ст. 19 Закона о банкротстве).

Функции саморегулируемых организаций арбитражных управляющих в отношении своих членов довольно обширны и регламентируются положениями ст. 22 Закона о банкротстве.

Данные функции прежде всего основываются на праве саморегулируемой организации представлять интересы ее членов в их отношениях с органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, на праве обжаловать от своего имени в установленном законодательством Российской Федерации порядке любые акты, решения и (или) действия или бездействие органов власти и их должностных лиц, нарушающие права и законные интересы ее члена или членов либо создающие угрозу такого нарушения, участвовать в обсуждении проектов законодательных актов

по вопросам, связанным с арбитражным управлением, а также направлять в органы власти заключения о результатах проводимых ею независимых экспертиз проектов указанных нормативных правовых актов, на праве подавать иски о защите прав и законных интересов арбитражных управляющих — членов саморегулируемой организации, в том числе о взыскании ущерба, причиненного арбитражным управляющим органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, а также иными лицами, и на праве заявлять в арбитражный суд ходатайства об отстранении или освобождении от участия в деле о банкротстве членов саморегулируемой организации.

Помимо прав на саморегулируемые организации арбитражных управляющих возложен ряд обязанностей.

К **основным обязанностям** саморегулируемых организаций арбитражных управляющих можно отнести:

- разработку и установление условий членства арбитражных управляющих в саморегулируемой организации, а также стандартов и правил профессиональной деятельности для ее членов;
- контроль за профессиональной деятельностью ее членов¹;



Так, в качестве **одной из форм контроля** за деятельностью арбитражного управляющего следует назвать участие в собрании кредиторов без права голоса представителя саморегулируемой организации, членом которой является арбитражный управляющий, утвержденный в деле о банкротстве (абз. 1 п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве).

- рассмотрение жалобы на действия члена саморегулируемой организации, осуществляющего полномочия арбитражного управляющего в деле о банкротстве;
- принятие мер дисциплинарного воздействия в отношении своих членов, в том числе исключение из членов саморегулируемой организации.

¹ См.: Приказ Минэкономразвития России от 3 июля 2015 г. № 432 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих «Правила проведения саморегулируемой организацией арбитражных управляющих проверок профессиональной деятельности членов саморегулируемой организации в части соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, федеральных стандартов, стандартов и правил профессиональной деятельности» // РГ. 2015. 10 июля.



Среди возможных мер дисциплинарной ответственности за нарушение действующих требований — предупреждение, штраф, исключение из членов СРО АУ, что влечет отстранение в деле о банкротстве.



Анализируя функции саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, Т.П. Шишмарева приходит ко вполне обоснованному выводу о том, что указанные организации «выполняют *делегированные ей функции государственных органов* в сфере арбитражного управления как профессиональную деятельность, одновременно регулируют профессиональную деятельность своих членов посредством утверждения стандартов и правил их профессиональной деятельности¹». Более того, содержание ст. 21, 21.1, 21.2, 22, 22.1, 22.2, 25.1, 26.1, 45 Закона о банкротстве позволяет сделать вывод о том, что через деятельность саморегулируемых организаций арбитражных управляющих государство *делегует указанным организациям отдельные элементы публичного управления* в сфере несостоятельности (банкротства)³.

Участие саморегулируемых организаций арбитражных управляющих в *механизмах утверждения арбитражных управляющих в конкретных процедурах банкротства* вытекает из положений п. 1 ст. 45 Закона о банкротстве, согласно которым саморегулируемая организация обладает правом на *предоставление в суд, в производстве которого находится дело о банкротстве, кандидатуры арбитражного управляющего*.



При обращении должника — юридического лица в арбитражный суд с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом) он должен указать в заявлении наименование и адрес саморегулируемой организации арбитражных управляющих, из числа членов которой в процедуре наблюдения должен быть утвержден временный управляющий (абз. 11 п. 2 ст. 37 Закона о банкротстве). При этом выбор саморегулируемых организаций арбитражных управляющих с целью утверждения независимого арбитражного управляющего производится, согласно п. 5 ст. 37 Закона о банкротстве, случайно в порядке, установ-

¹ Саморегулируемую организацию арбитражных управляющих признают и организацией, которая занимается саморегулированием. См., например: *Колябин А.Ю.* Саморегулируемая организация арбитражных управляющих как юридическое лицо: Дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 54.

² *Шишмарева Т.П.* Саморегулируемая организация арбитражных управляющих и ее участие в производстве по делу о несостоятельности (банкротстве) // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2015. № 4. С. 48–52.

³ См. более подробно: *Фролов И.В.* Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 188–211.

ленном регулирующим органом. Такой порядок выбора независимого арбитражного управляющего введен Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 482-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях»¹. Установленный порядок случайного выбора саморегулируемых организаций будет применяться по истечении 60-дневного срока с даты утверждения регулирующим органом порядка определения выбора, а до определения такого порядка выбор осуществляется судом (п. 6 ст. 4 Федерального закона от 29 декабря 2014 г. № 482-ФЗ). При указании в заявлении СРО арбитражных управляющих она должна произвести выбор кандидатуры одного из своих членов, отвечающего требованиям, предъявленным при утверждении арбитражного управляющего. Выбор производится специализированным коллегиальным органом организации, созданным для этой цели.

§ 6. Место и роль арбитражного суда в отношениях несостоятельности (банкротства)

В Российской Федерации арбитражные суды рассматривают дела о банкротстве как юридических лиц, так и физических лиц в порядке специальной подведомственности в соответствии с п. 1 ст. 6 Закона о банкротстве, что соотносится с положениями абз. 1 п. 6 ст. 27 АПК РФ.



Рассмотрение арбитражными судами дел о банкротстве организаций ранее не вызывало вопросов, но при введении механизмов банкротства граждан (вторая половина 2014 г. — первая половина 2015 г.) возник ряд проблем. Изначально планировалось, что дела о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, будут рассматриваться судами общей юрисдикции по причине их максимальной «приближенности» к месту жительства гражданина и разветвленной инфраструктуры их размещения на территории страны. Однако опрос судей судов общей юрисдикции показал, что основная их масса не готова к применению положений законодательства о банкротстве граждан. Полагаем, что указанные обстоятельства, а также отсутствие бюджетных средств, необходимых судам общей юрисдикции для расширения их подведомственности, послужили причинами принятия законодателем всего за две недели до введения в действие норм о банкротстве граждан-должников решения передать дела о банкротстве граждан в компетенцию

¹ СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 35.

арбитражных судов¹. Сказанное в определенной мере подтверждается статистическими данными².

Анализ законодательства о несостоятельности (банкротстве) позволяет сделать вывод о том, что в рамках дел о банкротстве арбитражный суд имеет право рассматривать довольно широкий круг вопросов как сферы гражданского судопроизводства, так и вопросов, касающихся финансово-хозяйственной деятельности несостоятельного должника.

Взгляды на природу судопроизводства в делах о банкротстве и особую роль арбитражного суда в данных категориях дел имеют многочисленные обоснования и концепции. Так, существует точка зрения, согласно которой дела о банкротстве являются *разновидностью дел особого производства*³. Иная точка зрения сводится к тому, что *судопроизводство по делам о банкротстве является исковым производством*, а после введения процедур банкротства все действия суда относятся к ликвидационному процессу как особой разновидности исполнительного процесса⁴. Имеется мнение, что судопроизводство по делам о банкротстве — это определенный *симбиоз особого и искового судопроизводства*, «что не исключает адаптации соответствующего судопроизводства к общеисковому порядку рассмотрения данной

¹ Намерение законодателя ввести в действие нормы о банкротстве граждан нашло отражение в Федеральном законе от 29 декабря 2014 г. № 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитации процедур, применяемых в отношении гражданина-должника» (СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 29). Однако критика указанного Закона со стороны научного и профессионального юридических сообществ понудила законодателя, не дожидаясь вступления его в силу, внести существенные изменения в этот акт.

² Более подробно см.: Карелина С.А., Фролов И.В. О введении института банкротства физических лиц: реальность и иллюзии // Законодательство. 2015. С. 52–63.

³ Данной точки зрения придерживается А.В. Попов, который отмечает, что «рассмотрение гражданско-правовых и административно-правовых споров в рамках дел о несостоятельности обусловлено исключительно практическими удобствами и не меняет природы этих дел как дел особого производства» (Попов А.В. Особенности судебного процесса по делам о банкротстве // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2004. № 3. С. 58). Сторонниками указанной точки зрения также являются В.С. Белых (см.: Правовые основы банкротства юридических лиц. Екатеринбург, 1995. С. 44), А.П. Вершинин (см.: Выбор способа защиты гражданских прав. СПб., 2000. С. 331).

⁴ См.: Гражданский процесс: Учебник / Под ред. В.А. Мусина, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечета. М., 2000. С. 459; Бутнев В.В. Арбитражный процесс как форма разрешения экономических споров в Российской Федерации // Теоретические проблемы правового регулирования хозяйственной деятельности в условиях рыночных отношений. Мн., 1998. С. 270.

категории дел с учетом их специфики»¹. Учитывая специфику и особую роль арбитражного суда в системе правоотношений банкротства, представляется обоснованной точка зрения А.М. Синякиной, которая отмечает, что правовая природа дел о несостоятельности (банкротстве) не может определяться рамками понятий традиционно существовавших видов производств в арбитражных судах². По мнению указанного автора, разносторонний характер отношений, складывающихся при производстве данной категории дел, дает основание считать, что рассмотрение дела о несостоятельности (банкротстве) до вынесения решения по делу относится к *отдельному виду публичного производства*. По мнению Н.А. Чечиной, Д.М. Чечета, по своей правовой природе производство по делам о банкротстве нельзя причислить ни к особому, ни к исковому производству. Это специфический, новый вид производства³. Аналогичный взгляд на данный вид судебного производства существует в Германии. Так, по мнению Герхарда Папе, «однозначное определение области права, к которой можно было бы отнести совокупность норм, регламентирующих проблемы несостоятельности, неопределимо»⁴. И наконец, некоторые авторы считают, что специфика и особая роль арбитражного суда по делам о банкротстве позволяют сделать вывод о самостоятельном виде судопроизводства в арбитражном процессе. Последняя позиция наиболее четко сформулирована И.В. Зуевой, которая отмечает, что «с учетом понятия судопроизводства можно сказать, что производство по делу о несостоятельности (банкротстве) является самостоятельным видом судопроизводства, особым видом судебного процесса. Это отражается в выделении законодателем в отдельную главу Арбитражного процессуального кодекса РФ рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве)»⁵. Данной точки зрения придерживаются М.В. Телюкина⁶ и О.Ю. Скворцов⁷.

¹ См.: Фурсов Д.А. Предмет, система и основные принципы арбитражного процессуального права (современные проблемы теории и практики): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 23.

² Синякина А.М. Процессуальные особенности рассмотрения арбитражным судом дел о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 6.

³ Гражданский процесс / Под ред. В.А. Мусина, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечета. М., 1999. С. 11.

⁴ См.: Папе Герхард. Институт несостоятельности: общие проблемы и особенности правового регулирования в Германии. Комментарий к действующему законодательству: Пер. с нем. М., 2002. С. 15. Вместе с тем в немецкой юридической литературе доминирует точка зрения, что дела о несостоятельности ближе всего по своей юридической природе к особому сводному исполнительному производству (Gesamtvollstreckung). См.: Prüting. Ibid. Rn. 1.

⁵ Зуева И.В. Судопроизводство по делам о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. 2005. № 2. С. 45.

⁶ См.: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М., 2003. С. 113.

⁷ См.: Скворцов О.Ю. Соотношение законодательства о несостоятельности (банкротстве) и арбитражного процессуального законодательства // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 8. С. 30, 31.

В определенной мере аналогичной позиции придерживается Л.В. Пулова, которая отмечает, что «дела о банкротстве не относятся в чистом виде ни к экономическим спорам, ни к административным»¹.

Подведомственность арбитражным судам дел о несостоятельности носит исключительный характер: дела о банкротстве не могут передаваться на рассмотрение третейских судов.

Анализируя положение арбитражного суда в делах о банкротстве, следует признать, что суд в соответствии с действующим законодательством наделен реальными возможностями для достижения целей и задач процесса о несостоятельности, главной их которых является защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, а также прав и законных интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в сфере финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства)² (ст. 2 АПК РФ).

*Законодатель наделяет арбитражный суд в деле о банкротстве достаточно широким кругом **полномочий**, среди которых можно выделить полномочия: организационного и контрольного³, а также управленческого характера.*



Как отмечает Д.В. Егоров, «сущность полномочий арбитражного суда, имеющих управленческий характер при рассмотрении дел о банкротстве, является вообще малоизученной. А между тем к ним можно отнести полномочия суда по утверждению вознаграждения арбитражному управляющему, утверждению отчета внешнего управляющего, графика погашения задолженности в процедуре финансового оздоровления, утверждению порядка, сроков и условий продажи имущества должника по итогам рассмотрения разногласий между конкурсным управляющим и собранием (комитетом) кредиторов и т.д. Наделение арбитражного суда подобными полномочиями обусловлено, на наш взгляд, **наделением суда статусом ключевого элемента в системе управления механизмом банкротства**. А система управления всегда имеет свою цель и функционирует в определенной среде, которая непосредственно обуславливает характер ее управляющего воздействия. В теории управления в качестве цели всякого

¹ Пулова Л.В. Порядок и особенности судебного разбирательства дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций // Закон. 2007. № 7. С. 87.

² См.: Карелина С.А. Роль арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) // Правовые основы несостоятельности (банкротства): Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: Городец, 2004.

³ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 78.

управления рассматривается уменьшение дезорганизации, сокращение отступлений от установленных правовых норм, правил, сокращение нарушений¹. Цели системы управления банкротством детерминированы прежде всего высокой конфликтогенностью отношений, складывающихся внутри системы, разноплановостью интересов участников конкурсного процесса, необходимостью обеспечения также и общественных интересов. Частое несовпадение интересов лиц, участвующих в деле, как между собой, так и с интересами общества является основной проблемой управления системой банкротства. Поэтому основной целью данного управления является обеспечение гарантированного баланса прав и законных интересов лиц, участвующих в деле, с учетом интересов общества^{2»3}.

Полномочия *организационного характера* представляют собой совокупность действий арбитражного суда, осуществляемых в рамках подготовки и проведения судебного разбирательства. В частности, арбитражный суд принимает заявление о признании должника банкротом при соблюдении требований, предусмотренных АПК РФ и Законом о банкротстве, отказывает в принятии заявления, если нарушено хотя бы одно из условий, предусмотренных п. 2 ст. 33 Закона о банкротстве.

О принятии заявления о признании должника банкротом суд выносит определение не позднее чем через пять дней с даты поступления указанного заявления.

В рамках подготовительных мероприятий арбитражный суд рассматривает заявления, жалобы и ходатайства лиц, участвующих в деле о банкротстве, устанавливает обоснованность заявленных требований кредиторов. При подготовке дела к судебному разбирательству арбитражный суд вправе по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве, принять меры по обеспечению требований кредиторов, как-то: наложение ареста на денежные средства (в том числе денежные средства,

¹ Рассолов М.М. Проблемы управления и информации в области права. М., 1991. С. 16.

² Дорохина Е.Г. Характер полномочий арбитражного суда в деле о банкротстве // Журнал российского права. 2007. № 8.

³ См.: Егоров Д.В. Характер и сущность полномочий арбитражного суда в деле о несостоятельности (банкротстве) должника // Исполнительное право. 2009. № 4. С. 20–23. Кроме того, специфическая роль суда в процессе банкротства в зарубежных странах также отмечается во многих научных источниках; в частности, А. Албаков отмечает, что в зарубежных странах судебный контроль осуществляется на всех этапах конкурсного производства, и вынесенные решения носят обязательный характер для всех его участников. При этом необходимо выделить общую, преимущественно доминирующую, управленческую, в определенной степени административную роль суда в конкурсном производстве иностранных правопорядков (см.: Албаков А. Зарубежный опыт правового регулирования несостоятельности // Консультант директора. 2004. № 7 (211). С. 2).

которые будут поступать на банковский счет) или иное имущество, принадлежащие должнику и находящиеся у него или других лиц; запрещение должнику совершать определенные действия, касающиеся предмета спора; возложение на должника обязанности совершить определенные действия в целях предотвращения порчи, ухудшения состояния спорного имущества; передача спорного имущества на хранение заявителю или другому лицу; приостановление взыскания по оспариваемому заявителем исполнительному или иному документу, взыскание по которому производится в бесспорном (безакцептном) порядке; приостановление реализации имущества в случае предъявления иска об освобождении имущества от ареста.

Одной из мер по обеспечению требований кредиторов является право арбитражного суда обязать должника передать ценные бумаги, валютные ценности, иное имущество должника на хранение третьим лицам.

В ходе всего судебного разбирательства арбитражный суд должен не допустить недобросовестные действия как со стороны участников дела о банкротстве, так и со стороны участников арбитражного процесса по делу о банкротстве в ущерб интересов друг друга. В связи с этим Закон о банкротстве наделяет арбитражный суд существенными полномочиями по осуществлению **контроля за законностью действий участников процесса о несостоятельности**. Так, арбитражный суд проверяет обоснованность возражений должника по требованиям кредиторов, освобождает арбитражного управляющего от исполнения обязанностей, рассматривает доводы лиц о признании недействительными сделок должника¹.

Помимо этого арбитражный суд рассматривает заявления арбитражных управляющих и жалобы кредиторов, а также разрешает разногласия между ними. В частности, арбитражный управляющий вправе обратиться в арбитражный суд с ходатайством о принятии дополнительных мер по обеспечению сохранности имущества должника, об отстранении руководителя должника от должности (ст. 66 Закона о банкротстве).

Следовательно, практически все действия, совершаемые участниками арбитражного процесса по делу о банкротстве, подконтрольны рассматривающему дело арбитражному суду, а некоторые из действий

¹ См.: Карелина С.А. Роль арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) // Правовые основы несостоятельности (банкротства): Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: Городец, 2004.

(например, введение процедур банкротства, утверждение, освобождение и отстранение арбитражного управляющего, включение требований кредиторов и уполномоченных органов в реестр требований кредиторов и т.п.) возможны только после соответствующего «одобрения» их со стороны арбитражного суда, в производстве которого находится дело о банкротстве¹.



Многообразие и сложность функций, осуществляемых арбитражным судом в деле о несостоятельности, вызвали в научной литературе и на практике различные дискуссии, в частности о характере полномочий арбитражного суда. По мнению некоторых авторов, особенностью дел о несостоятельности является исполнение арбитражным судом функций, не связанных с осуществлением правосудия, а именно функций административного характера: к примеру, осуществление арбитражным судом контроля за деятельностью арбитражного управляющего, рассмотрение жалоб на его действия, заслушивание его отчетов и т.д.² Другие авторы придерживаются точки зрения, что дела о несостоятельности разноплановы и поэтому имеют комплексный характер. С этим мнением нельзя не согласиться, поскольку арбитражный суд осуществляет правосудие постоянно, в том числе и в тех случаях, когда, к примеру, рассматривает жалобы кредиторов на действия арбитражных управляющих, споры об установлении требований кредиторов и т.д., а его определения, разрешающие эти жалобы и споры, должны быть законными и обоснованными³. Как указывал Е.А. Нефедьев, суду при рассмотрении дела о банкротстве «приходится выступать не только в роли инстанции ревизионной и второй по рассмотрению жалоб, подаваемых на определения органов конкурсного производства, но и первой инстанцией по искам, которые к ним предъявляются»⁴. Применительно к современному законодательству это связано с тем, что с момента вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом имущественные требования к должнику могут быть предъявлены только с соблюдением порядка предъявления требований к должнику, установленного Законом о банкротстве. Следовательно, если в процессе производства по делу о несостоятельности возникает спор относительно имущественного требования кредитора, то он подлежит рассмотрению арбитражным судом, разрешающим это дело.

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). С. 79.

² Большова А.К. Специализированные банкротные суды: быть или не быть? // ЭЖ-Юрист. 2000. № 9.

³ См.: Карелина С.А. Роль арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) // Правовые основы несостоятельности (банкротства): Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: Городец, 2004.

⁴ Нефедьев Е.А. Судопроизводство торговое. Конкурсный процесс. М., 1908.

Именно с осуществлением правосудия некоторые авторы обоснованно связывают наличие у суда контрольных функций за всеми действиями, совершаемыми и совершенными участниками процесса в ходе производства по делу¹.

В связи с этим представляется оптимальным существующий порядок регулирования отношений, возникающих по поводу несостоятельности должника, при котором все процедуры и действия участников осуществляются под контролем арбитражного суда.



Арбитражный суд в деле о несостоятельности, являясь государственным органом, преследует публичный интерес в справедливом удовлетворении интересов всех кредиторов, а также в защите прав и законных интересов должника, а также всех участников процесса несостоятельности.

Позиция арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) является лишь одним из проявлений активного государственного вмешательства в отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством).

В законодательстве о банкротстве *проявление государственного вмешательства в обозначенные отношения* выражается:

- во-первых*, в применении механизма судебного контроля;
- во-вторых*, в широком применении судейского усмотрения;
- в-третьих*, в непосредственном участии государства в выборе процедур несостоятельности (банкротства), в управлении делами должника и определении его судьбы;
- в-четвертых*, в участии в конкурсном процессе специальных органов — арбитражного управляющего, уполномоченного органа, регулирующего органа.

§ 7. Органы публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Анализ природы и характера отношений, возникающих между субъектами отношений несостоятельности (банкротства), позволяет сделать вывод о том, что банкротство — это прежде всего сложный экономико-правовой механизм по внешнему управлению финансово-эконо-

¹ Козлов А.Ф. Круг должностных лиц, осуществляющих полномочия суда первой инстанции // Сб. ученых трудов Свердловского юрид. ин-та. Свердловск, 1998. Вып. № 8.

мическими конфликтами¹. Данный механизм находит свое отражение в комплексном правовом институте несостоятельности (банкротства), имеющем межотраслевой характер². Сам институт банкротства неверно рассматривать только и исключительно как систему процедур в рамках дела о банкротстве, что, по нашему мнению, существенно сужает сферу отношений, которые регулируются законодательством о несостоятельности (банкротстве). Если институт банкротства рассматривать исключительно как систему отношений, возникающих

¹ *Фролов И.В.* Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 104.

² Более подробно о комплексном, межотраслевом институте банкротства см.: *Белых В.С.* Концепция банкротства: законодательная модель и реальность // Российский юридический журнал. 1995. № 3. С. 13; *Попондопуло В.Ф.* Конкурсное право (правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей). СПб., 1995. С. 10; *Предпринимательское право* / Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Я. Яковлевой. СПб., 1998. С. 77; *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства). М., 2000. С. 22; *Телюкина М.В.* Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 8–9; *Шитицина О.В.* Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации. Тюмень, 2003. С. 8–15; *Ткачев В.Н.* Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 8; *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 12; *Она же.* Цели и задачи института несостоятельности // Предпринимательское право. 2004. № 2 (СПС «КонсультантПлюс»); *Она же.* Правовое регулирование отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством), — сфера взаимодействия частногоправовых и публично-правовых средств // Законодательство. 2008. № 8 (СПС «КонсультантПлюс»); *Дорохина Е.Г.* Управление в системе банкротства: частноправовые и публично-правовые аспекты правового регулирования. 2010. С. 3–4; *Свириденко О.М.* Концепция несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации: методология и реализация. 2010. С. 3; *Фролов И.В.* Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов. Новосибирск, 2010. С. 5–6; *Наумова Е.В.* Проблемы функционирования института банкротства (несостоятельности): административный аспект // Безопасность бизнеса. 2011. № 4. С. 24–29; *Фролов И.В.* Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4. С. 20–25; *Ерпылева Н.Ю., Прошко П.В.* Современные унификационные процессы в правовом регулировании трансграничной несостоятельности в Европейском союзе // Адвокат. 2015. № 6. С. 55–67; *Карелина С.А., Фролов И.В.* Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства граждан // Закон. 2015. № 12. С. 33–52; *Они же.* Концепция моделей правового регулирования института банкротства гражданина в Российской Федерации // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2016. № 3. С. 2–6; *Они же.* Возможно ли банкротство гражданина без финансового управляющего? // Судья. 2016. № 7. С. 10–15.

в рамках процедур, вводимых судом, то из сферы действия указанного института «выпадают» группы общественных отношений, связанных с получением гражданами статуса арбитражного управляющего, правила функционирования саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, система обязательного страхования арбитражного управления, механизмы внесудебного финансового оздоровления кредитных организаций, механизмы досудебной санации должника и многие другие правила и процедуры, применяемые вне рамок дела о банкротстве, но регулируемые Законом о банкротстве. Кроме того, роль и значение банкротства как комплексной экономико-правовой категории проявляются в системном макроэкономическом воздействии не только на поведение участников отношений «*должник — кредиторы*», но и на общую сферу несостоятельности и механизмы ее предотвращения. Именно по указанной причине и следует обозначить группу органов, наделенных публично-правовыми полномочиями в данной сфере. К указанной группе субъектов, обладающих *функциями публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)*, следует отнести:

- Министерство экономического развития Российской Федерации;
- Федеральную службу государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр)¹;
- Национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; управляющие компании по управлению имуществом саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;
- Государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов»;
- Центральный банк Российской Федерации (Банк России).

В своей совокупности указанная группа лиц образует особую категорию субъектов специальных отношений по публичному регулированию отношений в рассматриваемой нами сфере, в том числе отношений по оказанию помощи в финансовом оздоровлении несостоятельных должников².

¹ Постановление Правительства РФ от 3 февраля 2005 г. № 52 «О регулирующем органе, осуществляющем контроль за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих» // СЗ РФ. 2005. № 6. Ст. 464.

² Более подробно о правовом режиме функционирования государственной системы управления в сфере финансовой несостоятельности (банкротства) в России см.: *Фролов И.В.* Административно-правовой механизм государственного управления в сфере финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Новосибирского гос. ун-та. Сер. Право. Т. 6. Вып. 1. 2010. С. 125.

Хотя более подробно правовой статус указанных субъектов будет рассмотрен далее, стоит отметить, что названная нами группа субъектов выполняет целую систему регулятивных механизмов в сфере несостоятельности (банкротства), к которым можно отнести:

- оздоровление национальной экономики;
- обеспечение возможности удовлетворения интересов конкурсных кредиторов;
- обеспечение социальных гарантий реализации прав и интересов кредиторов и их семей;
- защиту и представление интересов должника в процедурах банкротства;
- функционирование механизмов признания недействительными сделок должника в целях восстановления его платежеспособности;
- развитие и поддержку социальной сферы;
- обеспечение защиты интересов бюджетов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;
- создание системы гарантий для государственно значимых (стратегических) организаций;
- обеспечение функционирования системы страхования в сфере несостоятельности (банкротства);
- функционирование механизмов защиты сельскохозяйственных товаропроизводителей;
- обеспечение внешнеэкономических интересов общества в трансграничных процедурах несостоятельности.

Краткие выводы

1. Для отдельных видов юридических лиц предусмотрен особый (специальный) характер закрепления за ними статуса должника в делах о несостоятельности (банкротстве), а именно государственная корпорация или государственная компания могут быть признаны несостоятельными (банкротами), если это допускается федеральным законом, предусматривающим их создание; фонд не может быть признан несостоятельным (банкротом), если это установлено законом, предусматривающим создание и деятельность такого фонда.

2. Закон о банкротстве подразделяет всех кредиторов на несколько групп: привилегированные; конкурсные; уполномоченные органы; внеочередные (текущие); залоговые (обеспеченные); зарегистрированные; послеочередные; внеерегистровые.

3. Под типами арбитражного управления следует понимать разновидности специальной деятельности в сферах несостоятельности (банкротства) и принудительной реорганизации и (или) ликвидации юридических лиц, дифференцируемые в зависимости от того, как, с какой целью и кем принимаются и каким способом реализуются решения в сфере арбитражного управления. Анализ законодательства позволяет сделать вывод о наличии в российском праве трех типов арбитражного управления, а именно: арбитражное управление в процедурах банкротства, осуществляемое гражданами, получившими статус арбитражного управляющего; единое корпоративное арбитражное управление со стороны Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ); арбитражное управление юридическим лицом, не обладающим признаками банкротства. Данные типы арбитражного управления имеют свою цель, структуру, срок (период времени) реализации, свое особое, присущее только им место в сфере несостоятельности (банкротства) и в сферах принудительной реорганизации и (или) ликвидации юридических лиц.

4. Под видами арбитражного управления следует понимать систему контрольно-надзорных мероприятий и регламентированный Законом о банкротстве порядок и характер действий лица, осуществляющего арбитражное управление в различных процедурах банкротства (наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение, реструктуризация долгов гражданина, реализация имущества гражданина). Виды арбитражного управления зависят от конкретных процедур в деле о банкротстве. С учетом этого можно выделить следующие виды арбитражного управления: 1) арбитражное управление в процедуре наблюдения, осуществляемое временным управляющим; 2) арбитражное управление в процедуре финансового оздоровления, осуществляемое административным управляющим; 3) арбитражное управление в процедуре внешнего управления, осуществляемое внешним управляющим; 4) арбитражное управление в процедуре конкурсного производства, осуществляемое конкурсным управляющим; 5) арбитражное управление в процедурах реструктуризации долгов гражданина и реализации имущества гражданина, осуществляемое финансовым управляющим. Ключевой фигурой, реализующей указанные виды арбитражного управления, является арбитражный управляющий. Данное лицо в деле о банкротстве наделяется различными статусами в зависимости от процедуры банкротства, для проведения которой он утверждается или назначается арбитражным судом.

5. Анализ действующего законодательства позволяет выделить следующие виды арбитражных управляющих: 1) граждане, соответствующие требованиям, предъявляемым к арбитражным управляющим, имеющие право участия в делах о несостоятельности (банкротстве) организаций и физических лиц; 2) единый корпоративный арбитражный управляющий — Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов»; 3) арбитражный управляющий юридическим лицом.

6. Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» в действующем законодательстве представляет собой единого корпоративного арбитражного управляющего в виде конкурсного управляющего в делах о банкротстве кредитных организаций, имевших лицензию Банка России на привлечение денежных средств физических лиц во вклады; отсутствующей кредитной организации; страховой организации; негосударственного пенсионного фонда, осуществляющего деятельность по обязательному пенсионному страхованию.

7. Наряду с арбитражным управляющим в деле о банкротстве появляется новый тип арбитражного управляющего — арбитражный управляющий юридическим лицом, который может быть назначен судом для проведения предусмотренных законом мероприятий в отношении юридического лица, не обладающего признаками банкротства.

8. Как юридическое лицо саморегулируемая организация приобретает правоспособность с момента внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц (п. 3 ст. 49 ГК РФ), а статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих — с момента внесения записи о ней в государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

9. Законодатель наделяет арбитражный суд в деле о банкротстве достаточно широким кругом полномочий, среди которых можно выделить полномочия организационного и контрольного¹, а также управленческого характера.

10. К группе субъектов, обладающих функциями публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства), следует отнести: Министерство экономического развития РФ; Федеральную службу государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр); Национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; Государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов»; Центральный банк РФ (Банк России).

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 78.

Рекомендуемая литература

Богданов Е.В. Правовое положение арбитражного управляющего юридическим лицом // Гражданское право. 2015. № 1.

Галкин С.С. Учение о должнике в конкурсном праве России и национальная экономическая политика // Предпринимательское право. 2016. № 3.

Говоруха М.А. Правовое положение органов управления юридического лица: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008.

Дорохина Е.Г. Управление в системе банкротства: частноправовые и публично-правовые аспекты правового регулирования. М., 2010.

Дорохина Е.Г. Характер полномочий арбитражного суда в деле о банкротстве // Журнал российского права. 2007. № 8.

Егоров Д.В. Характер и сущность полномочий арбитражного суда в деле о несостоятельности (банкротстве) должника // Исполнительное право. 2009. № 4.

Жаботинский М.В. Гражданско-правовая ответственность арбитражного управляющего // Исполнительное право. 2007. № 2.

Жаботинский М.В. Арбитражный управляющий как субъект гражданских правоотношений при банкротстве. Краснодар, 2004.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 209.

Карелина С.А., Фролов И.В. Реализация залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве: к вопросу о привилегированном положении лица, в пользу которого наложен арест: Сб. научных статей IV Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» / Российская академия народного хозяйства при Президенте РФ; Юридический факультет им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности (25 апреля 2017 г., г. Москва // Под ред. д.ю.н. С.Д. Могилевского и д.ю.н. М.А. Егоровой. М., 2017.

Кораев К.Б. К вопросу о теории арбитражного управляющего // Юрист. 2017. № 2. С. 18–21.

Кораев К.Б. Устранение несостоятельного должника от распоряжения имуществом: проблемы теории и практики // Закон. 2013. № 9.

Пантюхин А.В. Гражданско-правовое регулирование участия кредиторов в управлении несостоятельным юридическим лицом: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Папе Герхард. Институт несостоятельности: общие проблемы и особенности правового регулирования в Германии. Комментарии к действующему законодательству: Пер. с нем. М., 2002.

Пантелишина О.В. Правовое регулирование отношений представительства в гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007.

Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010.

Попов А.В. Особенности судебного процесса по делам о банкротстве // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2004. № 3.

Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2016.

Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование. М., 2012.

Тай Ю.Б. Правовые проблемы арбитражного управления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

Телюкина М.В. Правовое положение кредиторов должника, находящегося в процессе производства по делу о несостоятельности (банкротстве) // Юридический мир. 1999. № 3.

Телюкина М.В. Конкурсное право. Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 243.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004. С. 290.

Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М., 2003. С. 113.

Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006.

Рыков И. Кредиторы vs дебиторы. Антикризисное управление должниками. СПб., 2016. С. 37.

Фролов И.В. Административно-правовой механизм государственно-го управления в сфере финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Новосибирского гос. ун-та. Сер. Право. Т. 6. Вып. 1. 2010.

Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов. Новосибирск, 2010.

Фролов И.В. Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации // Современные проблемы юридической науки: Сб. научных статей. Вып. 7 / Под ред. А.К. Черненко. Новосибирск, 2008.

Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000.

Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015.

Шишмарева Т.П. Саморегулируемая организация арбитражных управляющих и ее участие в производстве по делу о несостоятельности (банкротстве) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 4.

Эрлих М.Е. Конфликт интересов в процессе несостоятельности (банкротства): правовые средства разрешения: Монография. М.: Проспект, 2015. С. 116–117.

Контрольные вопросы

1. Кто может быть признан должником в деле о банкротстве?
2. Дайте определение понятия конкурсантоспособности.
3. Какие категории кредиторов можно выделить в деле о банкротстве?
4. Кто такой конкурсный кредитор и каков его правовой статус?
5. Каков правовой статус уполномоченного органа в деле о банкротстве?
6. Кто такой залоговый кредитор в деле о банкротстве и каков его правовой статус?
7. Каковы правовая природа и компетенция собрания и комитета кредиторов?
8. Проанализируйте типы и виды арбитражных управляющих.
9. Каковы требования, предъявляемые к арбитражным управляющим?
10. Какие вы знаете теории правовой природы арбитражного управления?
11. Каковы понятие, правовой статус и полномочия Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» как единого корпоративного конкурсного управляющего в делах о банкротстве?

12. Каким образом формируется вознаграждение арбитражных управляющих?

13. Каковы понятие, содержание и значение принципа саморегулирования в арбитражном управлении?

14. Каков статус саморегулируемых организаций арбитражных управляющих?

15. Какие субъекты наделены функциями публичного управления в сфере финансовой несостоятельности (банкротства)?

16. Каковы роль, место и характер деятельности арбитражного суда в делах о банкротстве?

Глава 5

ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И САМОРЕГУЛИРОВАНИЕ В СФЕРЕ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)

§ 1. Государственное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства)

1.1. Система государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

1.1.1. Субъекты государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

1.1.2. Объект государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

1.1.3. Способ и характер государственного регулирования и воздействия на правовые статусы и полномочия участников правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)

1.2. Полномочия Правительства Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)

1.3. Регулирующий орган в сфере несостоятельности (банкротства)

1.4. Орган по контролю (надзору) в сфере несостоятельности (банкротства)

1.5. Центральный банк Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)

1.6. Уполномоченные органы в сфере несостоятельности (банкротства)

§ 2. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих и их роль в механизме государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

2.1. Полномочия саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

2.2. Правовая природа саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

§ 3. Государственный контроль (надзор) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

3.1. Предмет государственного контроля (надзора)

3.2. Механизм исполнения государственного контроля (надзора)

Основные нормативные акты

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ.

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249.

Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 19. Ст. 2060.

Указ Президента РФ от 25 декабря 2008 г. № 1847 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6366.

Постановление Правительства РФ от 19 сентября 2003 г. № 586 «О требованиях к кандидатуре арбитражного управляющего в деле о банкротстве стратегического предприятия или организации» // СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3769.

Постановление Правительства РФ от 1 июня 2009 г. № 457 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» (вместе с Положением о Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии) // СЗ РФ. 2009. № 25. Ст. 3052.

Постановление Правительства РФ от 3 июля 2007 г. № 423 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном вести единый государственный реестр саморегулируемых организаций оценщиков, осуществлять надзор за выполнением саморегулируемыми организациями оценщиков требований Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» и обращаться в суд с заявлением об исключении саморегулируемой организации оценщиков из единого государственного реестра саморегулируемых организаций оценщиков» // СЗ РФ. 2007. № 28. Ст. 3436.

Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 365 «Об утверждении Положения о проведении проверки деятельности саморегулируемой организации арбитражных управляющих регулирующим органом» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2662.

Приказ Минэкономразвития России от 3 июля 2015 г. № 432 «Об утверждении Федерального стандарта деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих «Правила проведения саморегулируемой

организацией арбитражных управляющих проверок профессиональной деятельности членов саморегулируемой организации в части соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, федеральных стандартов, стандартов и правил профессиональной деятельности» // Российская газета. 2015. 10 июля.

Приказ Минэкономразвития России от 7 октября 2011 г. № 549 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 29 апреля 2011 г. № 203» // БНА ФОИВ. 2012. № 12.

Приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 «Об утверждении Порядка формирования и ведения Единого федерального реестра сведений о фактах деятельности юридических лиц и Единого федерального реестра сведений о банкротстве и Перечня сведений, подлежащих включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве» (зарегистрирован в Минюсте России 18 июля 2013 г. № 29106) // РГ. 2013. 7 авг.

Указание Банка России от 29 декабря 2014 г. № 3520-У «О порядке подачи Банком России заявления о признании кредитного потребительского кооператива банкротом по ходатайству саморегулируемой организации кредитных потребительских кооперативов» // Вестник Банка России. 2015. № 21.

Приказ ФТС России № 656, ФНС России № САЭ-3-19/333 от 19 июля 2005 г. «О Порядке взаимодействия Федеральной таможенной службы и Федеральной налоговой службы по обеспечению интересов Российской Федерации как кредитора в делах о банкротстве и в процедурах банкротства» // Таможенные ведомости. 2005. № 10.

Приказ Министерства экономического развития РФ от 14 мая 2010 г. № 178 «Об утверждении перечня должностных лиц Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, имеющих право составлять протоколы об административных правонарушениях» // РГ. 2010. 15 июля.

Приказ Министерства экономического развития РФ от 5 октября 2009 г. № 395 «Об утверждении Типового положения о территориальном органе Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии» // РГ. 2009. 21 окт.

Приказ Минэкономразвития России от 22 декабря 2010 г. № 652 «О внесении изменений в Типовое положение о территориальном органе Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, утвержденное Приказом Минэкономразвития России от 5 октября 2009 г. № 395» (зарегистрирован в Минюсте России 5 марта 2011 г. № 20012) // БНА ФОИВ. 2011. № 14.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой открытого акционерного общества «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств»» // СЗ РФ. 2002. № 31. Ст. 3161.

Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

Определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»» // Вестник КС РФ. 2001. № 2.

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 апреля 2002 г. № 5697/01 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 8.

Определение Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2000 г. № 22-О «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статей 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также ст. 106, 160, 179 и 191 АПК РФ» // СЗ РФ. 2000. № 14. Ст. 1532.

Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По запросу Питкяранского городского суда Республики Карелия о проверке конституционности ст. 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // СЗ РФ. № 12. Ст. 1138.

Постановление Конституционного Суда РФ от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений п. 2, 3

ст. 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1, 2 ст. 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», в связи с жалобами граждан» // СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 3058.

Основные понятия

Механизм государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) — часть общего механизма правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства), представляющая систему средств правового регулирования (собственно правовых и иных средств, приобретающих в процессе реализации норм права правовую форму), при помощи которых осуществляется эффективное правовое воздействие на общественные отношения и достижение социально значимых целей.

Исполнение функций по государственному контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций — система контрольно-надзорных мероприятий специально уполномоченных органов исполнительной власти по проверке законности и обоснованности мероприятий, проводимых саморегулируемыми организациями, в отношении своих членов, в рамках их ведомственной компетенции.

§ 1. Государственное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства)

Анализ правовой природы института несостоятельности (банкротства) позволяет сделать вывод о том, что отношения в сфере несостоятельности (банкротства) являются следствием разбалансированности экономических отношений между субъектами хозяйственной деятельности, а весь современный институт банкротства представляет собой особый комплексный экономико-правовой институт, имеющий как частноправовые, так и публично-правовые аспекты¹. Современный институт банкротства в Российской Федерации является одним из ключевых элементов общей системы национальных экономических отношений.

Исследование природы и характера отношений, возникающих между хозяйствующими субъектами в процессе финансовой несостоятельности, позволяет сделать вывод о том, что банкротство — это

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством), — сфера взаимодействия частноправовых и публично-правовых средств // Законодательство. 2008. № 8 (СПС «КонсультантПлюс»).

прежде всего сложный экономико-правовой механизм по внешнему регулированию и управлению финансово-экономическими конфликтами между должниками и их денежными кредиторами. Данный механизм находит свое отражение в комплексном правовом институте несостоятельности (банкротства), имеющем межотраслевой характер¹ и специфическую правовую и экономическую природу.



Обеспечение баланса интересов в рамках отношений несостоятельности осуществляется законодателем с помощью различных средств, в том числе путем публично-правового воздействия на процесс реализации прав и законных интересов участников, что предопределяет комплексный характер данного института. **В целом необходимость публично-правового воздействия на рыночные отношения отмечается многими авторами².** Современная «рыночная экономика как экономика, основанная на товарно-денежных отношениях, содержит в себе мощную систему стимулирования и ее саморегулирования. Вместе с тем этих отношений недостаточно, и они должны сочетаться с системой упорядочения, регулирования экономических отношений, через элементы государственного воздействия»³. Именно поэтому и в связи с необходимостью обеспечения баланса интересов «правовой режим банкротства имеет в своем арсенале нормы публичного права»⁴, а сам

¹ Межотраслевая природа российского института банкротства довольно подробно раскрыта в работах: *Белых В.С.* Концепция банкротства: законодательная модель и реальность // *Российский юридический журнал.* 1995. № 3. С. 13; *Попондопуло В.Ф.* Конкурсное право (правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей). СПб., 1995. С. 10; *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства). М., 2000. С. 22; *Телокина М.В.* Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 8–9; *Шипицина О.В.* Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации. Тюмень, 2003. С. 8–15; *Ткачев В.Н.* Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 8; *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 12; *Дорохина Е.Г.* Управление в системе банкротства: частноправовые и публично-правовые аспекты правового регулирования. М., 2010. С. 3–4; *Фролов И.В.* Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов. Новосибирск, 2010. С. 5–6; *Карелина С.А., Фролов И.В.* Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства // *Закон.* 2015. № 12. С. 43–45.

² *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 67.

³ *Яковлев В.Ф.* Россия: экономика, гражданское право (вопросы теории и практики). М., 2000. С. 14.

⁴ См.: *Химичев В.* Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005. С. 16. Следует также отметить, что некоторые авторы отмечают «снижение функций публичных норм» в Федеральном законе № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». В частности,

институт несостоятельности (банкротства) регулируется как нормами частного¹, так и нормами публичного права².

Анализ изложенных выше точек зрения позволяет сделать вывод о том, что процессы функционирования и правового регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства) в современных правовых системах невозможны без их внешнего регулирования, так как институт банкротства является результатом разбалансированности системы денежных обязательств и как следствие этого неспособности должника и его кредиторов самостоятельно позитивно урегулировать данные правоотношения. Поэтому возникает потребность во «внешнем» урегулировании правоотношений должника с его кредиторами. Именно данную функцию и выполняет механизм государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства), который «по своей природе призван, с одной стороны, противостоять индивидуальным интересам отдельных лиц, а с другой — обеспечить баланс интересов этих лиц, а также стабильность рынка в целом»³. В этом и проявляются особая социальная значимость института несостоятельности и публично-правовая цель его функционирования. При этом к одной из особенностей правового регулирования отношений несостоятельности следует отнести «разумность сочетания частноправовых и публично-правовых средств и формирования критериев соразмерности применения публично-правовых средств и цели правового регулирования»⁴.



Конституционный Суд РФ неоднократно высказывал позицию относительно публично-правового характера процедур банкротства. Так, в Постановлении КС РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона

Е.А. Махнева, аргументируя свою позицию по данному вопросу, отмечает, что в соответствии с положениями Закона о несостоятельности 2002 г. «федеральные органы исполнительной власти выполняют лишь информационные и информационно-регулятивные функции. Они ни в какой мере не участвуют в конкретных делах, связанных с банкротством (кроме случаев участия в деле в качестве кредитора (уполномоченные органы)» (см.: *Махнева Е.А.* Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 33).

¹ См.: *Карелина С.А.* Пределы вмешательства государства в процесс несостоятельности (банкротства) // Корпоративный юрист. 2005. № 1 (СПС «КонсультантПлюс»).

² *Белых В.С.* Концепция банкротства: законодательная модель и реальность // Российский юридический журнал. 1995. № 3.

³ *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 11.

⁴ Там же.

«О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой открытого акционерного общества «Воронежское конструкторское бюро антеннофидерных устройств»» *сформирована правовая позиция, согласно которой процедуры банкротства носят публично-правовой характер.* Постановлением КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» было определено, что одним из средств, направленных на защиту как частных, так и публичных интересов, является институт банкротства.

Вместе с тем потребность в стабилизации национального рынка и современных финансово-экономических отношений ставит вопрос об уровне и критериях допустимости государственного регулирования отношений банкротства.

В Российской Федерации сложился механизм государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства), который представляет собой систему юридических средств и методов воздействия права на отношения, связанные с денежной несостоятельностью различного вида и типа должников.

Действие этого механизма проявляется через правовой режим, вводимый специально уполномоченными государством органами для должника и кредиторов в связи с возникновением между ними денежных обязательств при условии, что они (должник и кредитор) самостоятельно не в состоянии позитивно урегулировать данные правоотношения. Именно поэтому режим государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) следует рассматривать как укрупненный блок общего арсенала правового инструментария, соединяющий в единую конструкцию определенный комплекс публично-правовых средств, конечной целью которых должно являться восстановление платежеспособности должника и (или) пропорциональное удовлетворение требований его денежных кредиторов.

Следовательно, можно сделать вывод о том, что **правовой режим** отношений, возникающих в процессе государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства), — это прежде всего режим, образующий комбинацию разрешительного и общедозволительного порядка внешнего воздействия на должника и его кредито-

¹ СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

ров с доминированием метода субординации, при котором внешнее регулирование осуществляется на властно-управленческих началах, но допускаются отдельные элементы метода координации. Данный тип правового режима формирует потребность в высоком уровне нормативности и вместе с тем допускает возможность учета вариативности юридических альтернатив¹.



Механизм государственного регулирования сферой несостоятельности (банкротства) является составной частью общего механизма правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) и представляет собой систему средств правового регулирования (собственно правовых и иных средств, приобретающих в процессе реализации норм права правовую форму), при помощи которых осуществляются эффективное правовое воздействие на общественные отношения и достижение социально значимых целей.

Механизм правового регулирования является сложной системой, состоящей из нескольких подсистем предупредительного, восстановительного и ликвидационного воздействия. Существенной особенностью элементов данного механизма является то, что наряду с собственно правовыми средствами его элементами могут выступать и средства иного характера (экономические, информационные, организационные и т. п.), которые в процессе реализации норм права приобретают правовую форму².

1.1. Система государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Система государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) представляет собой процесс публично-правового воздействия на участников правоотношений, являющийся следствием

¹ См.: *Фролов И.В.* Системы управления в условиях юридической неопределенности и правовых рисков // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2011. № 1. С. 101–107; *Суворов Е.Д.* Потенциальные конфликты между залоговыми и иными кредиторами при банкротстве должника: попытка установления баланса // *Вестник ВАС РФ.* 2013. № 10. С. 16–24; *Кузнецов А.П.* Альтернативные способы защиты и восстановления прав обманутых дольщиков // *Правовые вопросы строительства.* 2015. № 1. С. 17–21; *Терещенко Т.А., Ганюшин О.Е.* На опережение: Верховный Суд высказался по отдельным вопросам процедуры несостоятельности (банкротства) граждан // *Закон.* 2015. № 12. С. 98–105.

² См.: *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 10–11.

финансовой несостоятельности должника. Указанная система государственного регулирования состоит из следующих элементов:

- 1) *субъекты государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)*;
- 2) *объект государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)*;
- 3) *характер государственного воздействия на правовые статусы и правомочия участников правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)*;
- 4) *правовые цели регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)*, государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства).



Для исследования механизмов функционирования и правового регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) необходимо исследовать внешние формы данного регулирования. Формой внешней реализации данных механизмов в исследуемой нами сфере является управление в широком смысле и публично-правовое управление — в узком. В широком смысле **под управлением** следует понимать систему действий, направленных на достижение цели. В соответствии с классическим определением *управление* — это способ обеспечения функционирования всей системы. К целям регулирующего воздействия субъекта управления на объект управления кроме обеспечения функционирования системы относят также упорядочение и сохранение структуры системы¹. В свою очередь, любые виды внешнего управления, как правило, имеют системную структуру и внешне реализуются через различные правовые формы. Публично-правовое управление *в узком смысле* — это система конкретных мероприятий, направленных на конкретного субъекта в виде четких, императивных приказов, действий, указаний и распоряжений.

Для уяснения значения и функционирования указанного механизма следует дать подробную характеристику его элементов.

1.1.1. Субъекты государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Данный элемент включает в себя прежде всего субъектов, наделенных полномочиями по внешнему государственному публично-правово-

¹ См.: Шторбер Рольф (Rolf Storber). Хозяйственно-административное право. Основы и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 2; Alpmann // Brockhaus. Fachlexikon: Recht. 2, Aktualisierte und erweiterte Auflage. Alpmann & Schmidt, F. A. Brockhaus. Leipzig, 2005. S. 1459.

му воздействию на участников отношений в сфере несостоятельности (банкротства). По объему и характеру указанных полномочий данные субъекты можно подразделить на следующие уровни.

Первый уровень — субъекты судебного управления отношений в сфере несостоятельности (банкротства). К данному уровню относятся арбитражные суды Российской Федерации как органы непосредственно публичного управления процедурами банкротства.

Арбитражные суды Российской Федерации в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) имеют приоритетные властно-публичные полномочия¹, позволяющие воздействовать на систему субординационных² и координационных³ прав и обязанностей всех участников в сфере несостоятельности (банкротства). За арбитражными судами закреплены механизмы и полномочия по наделению всех участников дела (процесса) о банкротстве определенным объемом компетенции⁴. Данное обстоятельство фактически означает, что арбитражный суд занимает высший уровень в управленческой иерархии. Это проявляется в том, что решения арбитражного суда имеют в основном управленческо-процедурное, регулирующее и уполномочивающее значение в сфере публично-правового регулирования рассматриваемой нами сферы⁵. В современных российских условиях правовая природа управленческих функций и полномочий арбитражного суда в сфере несостоятельности (банкротства) имеет абсолютный уровень публичного доминирования для всех участников дела о банкротстве⁶.

¹ См.: Зуева И.В. Судопроизводство по делам о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. 2005. № 2. С. 35–45; Фролов И.В. Законодательство о банкротстве и его реализация в практике арбитражных судов: правовые тенденции и экономические последствия // Судебная практика в Западной Сибири. 2012. № 2. С. 126–138.

² См.: Пулова Л.В. Порядок и особенности судебного разбирательства дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций // Закон. 2007. № 7. С. 87–93.

³ См.: Зувев Д.Ю. Специфика применения правил искового производства в делах о несостоятельности (банкротстве) // Вестник гражданского процесса. 2014. № 4. С. 190–208; Ибрагимов Р.С. О предупреждении несостоятельности (банкротства) организаций государственного сектора // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 8. С. 73–88; Лиджанова А. Трансграничная несостоятельность (банкротство): проблемы правового регулирования // Актуальные проблемы предпринимательского права / Под ред. А.Е. Молотникова. М.: Стартап, 2015. Вып. IV. С. 84–93.

⁴ См.: Свириденко О. Материально-правовое и процессуальное обоснование специализации банкротных судов // Право и экономика. 2004. № 7. С. 38–40.

⁵ См.: Фролов И.В. Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Томского гос. ун-та. 2009. № 324. С. 253–256.

⁶ См.: Карелина С.А. Пределы вмешательства государства в процесс несостоятельности (банкротства) // Корпоративный юрист. 2008. № 2.

Второй уровень — субъекты публичного регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства). К ним относятся:

1) *Правительство РФ* как орган, определяющий государственную политику в сфере финансовой несостоятельности;

2) *Министерство экономического развития РФ* как регулирующий орган по нормативной регламентации правового статуса и деятельности лиц, участвующих в делах о банкротстве;

3) *Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии* как орган по контролю (надзору) по проверке установленного порядка проведения процедур банкротства и контрольно-надзорный орган за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;

4) *Федеральная налоговая служба РФ* как орган, уполномоченный представлять в процедурах банкротства публичные интересы;

5) *Центральный банк (Банк России) РФ* как контрольный орган в отношениях банкротства финансовых организаций.

Для субъектов, наделенных государственно-правовыми функциями по публичному регулированию отношений в сфере несостоятельности (банкротства), характерно наличие особого публично-правового статуса¹. Основная часть субъектов данного уровня в своей массе является органами исполнительной власти, возглавляющими определенные сферы государственного управления². Должностные лица данных

¹ См.: *Чантурия Л.Л.* Юридические лица публичного права: их место в гражданском праве и особенности правового регулирования // Государство и право. 2008. № 3. С. 12–13; *Курбатов А.Я.* О юридических лицах публичного права // Хозяйство и право. 2009. № 10. С. 77; *Чиркин В.Е.* Некоторые вопросы теории о юридических лицах публичного права в частном праве // Цивилист. 2013. № 2. С. 31–33.

² Что касается Банка России как основного контрольно-надзорного органа и мегарегулятора в сфере финансов, то его место и роль в системе органов власти Российской Федерации является предметом многолетней научной дискуссии (см.: *Пастушенко Е.Н.* Юридическая доктрина публичности статуса Центрального банка Российской Федерации // Российская юридическая доктрина в XXI веке: проблемы и пути их решения: Научно-практич. конференция (3–4 октября 2001 г.) / Под ред. А.И. Демидова. Саратов, 2001. С. 173; *Петросян Э.С.* Место Центрального банка в системе юридических лиц // Право и экономика. 2008. № 2; *Бычков А.И.* К вопросу о правовом статусе Банка России // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 8; *Чиркин В.Е.* Юридическое лицо публичного права. М., 2007; *Каишкин С.Ю.* Центральный банк в системе власти // Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации / Отв. ред. П.Д. Баренбойм. М., 2010. С. 94–95; *Лафитский В.И.* Толкование статьи 75 Конституции Российской Федерации // Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации / Отв. ред. П.Д. Баренбойм. М., 2010. С. 106–107; *Мозолин В.П., Лафитский В.И.* О статусе Российской академии наук, Банка России и других юридических лиц в связи с проектом новой редакции Гражданского

органов обладают статусом государственных служащих, служащих органов власти и (или) специальным статусом особых субъектов государственного регулирования¹. Деятельность субъектов данного уровня регламентируется целой системой императивных указаний, закрепленных в нормативных актах публично-правового характера. Регулятивные функции данных субъектов носят активный публично-правовой характер и призваны реализовывать государственную политику в сфере несостоятельности (банкротства). Правовая природа функций и полномочий указанных субъектов имеет ярко выраженный государственно-властный характер и выражается в реальном государственном воздействии на сферу несостоятельности (банкротства).

Третий уровень — субъекты делегированного государственно-правового регулирования.

В настоящее время к данным субъектам следует отнести:

1. *Национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих* как орган публично-правового регулирования деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

2. *Государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ)* как конкурсного управляющего в процессе банкротства кредитных и страховых организаций.

3. *Саморегулируемые организации арбитражных управляющих.*

4. *Управляющие компании* в части управления компенсационным фондом саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

5. *Специализированные депозитарии* в части управления и контроля за деятельностью управляющих компаний по управлению имуществом компенсационного фонда саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Для субъектов данного уровня характерны определенная комбинация и сочетание частноправового статуса и элементов публично-

кодекса РФ // Законодательство и экономика. 2011. № 1; Винницкий А.В. О необходимости законодательного закрепления института юридических лиц публичного права // Журнал российского права. 2011. № 5. С. 81–90; Ерофеев С.С. Место и роль Банка России в системе органов государственной власти Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2012. № 5. С. 44–46; Осипов А.А. О некоторых проблемах персонификации органов государственной власти в гражданских правоотношениях на примере Банка России // Российский юридический журнал. 2013. № 5. С. 149–155).

¹ Инструкция Банка России от 11 ноября 2005 г. № 126-И «О порядке регулирования отношений, связанных с осуществлением мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций» (зарегистрирована в Минюсте России 13 декабря 2005 г. № 7266) // Вестник Банка России. 2005. № 68.

правового статуса ее участников. Несмотря на то что все субъекты данного уровня обладают обширной гражданской правосубъектностью и активно участвуют в хозяйственной деятельности, им передана часть публичных функций власти в сфере государственного регулирования процессами несостоятельности (банкротства).

Передача указанным субъектам государством части публичных регулирующих функций осуществляется в рамках механизма делегированного управления¹, определяемого ст. 78, 132 Конституции РФ и допускаемого Конституционным Судом РФ². При этом делегированные публично-правовые функции охватывают не отдельные участки или этапы процесса несостоятельности (банкротства), а правовой алгоритм всех процедур банкротства в российском законодательстве. Именно вследствие указанной формы децентрализации государственно-правовое регулирование от имени указанных органов носит общий и системный характер. На примере функций данных органов проявляется комплексный характер публично-правового регулирования государством всех процессов в сфере несостоятельности (банкротства).

Переданные государством *Национальному объединению саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ), саморегулируемым организациям арбитражных управляющих, управляющим компаниям* (в части управления компенсационным фондом саморегулируемых организаций арбитражных управляющих), *специализированным депозитариям* (в части управления и контроля за деятельностью управляющих компаний по управлению имуществом компенсационного фонда саморегулируемых организаций арбитражных управляющих) публично-властные полномочия оказывают активное влияние и на гражданско-правовой статус данных субъектов. Правовая природа властных функций и полномочий вышеуказанных органов имеет комплексный характер, выражающийся в определенном свойстве подвижности публично-правовой сферы правового регулирования, так как в современных условиях «отношения между государством и бизнесом априори не могут быть исключительно частными или публичными»³.

Анализ публично-правовых функций органов делегированного публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

¹ См.: Понкин И.В. Теория государственного управления: децентрализация публичной администрации // Административное право и процесс. 2014. № 2. С. 28–33.

² См.: Постановление КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П.

³ Губин Е.П. Государство и бизнес в условиях правовых реформ // Журнал российского права. 2015. № 1. С. 25–26.

позволяет отметить следующее: государство посредством механизма делегированного публичного регулирования передает часть своих узкоспециализированных правовых функций отдельным субъектам гражданского оборота. При этом такие субъекты, как управляющие компании, специализированные депозитарии, имеют широкую сферу хозяйственной и управленческой деятельности, которая не ограничивается рамками отношений несостоятельности (банкротства). Следовательно, передача данным субъектам элементов публичного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) *не носит характер общего делегирования, а может быть квалифицирована как специализированное, профильное делегирование*¹. Таким образом, можно сделать вывод о том, что элемент публичности в деятельности данных субъектов управления носит узкопрофильный характер и охватывает, как правило, финансово-правовые стороны российского института банкротства. К данным публично-правовым аспектам управления относятся: надзор и управление средствами компенсационного фонда саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; контроль за соблюдением требований инвестиционной декларации компенсационного фонда саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (п. 14 ст. 25.1 Закона о банкротстве).

В своей совокупности все три вышеназванных уровня субъектов государственного регулирования отношений сферы несостоятельности (банкротства) *образуют систему субъектов государственного регулирования в сфере банкротства*, так как они осуществляют функции субъектов публично-правового воздействия и нормативно наделены государством властными компетенциями в указанной сфере.

1.1.2. Объект государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Данный элемент механизма государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) представляет собой специально выделяемую государством группу правоотношений, основанных на неплатежеспособности и (или) недостаточности имущества должника, а также неоплатности его долговых обязательств как публично-правового, так и частноправового характера.

¹ См.: Яковлев В.Ф. Российское государство на рубеже тысячелетий // Государство и право. 2000. № 7. С. 9; Дубинский С.В. Административно-правовой механизм регулирования современных экономических отношений. М., 2005. С. 59; Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 106.

Значение указанного элемента состоит прежде всего в том, что государство посредством правовых механизмов формирует систему правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства) через формирование:

- а) *признаков и критериев* несостоятельности (банкротства) должника;
- б) *определения сферы* применения механизмов банкротства по кругу лиц.



По мнению В.Н. Ткачева, признаками банкротства является «необходимая и достаточная совокупность формальных и материальных правовых фактов, дающих возможность суду признать лицо банкротом или самому должнику объявить о наличии несостоятельности (банкротства)»¹. Как отмечает Е.А. Колинченко, выбор критериев банкротства невелик: в течение многих десятилетий в различных законодательствах и доктринах в качестве таковых рассматривалась либо *неоплатность*, либо *неплатежеспособность*². Так, еще в XIX в. профессор Г.Ф. Шершеневич писал: «Для наличности несостоятельности, открывающей конкурсный процесс, можно признать одно из двух начал: недостаточность имущества, т.е. установленное превышение актива над пассивом, или платежную неспособность, т.е. предполагаемое превышение актива над пассивом. В первом случае мы имеем дело с несомненной невозможностью удовлетворить полностью каждого кредитора, во втором — с неисправностью в исполнении обязательств, внушающей вероятность невозможности удовлетворения полностью всех кредиторов. В первом случае перед нами установленный факт, в другом случае — предположение»³.

Для системы государственного регулирования изучаемой нами сферы важен определенный законодательством круг лиц, в отношении которых применимы механизмы банкротства и допустима возможность признания их несостоятельности (банкротства).

Применение механизмов банкротства в отношении определенного круга лиц как элемент государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) определяется императивно нормами гражданского законодательства (п. 1 ст. 65 ГК РФ), а именно:

1) юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом);

¹ Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 53.

² Колинченко Е.А. Защита интересов неплатежеспособного должника при банкротстве. Сравнительно-правовой анализ. М., 2001. С. 4.

³ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 88.

2) *государственная корпорация или государственная компания* может быть признана несостоятельной (банкротом), если это допускается федеральным законом, предусматривающим ее создание;

3) *фонд* не может быть признан несостоятельным (банкротом), если это установлено законом, предусматривающим создание и деятельность такого фонда¹.

1.1.3. Способ и характер государственного регулирования и воздействия на правовые статусы и правомочия участников правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)

Государственное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства) осуществляется посредством:

- властно-управленческих полномочий арбитражных судов в делах о банкротстве;
- специальных полномочий Правительства РФ в сфере несостоятельности (банкротства);
- функций и полномочий регулирующего органа;
- функций органа по контролю (надзору);
- компетенций уполномоченных органов.

Так, не вызывает сомнения особое положение арбитражного суда в системе банкротства и *контрольно-управленческий характер большинства его функций*², которые призваны обеспечивать управляемость всей национальной системы банкротства. Сущность и правовая природа полномочий арбитражного суда, имеющих управленческий характер при рассмотрении дел о банкротстве, требуют отдельного, самостоятельного исследования³ ввиду наделения суда в делах о банкротстве

¹ Так, согласно п. 11 ст. 2 Федерального закона от 24 июля 2008 г. № 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства» (СЗ РФ. 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3617) к процедуре ликвидации фонда не применяются правила, предусмотренные законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве). Согласно п. 4 ст. 4 Федерального закона от 16 октября 2012 г. № 174-ФЗ «О Фонде перспективных исследований» (СЗ РФ. 2012. № 43. Ст. 5787) на фонд не распространяются положения Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Согласно п. 7 ст. 2 Федерального закона от 13 мая 2008 г. № 68-ФЗ «О центрах исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий» (СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2253) центр не может быть признан несостоятельным (банкротом).

² См.: *Химичев В.А.* Осуществление и защита гражданских прав при несостоятельности (банкротстве). М., 2006. С. 162.

³ См.: *Егоров Д.В.* Характер и сущность полномочий арбитражного суда в деле о несостоятельности (банкротстве) должника // Исполнительное право. 2009. № 4. С. 20–23.

особой публично-управленческой функцией (введение процедур, санкционирование ряда мероприятий в рамках процедур и т.п.) с целью обеспечения гарантированного баланса прав и законных интересов лиц, участвующих в деле, с учетом интересов общества¹.



Многие ученые выделяют особенную, в определенной степени уникальную роль арбитражного суда в делах о банкротстве. Так, В.А. Химичев выделял особую роль суда в делах о банкротстве, которая имеет определенную процессуальную уникальность². По мнению С.А. Карелиной, «своеобразие субъектного состава отношений несостоятельности (банкротства) находит свое выражение в особой роли суда в процессе несостоятельности. Между тем позиция арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) является лишь одним из проявлений *активного государственного вмешательства* в отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством)»³.

Существенной спецификой судебных дел о банкротстве является то, что, с одной стороны, «в них нет спора о праве»⁴ в рамках распорядительно-процедурных вопросов, связанных с ведением, приостановлением, окончанием процедур банкротства, с другой стороны, в рамках дел о банкротстве суд рассматривает как гражданско-правовые споры, так и административно-правовые. Например, обжалование действий арбитражного управляющего и оспаривание сделок должника⁵.

Арбитражные суды имеют доминирующее, императивно-властное положение в системе управления в сфере несостоятельности (банкротства) и проверки соответствия принципов ее функционирования государственной политике в указанной сфере. Характер их публичного доминирования реализуется в предоставлении судам функций по ло-

¹ См.: *Дорохина Е.Г.* Характер полномочий арбитражного суда в деле о банкротстве // Журнал российского права. 2007. № 8.

² См.: *Химичев В.А.* Осуществление и защита гражданских прав при несостоятельности (банкротстве). М., 2006. С. 162.

³ *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 30; *Она же.* Роль арбитражного суда в процессе несостоятельности (банкротства) // Правовые основы несостоятельности (банкротства): Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: Городец, 2004 (СПС «КонсультантПлюс»).

⁴ *Попов А.В.* Особенности судебного процесса по делам о банкротстве // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2004. № 3. С. 56.

⁵ По мнению Л.В. Пуловой, «дела о банкротстве не относятся в чистом виде ни к экономическим спорам, ни к административным» (см.: *Пулова Л.В.* Порядок и особенности судебного разбирательства дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций // Закон. 2007. № 7. С. 87), что также свидетельствует об особой роли арбитражного суда в данной категории дел.

кализации конфликтов между должником и его кредиторами через наличие у судов прав предоставления специальных правовых статусов отдельным субъектам, а также в учете мнений и требований специально уполномоченных органов государственной власти и органов государственного управления в сфере несостоятельности (банкротства).

В соответствии с Законом о банкротстве арбитражный суд как орган публично-регулирующего воздействия наделен дополнительными публично-управленческими полномочиями в части:

- 1) предоставления права по объединению задолженности по различным основаниям на основании заявления уполномоченного органа;
- 2) утверждения внешних органов управления должником и его имуществом;
- 3) прекращения производства по делу о банкротстве в случае отсутствия средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур в деле о банкротстве, в том числе расходов на выплату арбитражному управляющему;
- 4) принятия решения об окончании мероприятий в сфере финансового оздоровления в случае погашения учредителями (участниками) должника — унитарного предприятия и (или) третьими лицами задолженности по обязательным платежам в ходе процедуры наблюдения или финансового оздоровления.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что арбитражный суд в делах о банкротстве наделен специальными управленческими полномочиями и выполняет в данной категории дел в основной своей массе контрольные публично-регулятивные функции, носящие характер административных распоряжений¹, которые по своей процессуальной природе в основном не относятся к судебным спорам.

С учетом вышеперечисленного следует отметить, что *проявление государственного вмешательства в отношения несостоятельности (банкротства) выражается в активном применении механизма судебного контроля* за соответствием реализации норм о несостоятельности (банкротстве) государственной политики в данной сфере и в широком применении механизма судебной дискреции и санкционирования всех действий участников дела о банкротстве с учетом общей государственной политики в отношении института банкротства².

¹ Фролов И.В. Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления // Вестник Томского гос. ун-та. 2009. № 324. С. 253–256.

² См.: Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 30; Уксусова Е.Е. Гражданское судопроизводство по делам

Специфическая роль суда как органа государственного регулирования в процессах банкротства и конкурсного производства зарубежных стран также отмечается во многих научных источниках¹, в частности отмечается, что в зарубежных странах судебный контроль осуществляется на всех этапах конкурсного производства и отражает общую государственную политику в указанной сфере. При этом необходимо выделить общую, преимущественно управленческую, в определенной степени публичную административно-процедурную и государственно-регулирующую роль суда в конкурсном производстве иностранных правопорядков².

1.2. Полномочия Правительства Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)

Одним из ключевых инструментов государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) являются специальные полномочия *Правительства РФ* в указанной сфере. Данный государственный орган по своей правовой природе наделен особыми исполнительно-распорядительными функциями в сфере регулирования как всего круга экономических отношений, так и такой специфической их части, как отношения в сфере финансовой несостоятельности субъектов, занимающихся предпринимательской деятельностью (коммерческое банкротство), так и в сфере банкротства граждан (потребительское банкротство). Регулирующие функции Правительства РФ проявляются прежде всего в обеспечении защиты публичных интересов в отношениях несостоятельности (банкротства) хозяйствующих субъектов.

Необходимо отметить, что Правительство РФ выполняет важнейшие функции по вопросам координации деятельности органов публичного управления в сфере несостоятельности (банкротства).

К *публично-правовым полномочиям Правительства РФ* в данной сфере относятся полномочия по формированию системы федеральных органов исполнительной власти, специально уполномоченных на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей

о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // Lex russica. 2014. № 2. С. 211–227; № 6. С. 683–703; № 8. С. 975–985.

¹ Heath Robert. Crisis Management for managers and executive: Ex business crises the definitive handbook to reduction, readiness, responses and recovery. 1998; Blum Brian A. Bankruptcy and debtor (creditor: examples and explanations). N.Y., 2006.

² Алябков А. Зарубежный опыт правового регулирования несостоятельности // Консультант директора. 2004. № 7 (211). С. 2.

и требований Российской Федерации по денежным обязательствам и осуществление функций по контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Кроме того, реализация государственной политики в сфере несостоятельности (банкротства) осуществляется Правительством РФ посредством:

1) определения сроков обращения в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом уполномоченного органа;

2) издания нормативно-правовых актов по регламентации федеральных стандартов деятельности арбитражных управляющих до их утверждения регулирующим органом;

3) определения официального издания, осуществляющего опубликование сведений, предусмотренных Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»¹;

4) установления порядка погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом задолженности по обязательным платежам в ходе наблюдения, финансового оздоровления и конкурсного производства².

Учитывая вышеназванные полномочия Правительства РФ, можно сделать *вывод о доминирующей роли Правительства РФ в системе органов исполнительной власти, наделенных определенными компетенциями по государственному управлению сферой несостоятельности (банкротства) и публично-правовому регулированию данного вида отношений.*

Специфическая роль Правительства РФ в системе государственного регулирования российского института банкротства реализуется также посредством наделения его правом включения в систему органов государственного регулирования целого ряда федеральных органов исполнительной власти и передаче им комплекса властных функций по государственному регулированию в сфере несостоятельности (банкротства).

¹ Распоряжение Правительства РФ от 21 июля 2008 г. № 1049-р «Об официальном издании, осуществляющем опубликование сведений, предусмотренных Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // СЗ РФ. 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3674.

² Постановление Правительства РФ от 20 октября 2010 г. № 851 «О порядке осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Правилами осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2010. № 43. Ст. 5519.

1.3. Регулирующий орган в сфере несостоятельности (банкротства)



Регулирующий орган — федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на осуществление функций по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере несостоятельности (банкротства) и финансового оздоровления.

В настоящее время *функции регулирующего органа* в сфере несостоятельности (банкротства) *закреплены за Минэкономразвития России*, которое является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере несостоятельности (банкротства) и финансового оздоровления, в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 437 «О Министерстве экономического развития Российской Федерации»¹. Стоит обратить внимание на то, что изменения системы государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»² коснулись властно-распорядительных функций такого специального субъекта управления, как регулирующий орган в сфере несостоятельности (банкротства). До 2009 г., в соответствии со ст. 2 Закона о банкротстве, статусом регулирующего органа обладал федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий контроль за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 3 февраля 2005 г. № 52 «О регулирующем органе, осуществляющем контроль за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих»³ управленческий статус данного органа был закреплен за Федеральной регистрационной службой, которая отвечала за включение в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, а также контролировала процедуры банкротства арбитражными управляющими через анализ отчетов о процедурах, осуществляла надзор за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих через анализ отчетов о процедурах. Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ принципиально изменил управленческий

¹ СЗ РФ. 2008. № 24. Ст. 2867.

² Там же. 2009. № 1. Ст. 4.

³ Там же. 2005. № 6. Ст. 464.

статус вышеназванного регулирующего органа. Так, Федеральная регистрационная служба, которая ранее обладала управленческим статусом регулирующего органа, лишилась данного статуса, была переименована в Федеральную службу по государственной регистрации, кадастра и картографии¹ и получила свой узкоспециализированный правовой статус органа по контролю (надзору), а статус регулирующего органа в соответствии с п. 1 изменений, которые были внесены в Положение о Министерстве экономического развития Российской Федерации², перешел к Министерству экономического развития РФ.

Действующее законодательство Российской Федерации, в частности Закон о банкротстве, к компетенции регулирующего органа в общей системе государственного регулирования в сфере финансового оздоровления и банкротства относит целый ряд *важнейших полномочий*, к которым следует отнести разработку и утверждение федеральных стандартов в сфере несостоятельности (банкротства) до их разработки национальным объединением саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

К данной категории полномочий следует также отнести: утверждение федеральных стандартов профессиональной деятельности арбитражных управляющих и федеральных стандартов деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, разработанных национальным объединением саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; утверждение программы подготовки арбитражных управляющих, правил проведения и сдачи теоретического экзамена по указанной программе³; определение порядка обеспечения доступа к сведениям, включенным в реестр членов саморегулируемой организации арбитражных управляющих, заинтересованных в их получении лиц⁴; определение порядка⁵ ведения единого государственного реестра

¹ См.: Указ Президента РФ от 25 декабря 2008 г. № 1847 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6366.

² Постановление Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. № 387 «О внесении изменений в Положение о Министерстве экономического развития Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 19. Ст. 2344.

³ Приказ Минэкономразвития РФ от 10 декабря 2009 г. № 517 «Об утверждении Единой программы подготовки арбитражных управляющих» (зарегистрирован в Минюсте России 29 января 2010 г. № 16135) // БНА ФОИВ. 2010. № 12.

⁴ Приказ Минэкономразвития России от 2 ноября 2015 г. № 805 «Об утверждении Порядка обеспечения доступа к сведениям, включенным в реестр членов саморегулируемой организации арбитражных управляющих, заинтересованных в их получении лиц» (зарегистрирован в Минюсте России 8 декабря 2015 г. № 40012) // <http://www.pravo.gov.ru>

⁵ См.: Приложение № 2 к Приказу Минэкономразвития России от 8 июля 2010 г. № 284 (ред. от 22 ноября 2012 г.) «Порядок ведения единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих».

саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и перечень¹ включаемых в него сведений; установление порядка включения сведений в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве и регламентов для Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих².

Существенное значение имеет также функция по определению порядка проведения органом по контролю (надзору) проверки деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и установлению порядка случайного выбора саморегулируемой организации арбитражных управляющих в заявлении должника при опубликовании уведомления об обращении в арбитражный суд с заявлением должника (п. 5 ст. 37 Закона о банкротстве).

К важным полномочиям следует отнести также функцию по утверждению порядка проведения торгов в электронной форме, требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, и установлению порядка проведения федерального государственного надзора за деятельностью саморегулируемых организаций операторов электронных площадок, осуществляемого федеральным органом исполнительной власти по надзору — Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии³.

¹ См.: Приложение № 1 к приказу Минэкономразвития России от 8 июля 2010 г. № 284 (ред. от 22 ноября 2012 г.) «Перечень сведений, включаемых в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих».

² Приказ Минэкономразвития России от 7 октября 2011 г. № 549 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 29 апреля 2011 г. № 203» (зарегистрирован в Минюсте России 30 декабря 2011 г. № 22826) // БНА ФОИВ. 2012. № 12.

³ См.: п. 2 Положения о государственном надзоре за деятельностью саморегулируемых организаций, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 22 ноября 2012 г. № 1202 (ред. от 4 ноября 2014 г.) «Об утверждении Положения о государственном надзоре за деятельностью саморегулируемых организаций» // СЗ РФ. 2012. № 48. Ст. 6709.

Указанное позволяет сделать вывод, что компетенция регулирующего органа сводится в основном к формированию им правил властного регулирования в сфере банкротства; к утверждению алгоритма контроля за субъектами управления; к проведению контрольных мероприятий в отношении лиц, участвующих в сфере финансового оздоровления.

1.4. Орган по контролю (надзору) в сфере несостоятельности (банкротства)



Орган по контролю (надзору) – федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на осуществление функций по контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Согласно действующему законодательству функции и полномочия органа по контролю (надзору) закреплены за ***Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии***¹, которая является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим ведение государственного реестра саморегулируемых организаций, в отношении которых не определен уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю (надзору) за их деятельностью.

Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии осуществляет функции в сфере государственного регулирования несостоятельности (банкротства) по утверждению состава комиссии для организации и проведения теоретического экзамена по программе подготовки арбитражных управляющих. Указанная служба осуществляет сбор сведений о некоммерческой организации, включенной в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, в том числе о ее членах, о состоявшемся утверждении арбитражных управляющих, являющихся членами этой саморегулируемой организации, в делах о банкротстве, о размере компенсационного фонда саморегулируемой организации, о поступивших жалобах на неисполнение или ненадлежащее исполнение арбитражными управляющими возложенных на них обязанностей в делах о банкротстве и об итогах рассмотрения таких жалоб. Кроме того, данный орган уполномочен

¹ Постановление Правительства РФ от 1 июня 2009 г. № 457 (ред. от 27 декабря 2014 г.) «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» (вместе с Положением о Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии) // СЗ РФ. 2009. № 25. Ст. 3052.

вести единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, включать и исключать организации из данного реестра и осуществлять контроль и надзор за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих путем проведения плановых и внеплановых проверок¹.

На орган по контролю (надзору) возложены полномочия по возбуждению дел об административном правонарушении в отношении арбитражного управляющего, саморегулируемой организации арбитражных управляющих и (или) ее должностного лица, рассмотрению такого дела или направлению его для рассмотрения в арбитражный суд и оказанию поддержки саморегулируемым организациям арбитражных управляющих и арбитражным управляющим в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве и связанных с вопросами трансграничной несостоятельности.

С учетом вышеназванного можно сделать вывод о том, что *орган по контролю (надзору) наделен публично-правовыми функциями*, среди которых преобладают функции по руководству такими субъектами управления, как национальное объединение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, саморегулируемые организации арбитражных управляющих, арбитражные управляющие, управляющие компаниями и специализированными депозитариями. Данный орган издает императивно-властные предписания, обязательные для всех участников конкретных дел о банкротстве, наделяется полномочиями по выявлению нарушений в сфере несостоятельности и обладает механизмом их устранения. Это обуславливает место органа по контролю (надзору) в системе государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства), иерархический статус которого в общей системе субординации следует за регулирующим органом.

1.5. Центральный банк Российской Федерации в сфере несостоятельности (банкротства)

Особое место в системе государственной власти и государственного регулирования принадлежит Банку России. Несмотря на то что ст. 10

¹ Приказ Минэкономразвития России от 7 октября 2011 г. № 549 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 29 апреля 2011 г. № 203» (зарегистрирован в Минюсте России 30 декабря 2011 г. № 22826).

и 11 Конституции РФ не закрепляют за ЦБ РФ статус органа государственной власти, на основе положений ст. 75 Конституции РФ, Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»¹, определений Конституционного Суда РФ², Постановлений Высшего Арбитражного Суда РФ³ существует точка зрения, что его можно считать таковым с учетом переданных ему государственно-властных полномочий в сфере финансовой системы.

Банк России наделен исключительными полномочиями по публичному управлению, по стратегии развития механизмов банкротства кредитных организаций⁴, по формированию всей системы санации кредитных организаций.



Необходимо отметить, что в настоящее время сложилась богатая правоприменительная практика относительно правового статуса Центрального банка РФ⁵: так, согласно Определению Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»» «статус Центрального банка Российской Федерации установлен Конституцией Российской Федерации, в статье 75 которой определены его исключительное право на осуществление денежной эмиссии (часть 1) и в качестве основной функции — защита и обеспечение устойчивости рубля (часть 2). **Данные полномочия по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, поскольку их реализация предполагает применение мер государственного принуждения...**». На основании данного Определения Конституционного Суда РФ составлено письмо Росреестра от 17 января 2012 г. № 14-217-ГЕ «О предоставлении сведений, внесенных в государственный кадастр недвижимости, отдельным категориям заявителей» (далее — письмо). Из письма следует, что, «по мнению Минэкономразвития России, к категории «иные государственные органы»

¹ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

² Определение КС РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»» // Вестник КС РФ. 2001. № 2.

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 19 апреля 2002 г. № 5697/01 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 8.

⁴ Пирогова Е.С., Курбатов А.Я. Несостоятельность (банкротство) кредитных организаций: особенности и предпосылки // Закон. 2014. № 3. С. 36–43.

⁵ Лукин М.М. Соотношение понятий «орган государственной власти» и «государственный орган» в правовой системе России на примере Центрального банка Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 11. С. 31–36.

следует отнести государственные органы, прямо не названные в части 12 статьи 14 Закона о кадастре и в отношении которых федеральными законами не установлено бесплатное предоставление сведений, внесенных в государственный кадастр недвижимости, в том числе: Центральный банк Российской Федерации (Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 14 декабря 2000 г. № 268-О и Постановлении от 3 июля 2001 г. № 10-П сформулировал правовую позицию, согласно которой Банк России в связи с исполнением возложенных на него полномочий, по своей природе относящихся к функциям органов государственной власти, *может быть отнесен к органам государственной власти*)...». Постановлением Президиума ВАС РФ от 19 апреля 2002 г. № 5697/01 по делу № 1165/5 поддержано мнение Банка России о том, что он, его учреждения и структурные подразделения, действующие в составе территориальных учреждений, вправе претендовать на льготу по уплате земельного налога, поскольку Банк России относится к органам государственной власти. *Президиум ВАС РФ указанный довод признал обоснованным*. Также существует Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2003 г. № 45-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Арбитражного суда города Москвы о проверке конституционности статей 12 и 30 Федерального закона «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг», *которым также отмечен особый конституционно-правовой статус Центрального банка РФ*. Еще одним примером из судебной практики является Определение ВАС РФ от 3 марта 2008 г. № 2948/08 по делу № А51-13071/0629-413: «...руководствуясь пунктом 2 Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 14.12.2000 № 268-О, *суды трех инстанций указали, что Банк России является федеральным органом государственной власти*. Поскольку отчуждение спорного имущества в частную собственность изменило бы его правовой статус, оспариваемые ненормативные акты нарушают право Банка России на безвозмездное использование указанного имущества...». Однако следует обратить внимание на неоднозначность указанных выводов, что подтверждается некоторыми судебными постановлениями¹.

¹ В Постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 30 января 2013 г. по делу № А78-5190/2012 прослеживается неприятие арбитражной судебной практикой концепции принадлежности Банка России к органам государственной власти: «...согласно правовой позиции, выраженной в Определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 14.12.2000 № 268-О, от 15.01.2003 № 45-О, Банк России является публичным юридическим лицом, а полномочия Банка, предусмотренные положениями частей 1 и 2 статьи 75 Конституции Российской Федерации, по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, так как их реализация предполагает применение мер государственного принуждения, то есть Банк России определен в качестве органа, выступающего от имени государства и наделенного определенными властными полномочиями. Нормотворческие полномочия Банка России предполагают его исключительные права и обязанности по установлению обязательных для органов государственной власти, всех юридических и физических лиц правил поведения по вопросам, отнесенным к его компетенции и требующим правового регулирования. Указанное свидетельствует о том,

Банк России как орган банковского регулирования и банковского надзора наделен в соответствии с п. 4 ст. 180 Закона о банкротстве особыми контрольными функциями, позволяющими назвать данный орган **контрольным органом** в процессе банкротства финансовых организаций.

Это подтверждается компетенцией Банка России по принятию решения о назначении или нецелесообразности назначения временной администрации финансовой организации после получения и анализа

что Банк России обладает особым конституционно-правовым статусом. *Вместе с тем перечисленные обстоятельства не свидетельствуют о том, что Банк России имеет статус федерального органа государственной власти.* Из подпункта 4 пункта 1 статьи 333.35 Налогового кодекса Российской Федерации *не следует, что льготы по уплате государственной пошлины предоставляются лицам, осуществляющим определенные функции, относящиеся по своей правовой природе к функциям органов государственной власти.* При этом в пункте 1.1 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 марта 2007 г. № 117 «Об отдельных вопросах применения главы 25.3 Налогового кодекса Российской Федерации» прямо указано на то, *что Банк России относится к иным органам, не входящим в структуру и систему органов государственной власти или местного самоуправления, но выполняющим публично-правовые функции.* Наделение Центрального банка Российской Федерации отдельными функциями государственной власти и нормотворческими полномочиями не может являться основанием для освобождения его от уплаты государственной пошлины применительно к положениям подпункта 4 пункта 1 статьи 333.35 Налогового кодекса Российской Федерации, предусматривающим освобождение от уплаты государственной пошлины только федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления». Определением Верховного Суда РФ от 15 сентября 2004 г. № 37-Г04-9 «Об оставлении без изменения решения Орловского областного суда от 25 июня 2004 г., которым удовлетворено заявление о признании частично недействующим Закона Орловской области от 17 марта 2004 г. № 380-ОЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Орловской области от 25 ноября 2003 г. № 364-ОЗ «О налоге на имущество организаций», установлено следующее: «...сославшись на позицию Конституционного Суда Российской Федерации, изложенную в Определении от 14 декабря 2000 г. № 268-О «О проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», суд сделал вывод о том, что Банк России, являясь органом государственной власти, использует принадлежащее ему имущество для обеспечения задач и функций органов государственной власти. *С таким выводом согласиться нельзя.* Конституционный Суд Российской Федерации в указанном выше Определении полномочия Банка России по их правовой природе отнес к функциям государственной власти. Однако из изложенного не следует, что Банк России как государственный орган, осуществляя некоторые функции государственной власти, сам является органом государственной власти. *Ни Конституцией Российской Федерации, ни федеральным законом Центральный банк Российской Федерации в систему органов государственной власти Российской Федерации не включен...*». Однако Кассационное определение Саратовского областного суда от 15 декабря 2011 г. по делу № 33-6574/2011 подтверждает, что Банк России — орган государственной власти: «...следовательно, ЦБ РФ относится к органам государственной власти РФ...».

плана восстановления платежеспособности финансовой организации и определения состава временной администрации¹. Кроме того, Банк России принимает решения о проведении выездной проверки деятельности финансовой организации и об ограничении или приостановлении полномочий исполнительных органов финансовой организации на период деятельности временной администрации. Он также утверждает порядок принятия решения о назначении временной администрации страховой организации².

Банк России устанавливает порядок проведения специализированным депозитарием учетных операций по продаже имущества негосударственного пенсионного фонда, в котором размещены средства пенсионных резервов³, и порядок подачи заявления о признании кредитного кооператива банкротом по ходатайству саморегулируемой организации кредитных кооперативов, членом которой является такой кредитный кооператив⁴.

К базовым компетенциям в сфере несостоятельности (банкротства) следует отнести полномочия Банка России по установлению требований к кредитной организации о приведении в соответствие размера уставного капитала кредитной организации и величины ее собственных

¹ Приказ Минэкономразвития России от 23 июня 2011 г. № 284 «О Порядке выбора контрольным органом кандидатуры руководителя временной администрации финансовой организации и ее членов, утверждения контрольным органом состава временной администрации финансовой организации, порядке и основаниях изменения состава временной администрации финансовой организации» (зарегистрирован в Минюсте России 19 июля 2011 г. № 21396) // БНА ФОИВ. 2011. № 31.

² Приказ Минфина России от 8 февраля 2011 г. № 13н (ред. от 8 февраля 2012 г.) «Об утверждении Порядка принятия органом страхового надзора решения о назначении временной администрации страховой организации, о приостановлении полномочий органов управления страховой организации, а также об освобождении руководителя временной администрации от исполнения возложенных на него обязанностей, взаимодействия временной администрации, органа страхового надзора и представителей органа страхового надзора при осуществлении своих полномочий, формы контроля за временной администрацией, осуществляемого органом страхового надзора и его представителями» (зарегистрирован в Минюсте России 4 апреля 2011 г. № 20395) // РГ. 2011. 22 апр.

³ См.: гл. 2 «Требования к системе учета специализированного депозитария и порядку ее ведения» Положения о деятельности специализированных депозитариев (утв. Банком России 10 июня 2015 г. № 474-П) (зарегистрировано в Минюсте России 26 июня 2015 г. № 37783) // Вестник Банка России. 2015. № 56.

⁴ Указание Банка России от 29 декабря 2014 г. № 3520-У «О порядке подачи Банком России заявления о признании кредитного потребительского кооператива банкротом по ходатайству саморегулируемой организации кредитных потребительских кооперативов» (зарегистрировано в Минюсте России 19 февраля 2015 г. № 36118) // Вестник Банка России. 2015. № 21.

средств (капитала)¹ и формированию взаимосвязи экономических нормативов деятельности кредитной организации, снижению величины собственных средств (капитала) по сравнению с их (его) максимальной величиной, достигнутой за последние 12 месяцев, в целях определения критериев банкротства кредитных организаций.

Банк России осуществляет контрольные функции, проявляющиеся в праве направления в кредитную организацию специального управленца со статусом наблюдателя для участия в общем собрании учредителей (участников) кредитной организации, а также для участия в заседании совета директоров (наблюдательного совета) кредитной организации (прежде всего банка) с целью контроля и надзора без права голоса, с правом ознакомления с протоколами и любыми иными материалами такого собрания.

Особый публично-правовой статус Банка России основывается на специфической роли данного органа в банковской системе Российской Федерации.

Банк России возглавляет банковскую систему Российской Федерации, что уже само по себе свидетельствует о его ведущей, государственно-регулирующей роли в ней. Банк России является органом аккредитации арбитражных управляющих в целях назначения их в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций, не имевших лицензии Центрального банка на привлечение во вклады денежных средств физических лиц. Данный орган наделен правом утверждения программы обучения арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций и правом контроля за деятельностью конкурсных управляющих путем истребования отчета об их деятельности после их утверждения собранием (комитетом) кредиторов.

Кроме того, Банк России имеет право на ежемесячное получение информации о бухгалтерской и статистической отчетности кредитной организации в ходе конкурсного производства; на сбор информации по выплате кредиторам первой очереди в ходе конкурсного производства; на рассмотрение жалоб комитета кредиторов на действия конкурсного управляющего или ходатайства об аннулировании его

¹ Указание Банка России от 24 марта 2003 г. № 1260-У «О порядке приведения в соответствие размера уставного капитала и величины собственных средств (капитала) кредитных организаций» (вместе с Порядком отражения в бухгалтерском учете операций по уменьшению размера уставного капитала кредитной организации до размера, не превышающего величину собственных средств (капитала)) (зарегистрировано в Минюсте России 17 апреля 2003 г. № 4429) // Вестник Банка России. 2003. № 23.

аккредитации с правом вынесения юридических санкций; на перечисление в течение 10 дней после признания кредитной организации банкротом и открытия конкурсного производства на счет кредитной организации средств обязательных резервов, депонированных кредитной организацией в Банке России.

На Банк России возложены функции по согласованию промежуточного ликвидационного и ликвидационного баланса кредитной организации. Перечень основных публично-правовых полномочий Банка России в сфере банкротства финансовых организаций позволяет говорить о его специальном характере деятельности, что проявляется прежде всего в том, что Центральный банк обладает как экономическими рычагами управления¹, так и комплексом юридических полномочий императивного (властно-управленческого) характера, к которым относятся: руководство мероприятиями по проведению мер по финансовому оздоровлению; право смены руководства кредитной организации через назначение временной администрации; право выработки критериев и систем аккредитации нижестоящих уровней банковской системы, к которым можно отнести арбитражных управляющих и Государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов». Все вышеназванные полномочия Центрального банка РФ подтверждают его особую роль в механизме государственного регулирования исследуемой нами сферы.

1.6. Уполномоченные органы в сфере несостоятельности (банкротства)



Уполномоченные органы — федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные Правительством РФ на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требования по денежным обязательствам соответственно субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.

Следует отметить, что особое место в системе государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства) занимают фе-

¹ Яковлев А.Ю., Медведева Ю.С., Рагулина А.В. Преднамеренное банкротство банков на современном этапе // Имущественные отношения в РФ. 2016. № 4. С. 85–92.

деральные органы исполнительной власти и органы местного самоуправления, которые, являясь органами публичной власти, выполняют публичные функции по денежно-финансовым требованиям Российской Федерации, ее субъектов и муниципальных образований по отношению к должникам¹.



В доктрине отмечается, что в основной своей массе к категории уполномоченных органов по делам о банкротстве относятся налоговые органы, фискальные требования которых при банкротстве трансформируются в гражданское обязательство, и соответственно удовлетворение требований фискальных органов осуществляется по правилам и в очередности, закрепленным гражданским законодательством².

К таким узкопрофильным публично-финансовым компетенциям указанных органов в сфере несостоятельности (банкротства) можно отнести:

1) представление в делах о банкротстве и процедурах, применяемых в делах о банкротстве, требований по денежным обязательствам Российской Федерации³, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований;



В соответствии с Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»⁴ была упразднена Федеральная служба России по финансовому оздоровлению и банкротству (ФСФО России). Функции по принятию нормативных правовых актов в сфере, относящейся ранее к компетенции ФСФО России, были переданы Министерству экономического развития и торговли РФ (Минэкономразвития России), а функция по представлению интересов Российской Федерации перед кредиторами в процедурах банкротства — Федеральной налоговой службе (ФНС России). Правилами ст. 79 Федерального закона от 29 июня 2004 г. № 58-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2006 г.) «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых

¹ Рыкова И.Н., Губанов Р.С. Предпосылки возникновения банкротства в реальном секторе экономики // Имущественные отношения в РФ. 2015. № 11. С. 100–109.

² Васянина Е.Л. Вопросы исполнения имущественных административных наказаний // Судья. 2015. № 6. С. 37–40.

³ Приказ ФТС России № 656, ФНС России № САЭ-3-19/333 от 19 июля 2005 г. «О Порядке взаимодействия Федеральной таможенной службы и Федеральной налоговой службы по обеспечению интересов Российской Федерации как кредитора в делах о банкротстве и в процедурах банкротства» // Таможенные ведомости. 2005. № 10.

⁴ СЗ РФ. 2004. № 11. Ст. 945; № 21. Ст. 2023; 2005. № 12. Ст. 1023; № 47. Ст. 4880; № 52 (ч. 3). Ст. 5690; 2006. № 14. Ст. 1509.

законодательных актов Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию государственного управления»¹ определено, что ФНС России является правопреемником упраздненной ФСФО России по всем правоотношениям, связанным с выполнением функции по представлению интересов Российской Федерации в процедурах банкротства. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 (в ред. Постановления Правительства РФ от 12 августа 2009 г. № 663 «О некоторых вопросах обеспечения интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве»²) «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в делах о банкротстве и процедурах банкротства»³ (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией по делам о банкротстве и в процедурах банкротства) Федеральная налоговая служба является федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам (в том числе по выплате капитализированных платежей).

2) представление публичных интересов в делах о банкротстве градообразующих организаций, застройщиков, банкротстве должников, деятельность которых связана с социальными потребностями населения соответствующей территории;

3) правомочие по наделению управленческим статусом лица, участвующего в деле о банкротстве градообразующих организаций, правом выбора реабилитационных или ликвидационных процедур в отношении должника (п. 1 ст. 171 Закона о банкротстве).

Кроме того, уполномоченные органы имеют право инициирования (фактически принудительно, без учета мнений конкурсных кредиторов) процедуры внешнего управления в отношении градообразующих организаций в интересах государства и (или) населения соответствующей территории и предоставления поручительства по обязательствам должника от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в лице их уполномочен-

¹ СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2711; № 35. Ст. 3607; № 45. Ст. 4377; № 49. Ст. 4840; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 15; № 30 (ч. 1). Ст. 3101, 3118; № 30 (ч. 2). Ст. 3125, 3128; 2006. № 1. Ст. 16; № 3. Ст. 280, 282; № 17 (ч. 1). Ст. 1776; № 27. Ст. 2878; № 31 (ч. 1). Ст. 3433, 3436, 3448; 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 29.

² СЗ РФ. 2009. № 34. Ст. 4187.

³ СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

ных органов в порядке и на условиях, предусмотренных бюджетным законодательством¹.

Задачи органов исполнительной власти и органов местного самоуправления сводятся прежде всего к публичной социальной защите работников организаций, подпадающих под категорию градообразующих, а именно юридических лиц, численность работников которых составляет не менее 25% численности работающего населения соответствующего населенного пункта, или иных организаций, численность работников которых превышает 5 тыс. человек.

Следует обратить внимание на то, что функции федерального органа исполнительной власти, уполномоченного Правительством РФ на подготовку заключения по отчету оценщиков, определены п. 2 ст. 130 Закона о банкротстве и состоят в предоставлении права на утверждение и выдачу заключения по отчету оценщиков об оценке предприятия-должника или имущества должника — унитарного предприятия, или имущества должника — акционерного общества, более 25% голосующих акций которого находятся в государственной или муниципальной собственности, заключения по отчету оценщиков об оценке социально значимых объектов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации. Перечисленные выше публично-правовые функции влияют на управление финансовыми потоками в сфере несостоятельности (банкротства) при реализации имущества «особых» должников, имеющих значение как для государства в целом, так и для конкретной группы населения в частности.

§ 2. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих и их роль в механизме государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Исследование норм о системе арбитражного управления в сфере несостоятельности (банкротства) позволяет сделать вывод о наделении саморегулируемых организаций арбитражных управляющих *особой управленческой юрисдикцией в рассматриваемой сфере*.

В современной юридической литературе высказываются самые разные, порой диаметрально противоположные, точки зрения на вклю-

¹ См.: ст. 115 «Государственные и муниципальные гарантии» Бюджетного кодекса РФ.

чение в российскую систему управления в сфере финансовой несостоятельности и банкротства субъектов частного права, которым государство делегирует управленческие функции.



Ранее действовавшая модель государственного управления в сфере финансового оздоровления неоднократно подвергалась критике¹, так как не была достигнута одна из главных публично-правовых целей конкурсных отношений — поддержание баланса интересов кредитора и дебиторов при доминировании общего публичного (социального) интереса. Учитывая это, законодателем была принята новая модель системы государственного управления в сфере финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации, введенная Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ², состоящая из двух уровней: «уровень органов публичного управления», «уровень делегированного публичного управления», и четырех подуровней управления: «высший орган управления», «органы публичного управления», «органы общего делегированного публичного управления», «органы специального делегированного публичного управления». При этом необходимо отметить, что в данной модели управления одним из главных принципов является принцип саморегулирования как результат проявления процессов государственного администрирования и децентрализации сферы публичного управления.



Саморегулирование — самостоятельная или инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной

¹ См.: Тай Ю. Правовые проблемы арбитражного управления: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005; Шипицина О.В. Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2003. С. 102; Рузин М.В. Административно-правовой статус регулирующего органа в сфере финансового оздоровления и банкротства юридических лиц. Волгоград: Изд-во ВИЭСП, 2004; Вакка А.Б. Деятельность органов исполнительной власти в сфере финансового оздоровления и банкротства. Волгоград: Изд-во ин-та экономики, социологии и права, 2006; Фролов И.В. Административно-правовое регулирование в сфере несостоятельности (банкротства) в условиях крупной городской агломерации // Актуальные проблемы развития правовой системы государства: российский и международный опыт: Сб. научных трудов (Исследовательский центр публичного права) / Под ред. проф. А.К. Черненко. Новосибирск: НГУЭУ, 2008. С. 231–244; Он же. Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации // Современные проблемы юридической науки. Вып. 7: Сб. научных статей / Под ред. А.К. Черненко. Новосибирск: Сибирское книжное изд-во, 2008. С. 133–139.

² Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // РГ. 2008. 31 дек.

деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Из дефиниции понятия саморегулируемой организации, содержащейся в Федеральном законе «О саморегулируемых организациях»¹, можно выделить ряд их *квалифицирующих признаков*:

1) *данный вид организаций относится к некоммерческим организациям*, т.е. основной целью их деятельности не является получение прибыли и не происходит процесса распределения полученной прибыли между участниками. Указанные организации должны соответствовать требованиям, предъявляемым к подобным организациям, содержащимся в ГК РФ и Федеральном законе «О некоммерческих организациях»²;

2) *принципы деятельности данных видов организаций основаны на членстве*, так как именно члены данной организации разрабатывают стандарты и правила, в том числе и о членстве в саморегулируемой организации, а также реализуют их, контролируют процесс реализации;

3) *саморегулируемые организации объединяют субъектов предпринимательской деятельности или субъектов профессиональной деятельности определенного вида*. Часть 2 ст. 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» предусматривает также возможность объединения в рамках одной саморегулируемой организации субъектов предпринимательской деятельности и субъектов профессиональной деятельности одного вида, если это предусмотрено какими-либо федеральными законами;

4) *саморегулируемые организации создаются в целях самостоятельного регулирования собственной деятельности, т.е. непосредственно саморегулирования*. Фактически саморегулирование представляет собой самостоятельную и инициативную разработку и установление стандартов и правил конкретной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

До конца 2008 г.³ правовая природа саморегулируемых организаций в системе управления банкротством и их управленческая юрисдикция были неоднозначны и вызывали ряд споров. Современный анализ законодательных актов, регламентирующих деятельность саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, свидетельствует о невозможности игнорирования данного субъекта в системе органов управления сферой несостоятельности (банкротства). После кардинального изменения всей системы управления в сфере финансовой несостоятельности и банкротства, произошедшего в конце 2008 г., их

¹ Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

² Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

³ См.: Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 4.

управленческая роль, бесспорно, юридически определена. При этом к *существенным особенностям* правового статуса саморегулируемых организаций арбитражных управляющих следует отнести *обязательное членство в них арбитражных управляющих как условие допуска к процедурам банкротства*.



С точки зрения гражданской правосубъектности положения о добровольном членстве и требования о допуске к профессиональной деятельности в сфере арбитражного управления при условии обязательного членства в саморегулируемых организациях арбитражных управляющих якобы находятся в противоречии друг с другом, но с точки зрения управленческих процедур и принципов административного права принуждение управляющего к вступлению в саморегулируемую организацию только увеличивает уровень его защищенности и повышает эффективность его управленческого статуса, хотя это снижает независимость арбитражных управляющих.

2.1. Полномочия саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

Саморегулируемые организации арбитражных управляющих наделяются *специфическими управленческими, регулятивными и контрольно-надзорными полномочиями*, которыми субъекты гражданских правоотношений в принципе обладать не могут, а именно:

1) закрепление за данными организациями системы дисциплинарных производств в отношении своих членов¹, которые по своей природе обладают свойствами безусловной публичности и элементами публично-правового характера²;

2) наличие властных полномочий по отношению к своим членам, выраженных в общеобязательных корпоративных предписаниях в сфере профессиональной деятельности, более характерных для вертикальных (административно-правовых) правоотношений³.

Наделение саморегулируемых организаций арбитражных управляющих названными выше видами полномочий является одним из способов государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства).

¹ См.: *Аболонин Г.О.* Дисциплинарное производство саморегулируемых организаций — на острие конфликта. М.: Волтерс Клувер, 2010.

² См.: *Петров Д.А.* Контрольная функция саморегулируемых организаций: содержание и проблемы осуществления // Конкурентное право. 2014. № 1. С. 32–34.

³ *Балосова А.В.* Саморегулируемые организации как субъекты предпринимательского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 8.

Согласно общим принципам законодательства Российской Федерации саморегулируемой может быть признана организация, которой передана публичная функция, ранее осуществляемая государством. Такие организации наделяются публично-правовым статусом и создаются на основании выраженного в законе решения государства о передаче эффективному профессиональному сообществу отдельных публичных функций. Иными словами, к правовому статусу саморегулируемых организаций в гражданском обороте следует применять нормы *jus singulare* (исключительное право — лат.), а не нормы *ratio juris* (право общего характера — лат.). В данном смысле принцип доминирования норм *jus singulare* над нормами *ratio juris* следует принимать как необходимость применять специальные нормы законодательства о несостоятельности (банкротстве), а не общие положения гражданского законодательства, регулирующие статус участников гражданского оборота. При этом необходимо помнить, что система общего и государственно-го управления в сфере несостоятельности (банкротства) построена как на вертикальных, так и на горизонтальных связях и отношениях, на принципах соотношения субординации и координации. Природа данных правоотношений вытекает из все более доминирующей в последнее время точки зрения о том, что «процедура банкротства в широком понимании этого института — публично-правовое средство регулирования отношений в сфере экономики»¹.

Для объяснения и уяснения данной трансформации теоретических догм о фактическом «отраслевом перемещении целого института» необходимо отметить, что ключевые причины финансовой несостоятельности не имеют абсолютной силы, поскольку они обусловлены прежде всего множеством экономических и политических факторов и в последнюю очередь блоком технико-юридических приемов и обстоятельств². Основная формула определения подлинных причин возникновения данных отношений заключается в том, что взаимная зависимость промежуточных экономических явлений принадлежит не только цепочке от данного исходного явления к завершающему, но и цепочкам, инициируемым другими исходными явлениями³.

¹ Губин Е.П. Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы. М., 2005. С. 173.

² Более подробно о влиянии технико-юридических обстоятельств на развитие отдельных институтов права см.: Рудольф фон Иеринг. Юридическая техника / Сост. А.В. Поляков. М.: Статут, 2008. С. 16–114.

³ Стратегия и тактика антикризисного управления фирмой / Под ред. А.П. Градова, В.Н. Кузина. СПб., 1996. С. 13.



Учитывая, что гражданская правоспособность реализуется в нормах гражданского права, прежде всего в положениях Гражданского кодекса РФ, основными принципами которого являются: равенство участников; добросовестность; надлежащее исполнение обязательств; недопустимость одностороннего отказа от исполнения обязательств, можно сделать вывод о том, что в целях соблюдения экономической стабильности, снижения уровня энтропии, защиты публичных интересов общества *государство допускает* отход от вышеназванных гражданско-правовых принципов в исследуемой нами группе отношений. Если в условиях юридического конфликта, к которому, безусловно, относятся отношения несостоятельности (банкротства), государство не выполнит свои функции по публично-правовому урегулированию противоречивости данных отношений, не защитит интересы субъектов хозяйственной деятельности от произвольного и неконтролируемого изъятия их собственности, то участники конфликтных отношений будут вынуждены решать вопрос о защите своих индивидуальных интересов сами. Конечной причиной данных действий будет противоправное поведение участников конфликта¹. ***Именно поэтому вопросы публичности и публично-правовые элементы данных категорий неоднократно отражались в соответствующих Постановлениях и определениях Конституционного Суда РФ:*** Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», п. 5 и 6 ст. 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциации защиты прав акционеров и вкладчиков»; Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца 8 пункта 1 ст. 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева»; Определение Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2000 г. № 22-О «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, ст. 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также ст. 106, 160, 179 и 191 АПК РФ»; Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По запросу Питкяранского городского суда Республики Карелия о проверке конституционности ст. 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»; Постановление Конституционного Суда РФ от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдель-

¹ Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 356–357.

ных положений п. 2, 3 ст. 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1, 2 ст. 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами граждан». При этом в качестве *auctoritas rei judicate* (прецедента судебного решения — лат.) можно привести содержание Постановления Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П, в котором саморегулируемые организации арбитражных управляющих отнесены к категории публично-правовых субъектов, в деятельности которых доминирует публично-правовой элемент и которые наделены публично-правовыми функциями.

2.2. Правовая природа саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

Наличие **публично-правового элемента в природе саморегулируемых организаций** арбитражных управляющих проявляется также в их *изначальной двойственной правовой природе*, в частности:

- данные организации являются разновидностью некоммерческих организаций хозяйственного оборота;
- с даты включения их в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих они приобретают особый публично-правовой статус.



Несмотря на указанные доводы, до последнего времени выделение административно-правового элемента управления в правовом статусе данных организаций подвергается критике. Основные положения критических высказываний по указанным проблемам правового статуса наиболее полно отражаются в *voctum separatum* (особое мнение — лат.) судьи Конституционного Суда РФ А.Л. Кононова¹, который выразил критическое мнение в отношении публично-правовой природы института банкротства в целом и «публичности» отдельных его участников на том основании, что институт несостоятельности (банкротства) относится к отрасли частного (гражданского) права. В указанном мнении А.Л. Кононов отметил реальность вмешательства государства в отношения финансовой несостоятельности (банкротства) в связи с необходимостью урегулирования интересов кредиторов, часто противоречащих друг другу, защиты их прав публично-правовым способом. Исследуя позицию А.Л. Кононова, необходимо сказать о том, что государство одновременно с отказом от лицензирования деятельности арбитражных управляющих переложило на саморегулируемые организации арбитражных управляющих часть своих управленческих функций. Это связано с проводимой в Россий-

¹ Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ А.Л. Кононова к Постановлению КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

ской Федерации административной реформой, одним из приоритетных направлений которой является *ограничение вмешательства государства* в экономическую деятельность субъектов предпринимательства, в том числе прекращение избыточного государственного регламентирования через передачу части публичных полномочий саморегулируемым организациям в области экономики.

Учитывая, что между саморегулируемыми организациями арбитражных управляющих и ее членами возникают публично-правовые отношения и, как мы заметили ранее, субъекты данных правоотношений являются участниками публично-правовых отношений, государство вводит правила деятельности саморегулируемых организаций как властвующего субъекта отношений несостоятельности (банкротства). В данном случае налицо общая тенденция к расширению и одновременная сущностная модификация предмета административно-правового регулирования за счет развития «пограничных» с частным правом сфер отношений¹. Таким образом, вполне обоснован вывод о том, что *саморегулируемые организации арбитражных управляющих обладают определенными элементами публично-правового статуса и интегрированы в общую экономико-правовую систему несостоятельности (банкротства)*.

Учитывая это, необходимо выделить следующие *публично-правовые элементы в статусе саморегулируемых организаций арбитражных управляющих*, через которые выполняются функции государственного управления исследуемой нами сферы:

- участие в коллегиальном органе управления Национального объединения саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;
- участие в собрании кредиторов без права голоса с целью контроля и сбора информации о процедурах банкротства;
- принятие в свое членство гражданина Российской Федерации и придание ему статуса арбитражного управляющего;
- проведение аккредитации страховых организаций, оценщиков, профессиональных участников рынка ценных бумаг, реестродержателей и иных лиц, привлекаемых арбитражным управляющим в дело о банкротстве, с целью их допуска в сферу конкурсных отношений.

Помимо этого саморегулируемым организациям арбитражных управляющих делегировано право по проверке установленных феде-

¹ См.: Давыдов К.В. Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2009. С. 141.

ральным законодательством обязательных условий членства и право исключительной компетенции по установлению для своих членов критериев компетентности, добросовестности, независимости, а также по формированию механизма подтверждения соответствия арбитражного управляющего условиям членства в саморегулируемой организации арбитражных управляющих. Кроме того, они уполномочены контролировать страхование ответственности своих членов и осуществлять фискальные полномочия по взиманию со своих членов установленных для них членских взносов, в том числе в компенсационный фонд саморегулируемой организации, и формирование компенсационного фонда организации для финансового обеспечения ответственности по возмещению убытков, причиненных членами организации при исполнении ими своих обязанностей арбитражного управляющего в рамках соответствующих процедур.

Публично-правовой элемент в деятельности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих проявляется в их отношениях с иными элементами системы управления. К примеру, передачу государством части административно-управленческих функций саморегулируемым организациям можно рассматривать как возложение на данные организации функций по контролю за профессиональной деятельностью своих членов и возможности привлечения своих членов к дисциплинарной ответственности, а также наличие функций по ведению дисциплинарных производств в отношении своих членов¹. Публично-правовая природа данных обязанностей подтверждается тем, что в настоящее время правила проверки деятельности своих членов разрабатываются саморегулируемыми организациями не самостоятельно, а в соответствии с требованиями абз. 3 п. 3 ст. 29 Закона о банкротстве регулирующим органом — Министерством экономического развития РФ. Переданные государством саморегулируемым организациям административные полномочия по контролю выражаются в том, что до введения федеральных стандартов деятельности арбитражных управляющих Министерство экономического развития РФ утверждает общие правила, касающиеся деятельности арбитражных управляющих, в части:

- а) содержания и ведения реестра требований кредиторов;
- б) подготовки, организации и ведения собрания кредиторов;
- в) подготовки и отчетов арбитражных управляющих.

¹ См.: *Аболонин О.Г.* Дисциплинарное производство саморегулируемых организаций — на острие конфликта. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 26—59.

Учитывая, что между саморегулируемыми организациями и ее членами — арбитражными управляющими возникают публично-управленческие отношения и субъектами данных отношений с обеих сторон являются также властвующие субъекты, можно сделать вывод о том, что государство делегирует часть своих властных функций с целью повышения уровня руководства и эффективности управленческих процедур, которые должны максимально полно учитывать особенности профессиональной деятельности в сфере арбитражного управления.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что *саморегулируемые организации арбитражных управляющих могут быть отнесены к одному из органов системы публичного государственного управления в сфере банкротства уровня органов общего делегированного публичного управления*. Доминирующей правовой целью деятельности данных организаций является формирование корпоративного нормотворчества для построения эффективной системы регулирования конфликтов в экономической сфере. Характер управленческой юрисдикции данного вида организаций необходимо рассматривать исходя прежде всего из анализа закрепленных за ними управленческих форм и методов правового регулирования, т.е. из публично-правового характера данного вида отношений и деятельности. С учетом этой точки зрения саморегулируемые организации арбитражных управляющих действительно оказывают значительное влияние на систему управления в сфере несостоятельности (банкротства). Таким образом, вполне обоснованно заключение о том, что саморегулируемые организации арбитражных управляющих обладают публично-правовым статусом и интегрированы в общую экономико-правовую систему несостоятельности.

§ 3. Государственный контроль (надзор) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих

Государственное регулирование отношений несостоятельности (банкротства) невозможно без системы контрольно-надзорных мероприятий в сфере саморегулирования профессиональной деятельности арбитражных управляющих. Указанное приобретает особое значение в связи с особой функцией управления процессами саморегулирования

в современном российском правовом механизме несостоятельности (банкротства)¹.



С.А. Карелина считает, что общими элементами механизма правового регулирования отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника, являются «не только собственно правовые средства, но и иные средства (экономические, организационные, информационные и т.д.), приобретающие в процессе реализации норм права правовую форму»². Необходимо отметить, что данное обстоятельство очень существенно при определении специфики как механизма управления в сфере финансовой несостоятельности, так и общего механизма правового регулирования отношений несостоятельности.

Статьей 23 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»³ определяется, что государственный надзор за деятельностью саморегулируемых организаций осуществляется уполномоченными федеральными органами исполнительной власти в порядке, установленном Федеральным законом от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»⁴, указанным Федеральным законом и федеральными законами, регулирующими соответствующий вид профессиональной или предпринимательской деятельности. В соответствии с п. 4 ч. 4 ст. 1 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ при осуществлении государственного надзора за деятельностью саморегулируемых организаций особенности организации и проведения проверок в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры, могут устанавливаться другими федеральными законами⁵.

¹ См.: Спектор Е.И. Государственное регулирование и саморегулирование в микро-социальной сфере // Журнал российского права. 2011. № 12. С. 65–67.

² См.: Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 4.

³ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

⁴ СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249.

⁵ Енькова Е.Е. Реализация контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих // Предпринимательское право. 2014. № 4. С. 18–26.

Российское законодательство обращает пристальное внимание на эффективность функционирования системы государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих¹. Это нашло свое проявление в принятии

¹ См.: Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ; федеральные законы от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»; от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»; от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»; от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»; от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»; Указ Президента РФ от 25 декабря 2008 г. № 1847 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии»; постановление Правительства РФ от 1 июня 2009 г. № 457 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии»; от 3 июля 2007 г. № 423 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном вести единый государственный реестр саморегулируемых организаций оценщиков, осуществлять надзор за выполнением саморегулируемыми организациями оценщиков требований Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» и обращаться в суд с заявлением об исключении саморегулируемой организации оценщиков из единого государственного реестра саморегулируемых организаций оценщиков»; от 9 июля 2003 г. № 414 «Об утверждении Правил проведения стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего»; от 25 июня 2003 г. № 365 «Об утверждении Положения о проведении проверки деятельности саморегулируемой организации арбитражных управляющих регулирующим органом»; от 25 июня 2003 г. № 366 «Об утверждении Правил проведения саморегулируемой организацией арбитражных управляющих проверки деятельности своих членов»; приказы Министерства экономического развития РФ от 14 мая 2010 г. № 178 «Об утверждении перечня должностных лиц Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, имеющих право составлять протоколы об административных правонарушениях» (зарегистрирован в Минюсте России 1 июля 2010 г., регистрационный № 17675, с изм., внесенными приказом Министерства экономического развития РФ от 11 января 2011 г. № 2 «О внесении изменений в перечень должностных лиц Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, имеющих право составлять протоколы об административных правонарушениях, утвержденных приказом Минэкономразвития России от 14 мая 2010 г. № 178», зарегистрированным в Минюсте России 21 февраля 2011 г., регистрационный № 19906); от 30 апреля 2009 г. № 141 «О реализации положений Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (зарегистрирован в Минюсте России 13 мая 2009 г., регистрационный № 13915, с изм., внесенными приказом Министерства экономического развития РФ от 24 мая 2010 г. № 199 «О внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 30 апреля 2009 г. № 141 «О реализации положений Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», зарегистрированным в Минюсте России 6 июля 2010 г., регистрационный № 17702, и приказом Министерства экономического развития РФ от 30 сентября 2011 г. № 532 «О внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 30 апреля 2009 г. № 141 «О реализации положений Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении

Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков¹. Данный вид нормативного правового акта имеет существенное значение в детализации и систематизации мер по государственному контролю и надзору за саморегулируемыми организациями арбитражных управляющих², так как указанный нормативный акт определяет порядок, сроки и последовательность процедур (административных действий) Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр) и ее территориальных органов при осуществлении контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», зарегистрированным в Минюсте России 10 ноября 2011 г., регистрационный № 22264); от 23 апреля 2010 г. № 148 «Об утверждении порядка ведения реестра арбитражных управляющих, являющихся членами саморегулируемой организации арбитражных управляющих, формы выписки из данного реестра и порядка обеспечения свободного доступа к таким сведениям заинтересованных в их получении лиц» (зарегистрирован в Минюсте России 7 июня 2010 г., регистрационный № 17513); от 5 октября 2009 г. № 395 «Об утверждении Типового положения о территориальном органе Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии» (зарегистрирован в Минюсте России 20 октября 2009 г., регистрационный № 15066); от 22 декабря 2010 г. № 652 «О внесении изменений в Типовое положение о территориальном органе Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, утвержденное приказом Минэкономразвития России от 5 октября 2009 г. № 395» (зарегистрирован в Минюсте России 5 марта 2011 г., регистрационный № 20012); от 22 декабря 2010 г. № 661 «Об утверждении Типового положения о территориальном органе Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по федеральному округу» (зарегистрирован в Минюсте России 9 марта 2011 г., регистрационный № 20031).

¹ Приказ Минэкономразвития России от 7 октября 2011 г. № 549 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 29 апреля 2011 г. № 203» (зарегистрирован в Минюсте России 30 декабря 2011 г. № 22826) // БНА ФОИВ. 2012. № 12.

² См.: Давыдов К.В. Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: вопросы теории: Монография / Под ред. Ю.Н. Старилова. М.: NOTA BENE, 2010. С. 77–79.



Систему государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций следует рассматривать исходя из общих задач, функций и методов правового регулирования в сфере несостоятельности (банкротства). В связи с этим обязательным предметом государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций, основанных на обязательном членстве субъектов профессиональной или предпринимательской деятельности, должно являться соблюдение требований к разработке саморегулируемой организацией стандартов и раскрытию информации, формированию предписанных законодательством органов управления саморегулируемой организации, осуществлению контроля за членами саморегулируемой организации, формированию и управлению средствами компенсационных фондов, участию в урегулировании споров с третьими лицами¹.

Контроль (надзор) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих осуществляют Росреестр и территориальные органы, уполномоченные на осуществление контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

3.1. Предмет государственного контроля (надзора)

Предметом государственного контроля (надзора) является соблюдение саморегулируемой организацией арбитражных управляющих требований Закона о банкротстве, Закона о саморегулируемых организациях, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих деятельность саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. Следует отметить, что в рамках данной системы контроля (надзора) должностные лица Росреестра (территориальных органов) имеют право:

1) осуществлять предоставленные в соответствии с законодательством Российской Федерации полномочия по предупреждению, выявлению и пресечению нарушений саморегулируемой организацией арбитражных управляющих требований Закона о банкротстве, Закона о саморегулируемых организациях, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих деятельность саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;

¹ См.: *Середина Н.А.* Проблемы контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций: административно-правовой аспект // Административное и муниципальное право. 2012. № 12. С. 80–83.

2) использовать необходимые для проведения проверки организационно-технические средства (в том числе компьютеры, электронные носители информации, калькуляторы, копировальные аппараты, сканеры, телефоны), вносить в помещения саморегулируемой организации (ее филиалов и (или) представительств) и выносить из них организационно-технические средства, принадлежащие Росреестру (территориальному органу);

3) запрашивать и получать от руководителя и работников саморегулируемой организации (ее филиалов и (или) представительств) все необходимые для достижения целей проверки документы (информацию) за проверяемый период, а также требовать и получать письменные или устные пояснения по вопросам, возникающим в ходе проведения проверки;

4) осуществлять копирование документов, непосредственно связанных с осуществлением проверки, и выносить подготовленные копии за пределы места нахождения и (или) ведения деятельности саморегулируемой организации (ее филиалов и (или) представительств) для приобщения к материалам проверки;

5) получать электронные копии документов и копии иных записей (на собственные носители информации), непосредственно связанных с осуществлением проверки.



Права должностных лиц государственных органов: руководитель (иное уполномоченное лицо) саморегулируемой организации арбитражных управляющих, в отношении которой проводятся мероприятия по контролю (надзору), вправе:

- непосредственно присутствовать при проведении проверки, давать объяснения по вопросам, относящимся к предмету проверки;
- получать от должностных лиц Росреестра (территориального органа) информацию, которая относится к предмету проверки;
- знакомиться с результатами проверки и указывать в акте проверки о своем ознакомлении с результатами проверки, согласии или несогласии с ними, а также с отдельными действиями должностных лиц Росреестра (территориального органа);
- обжаловать действия (бездействие) должностных лиц Росреестра (территориального органа), повлекшие за собой нарушение прав саморегулируемой организации при проведении проверки, в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Результатом исполнения мероприятий по государственному контролю (надзору) является выявление и пресечение нарушений само-

регулируемыми организациями арбитражных управляющих положений нормативных правовых актов Российской Федерации, контроль (надзор) за соблюдением которых входит в компетенцию Росреестра (территориальных органов), путем применения мер, предусмотренных законодательством Российской Федерации.



Теория вопроса: юридическими фактами завершения исполнения функций по государственному контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций являются: *составление акта* проверки деятельности саморегулируемой организации; *вынесение предписания* саморегулируемой организации об устранении выявленных нарушений законодательства Российской Федерации в установленной сфере; *обращение в суд* с заявлением об исключении некоммерческой организации из единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Действующим законодательством четко определены ***сроки проведения мероприятий по государственному контролю (надзору)*** за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. Так, срок проведения проверки (с даты начала проверки и до окончания проверочных мероприятий) не может превышать 20 дней. В исключительных случаях, связанных с необходимостью проведения сложных и (или) длительных исследований (непредставление или несвоевременное представление саморегулируемой организацией запрашиваемых документов в установленный срок, выявление в результате рассмотрения представленных документов необходимости запроса и изучения дополнительных документов, обращение саморегулируемой организации с просьбой о продлении срока проведения проверки по уважительным причинам, подтверждаемым соответствующими документами), по мотивированному предложению должностных лиц Росреестра, проводящих проверку, срок проведения проверки продлевается руководителем Росреестра (лицом, его замещающим) или территориального органа, принявшего решение о проведении проверки, но не более чем на 10 дней. Общий срок проведения проверки не может превышать 30 дней.

3.2. Механизм исполнения государственного контроля (надзора)

Механизм исполнения государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих включает в себя ***следующие процедуры***:

1) проведение проверок саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;

2) контроль за исполнением саморегулируемыми организациями предписаний об устранении нарушений законодательства Российской Федерации, выявленных в ходе проведения проверок саморегулируемых организаций;

3) систематическое наблюдение за исполнением саморегулируемыми организациями требований действующего законодательства, анализ и прогнозирование состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности саморегулируемыми организациями.

Следует обратить внимание на то, что *проверки* могут быть:

а) плановые (в форме выездных проверок);

б) внеплановые (в форме выездных или документарных проверок).

Плановые проверки саморегулируемых организаций проводятся комиссиями, в состав которой входят должностные лица Росреестра (территориальных органов), проверяющие филиалы и (или) представительства саморегулируемых организаций.

При проведении *внеплановых проверок* саморегулируемых организаций состав проверяющих должностных лиц Росреестра (территориального органа) определяется исходя из объема подлежащих проверке вопросов.

Плановые проверки проводятся не чаще чем один раз в два года за период деятельности саморегулируемой организации, не подлежавшей проверке при проведении предыдущих проверок, но не превышающий трех лет деятельности, непосредственно предшествовавших году проведения проверки.

Внеплановые проверки проводятся на основании представленной в Росреестр (территориальный орган) мотивированной жалобы на действия или бездействие саморегулируемой организации арбитражных управляющих, нарушающие требования Закона о банкротстве, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, а также имеющихся в документах саморегулируемой организации арбитражных управляющих представленных в Росреестр несоответствий таким требованиям.

Основаниями для проведения внеплановой проверки саморегулируемой организации также являются:

1) истечение срока исполнения саморегулируемой организацией ранее выданного предписания об устранении выявленных нарушений;

2) приказ руководителя Росреестра (лица, его замещающего) (территориального органа), изданный в соответствии с поручениями Президента РФ, Правительства РФ, Минэкономразвития России и на основании требования прокурора о проведении внеплановой проверки

в рамках надзора за исполнением законов по поступившим в органы прокуратуры материалам и обращениям;

3) поступление в отношении саморегулируемой организации в Росреестр (территориальные органы) обращений и заявлений граждан, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей информации от органов государственной власти, органов местного самоуправления, из средств массовой информации о следующих фактах:

- возникновение угрозы причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;

- причинение вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;

- нарушение прав потребителей (в случае обращения граждан, права которых нарушены).

При этом законодательство содержит правило, согласно которому обращения и заявления, не позволяющие установить лицо, обратившееся в Росреестр (территориальный орган), не могут служить основанием для проведения внеплановой проверки.

Проверки саморегулируемых организаций арбитражных управляющих могут проводиться:

- 1) по месту нахождения и (или) ведения деятельности саморегулируемой организации (далее — *выездные проверки*);

- 2) без выезда по месту нахождения и (или) ведения деятельности саморегулируемой организации (далее — *документарная проверка*).

Документарная проверка проводится по месту нахождения Росреестра (территориального органа) путем рассмотрения имеющихся в Росреестре документов, в том числе материалов предыдущих проверок, дел об административных правонарушениях, а также документов, поступающих от саморегулируемых организаций, запрашиваемых и получаемых от территориальных органов Росреестра, от органов государственной власти и органов местного самоуправления, иных организаций, физических лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации, и пояснений саморегулируемых организаций.

Документарная проверка проводится в случае, если результат исполнения государственной функции может быть достигнут на осно-

вании имеющихся в Росреестре (территориальном органе) материалов и документов, а также истребованных у саморегулируемой организации документов.

Проверки проводятся одним должностным лицом Росреестра (территориального органа) или комиссией в составе двух и более должностных лиц Росреестра (территориальных органов), одно из которых является председателем комиссии. Должностное лицо (должностные лица при проведении проверки комиссией), осуществляющее проверку, определяется руководителем (лицом, его замещающим) Росреестра (территориального органа).

В ходе проведения проверки необходимые для ее осуществления дополнительные документы (информация) предоставляются саморегулируемой организацией по запросу должностного лица (председателя комиссии, если проверка проводится комиссией).

Такой запрос оформляется в двух экземплярах, первый из которых передается руководителю саморегулируемой организации (иному уполномоченному лицу).

Передача запрашиваемых документов осуществляется на основании акта приема-передачи документов. В акте приема-передачи указываются реквизиты передаваемых документов, дата передачи документов, сведения о недостающих документах согласно уведомлению (запросу) на предоставление документов, подписи передающего (руководителя саморегулируемой организации, иного уполномоченного лица) и принимающего (должностного лица, председателя комиссии) лиц.

По результатам проверок оформляется акт проверки саморегулируемой организации арбитражных управляющих (на бумажном носителе в трех экземплярах).

Сведения об однотипных нарушениях группируются в ведомости, таблицы, которые прилагаются к акту проверки. В таком случае в акте проверки указываются только итоговые сведения о нарушениях со ссылкой на соответствующие приложения.

Срок подготовки и представления председателю комиссии справки о результатах проверки филиалов и (или) представительств устанавливается председателем комиссии, но не может составлять более двух рабочих дней до даты окончания проведения проверки.

Действующим законодательством предусмотрена система мер при выявлении нарушений в деятельности саморегулируемой организации.

Основанием для принятия решения о мерах по результатам проверки является *акт проверки*.



Должностное лицо Росреестра (территориального органа) готовит предложения о принятии мер по результатам проверки саморегулируемой организации с учетом письменных возражений руководителя саморегулируемой организации (иного уполномоченного лица) (при наличии таковых) и передает их в порядке делопроизводства (с учетом установленного порядка согласования) с приложением документов, на основании которых они были подготовлены (акта проверки, иных документов, имеющихся в деле по проверке, в том числе пояснений, представленных саморегулируемой организацией), руководителю Росреестра (лицу, его замещающему) или его заместителю (руководителю территориального органа, его заместителю). Предложения о принятии мер по результатам проверки оформляются в виде докладной записки.

По результатам проверки деятельности саморегулируемой организации в соответствии с законодательством Российской Федерации при выявлении в деятельности саморегулируемой организации нарушений законодательства Российской Федерации в установленной сфере деятельности принимаются *следующие меры*:

- 1) вынесение предписания;
- 2) направление в суд заявления об исключении сведений о некоммерческой организации из единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;
- 3) передача материалов по подведомственности, в том числе для решения вопроса о рассмотрении материалов в рамках производства по уголовному делу или делу об административном правонарушении.

В случае выявления в деятельности саморегулируемой организации арбитражных управляющих нарушения требований Закона о несостоятельности, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих деятельность саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, в отношении саморегулируемой организации арбитражных управляющих выносятся предписание об устранении выявленных нарушений.

При вынесении саморегулируемой организации арбитражных управляющих предписания в соответствии с п. 10 ст. 23.1 Закона о банкротстве срок устранения нарушений не может превышать 10 рабочих дней со дня получения предписания, а в соответствии с п. 11 ст. 23.1 Закона о банкротстве не может составлять менее двух месяцев с даты вынесения предписания.

Основанием для подачи в арбитражный суд заявления об исключении сведений о некоммерческой организации из единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных уп-

равляющих является выявление факта нарушения саморегулируемой организацией более двух раз в течение года требований Закона о банкротстве, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

Контроль за исполнением саморегулируемыми организациями предписаний об устранении нарушений законодательства Российской Федерации, выявленных в ходе проведения проверок саморегулируемых организаций, находит свое выражение в следующем: при наличии оснований для подачи в суд заявления об исключении сведений о некоммерческой организации из единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих должностное лицо (председатель комиссии, если проверка проводилась комиссией) направляет служебную записку по данному факту руководителю Росреестра (лицу, его замещающему) (руководителю территориального органа (лицу, его замещающему)) для принятия соответствующего решения.

Основаниями для подачи в арбитражный суд заявления об исключении сведений о некоммерческой организации из единого государственного реестра саморегулируемых организаций арбитражных управляющих являются:

а) несоответствие саморегулируемой организации арбитражных управляющих требованиям, установленным абз. 2 или 4 п. 2 ст. 21 Закона о банкротстве, в случае невыполнения предписания Росреестра (территориального органа) в течение 10 рабочих дней со дня его получения;

б) невыполнение в установленный срок предписания Росреестра (территориального органа).

Руководитель саморегулируемой организации или иное должностное лицо саморегулируемой организации имеют право обжаловать действия (бездействие) должностных лиц Росреестра (его территориального органа), повлекшие за собой нарушение прав саморегулируемой организации (его должностного лица), при исполнении государственной функции, в административном (досудебном) и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Следует обратить внимание на то, что ряд действий (бездействия) должностных лиц может быть обжалован в досудебном порядке. Так, в досудебном порядке могут обжаловаться действия (бездействие) и решения должностных лиц Росреестра (территориальных органов):

1) территориальных органов — руководителю территориального органа и (или) в Росреестр;

2) Росреестра — руководителю Росреестра (лицу, его замещающему), в том числе в связи с непринятием основанных на законодатель-

стве Российской Федерации мер в отношении действий (бездействия) должностных лиц территориальных органов, и (или) в Министерство экономического развития РФ;

3) руководителя Росреестра (лица, его замещающего), в том числе в связи с непринятием основанных на законодательстве Российской Федерации мер в отношении действий (бездействия) должностных лиц Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии и ее территориальных органов – в Министерство экономического развития РФ.

Поступившие в Росреестр заявление или жалобу (далее – обращение) запрещается направлять на рассмотрение в территориальный орган или должностному лицу, решение или действие (бездействие) которых обжалуется. Обращение может быть подано как письменно, так и устно (на личном приеме).

Заявители также могут сообщить о нарушении своих прав и законных интересов, противоправных решениях, действиях (бездействии) должностных лиц Росреестра (территориального органа), нарушении положений Административного регламента, некорректном поведении или нарушении служебной этики на официальный сайт Росреестра (территориальных органов) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

По результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) должностных лиц, осуществляющих предусмотренные Административным регламентом проверки, и их непосредственных руководителей Росреестр:

- признает правомерными действия (бездействие) указанных лиц и отказывает в удовлетворении жалобы;

- признает действия (бездействие) указанных лиц неправомерными и определяет меры, которые должны быть приняты в целях устранения допущенных нарушений либо условий, способствующих совершению подобных действий (бездействия), в ходе административных действий, предусмотренных Административным регламентом.

Все решения оформляются в письменном виде. Копия решения направляется заявителю в течение трех рабочих дней. Действия по исполнению решения должны быть совершены в течение 10 дней со дня принятия решения по жалобе, если в решении не установлен иной срок для их совершения.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что принципы регулирования публичного и государственного управления в сфере финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства)

и основные начала, определяющие параметры функционирования данного правового института, обусловлены общим механизмом социального воздействия права на современную экономику. Таким образом, современный механизм управления в сфере банкротства представляет собой *механизм публично-правового регулирования* в сфере финансовой несостоятельности хозяйствующих субъектов. Данный механизм состоит из системы правовых средств преимущественно публично-правового характера, с помощью которых осуществляется результативное правовое регулирование управленческих отношений, вытекающих из неспособности должника в полной мере удовлетворить денежные требования кредиторов или иных уполномоченных на такие требования субъектов. Система правовых средств публичного регулирования в сфере банкротства, в свою очередь, проявляется в определенном разрешительном типе правового режима обязывающего профиля, который выражается в особом сочетании взаимодействующих между собой дозволений, запретов, позитивных обязываний и является составной частью системы административно-правового регулирования публичного типа управления рыночными отношениями¹.

Краткие выводы

1. Исследование природы и характера отношений, возникающих в процессе несостоятельности, позволяет сделать вывод о том, что банкротство — это прежде всего сложный экономико-правовой механизм по внешнему регулированию и управлению финансово-экономическими конфликтами между должниками и их денежными кредиторами.

2. Государственное регулирование в сфере несостоятельности (банкротства) — это деятельность специально уполномоченных органов по публично-правовому регулированию отношений в сфере несостоятельности (банкротства). Данный вид регулирования осуществляется посредством деятельности арбитражных судов; реализации специальной компетенции Правительства РФ; осуществления функций и полномочий регулирующего органа; осуществления функций органа по контролю (надзору); реализации компетенции уполномоченными органами.

3. Саморегулируемые организации арбитражных управляющих могут быть отнесены к одному из органов системы публичного государс-

¹ Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 374.

твенного управления в сфере банкротства. Доминирующей правовой целью деятельности данных организаций является формирование нормотворчества для построения эффективной системы урегулирования конфликтов в экономической сфере.

4. Механизм исполнения государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих включает в себя: проведение проверок саморегулируемых организаций арбитражных управляющих; контроль за исполнением саморегулируемыми организациями предписаний об устранении нарушений законодательства Российской Федерации, выявленных в ходе проведения проверок саморегулируемых организаций; систематическое наблюдение за исполнением саморегулируемыми организациями требований действующего законодательства; анализ и прогнозирование состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности саморегулируемыми организациями.

Рекомендуемая литература

Аболонин Г.О. Дисциплинарное производство саморегулируемых организаций — на острие конфликта. М.: Волтерс Клувер, 2010.

Андреев А.В. Условия объявления должника банкротом и проблема их дифференциации // Юрист. 2006. № 7.

Балосова А.В. Саморегулируемые организации как субъекты предпринимательского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.

Барырев С.В. Деятельность банка России в области банковского регулирования и надзора на современном этапе // Бизнес и банки. 2007. Март.

Белых В.С. Концепция банкротства: законодательная модель и реальность // Российский юридический журнал. 1995. № 3.

Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства). М., 2000.

Бычков А.И. К вопросу о правовом статусе Банка России // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 8.

Васянина Е.Л. Вопросы исполнения имущественных административных наказаний // Судья. 2015. № 6.

Витрянский В.В. Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3.

Винницкий А.В. О необходимости законодательного закрепления института юридических лиц публичного права // Журнал российского права. 2011. № 5.

Губин Е.П. Государство и бизнес в условиях правовых реформ // Журнал российского права. 2015. № 1.

Губин Е.П. Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы. М., 2005.

Губин Е.П. Предмет предпринимательского права: современный взгляд // Предпринимательское право. 2014. № 2.

Давыдов К.В. Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2009.

Дубинский С.В. Административно-правовой механизм регулирования современных экономических отношений. М., 2005.

Дорохина Е.Г. Управление в системе банкротства: частноправовые и публично-правовые аспекты правового регулирования. М., 2010.

Ерофеев С.С. Место и роль Банка России в системе органов государственной власти Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2012. № 5.

Зуева И.В. Судопроизводство по делам о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. 2005. № 2.

Ибрагимов Р.С. О предупреждении несостоятельности (банкротства) организаций государственного сектора // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 8.

Калиниченко Е.А. Признаки банкротства в Великобритании, США, Германии, Франции и России (сравнительный анализ) // Вестник ВАС РФ. 2006. № 8.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учебно-практич. пособие. М., 2007.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности: Монография. М., 2008.

Карелина С.А., Фролов И.В. Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства // Закон. 2015. № 12.

Кашкин С.Ю. Центральный банк в системе власти // Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации / Отв. ред. П.Д. Баренбойм. М., 2010.

Кораев К.Б. К вопросу о соотношении категорий «неплатежеспособность» и «неоплатность» // Юрист. 2014. № 4.

Короткова О.И. Государственное регулирование института несостоятельности и его роль в судьбе хозяйствующего субъекта — государственного предприятия // Законодательство и экономика. 2014. № 4.

Кузнецов А.П. Альтернативные способы защиты и восстановления прав обманутых дольщиков // Правовые вопросы строительства. 2015. № 1.

Курбатов А.Я. О юридических лицах публичного права // Хозяйство и право. 2009. № 10. С. 77.

Лафитский В.И. Толкование статьи 75 Конституции Российской Федерации // Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации / Отв. ред. П.Д. Баренбойм. М., 2010.

Лиджанова А. Трансграничная несостоятельность (банкротство): проблемы правового регулирования // Актуальные проблемы предпринимательского права / Под ред. А.Е. Молотникова. М.: Стартап, 2015. Вып. IV.

Лукин М.М. Соотношение понятий «орган государственной власти» и «государственный орган» в правовой системе России на примере Центрального банка Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 11.

Махнева Е.А. Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

Мозолин В.П., Лафитский В.И. О статусе Российской академии наук, Банка России и других юридических лиц в связи с проектом новой редакции Гражданского кодекса РФ // Законодательство и экономика. 2011. № 1.

Осинов А.А. О некоторых проблемах персонификации органов государственной власти в гражданских правоотношениях на примере Банка России // Российский юридический журнал. 2013. № 5.

Пастушенко Е.Н. Юридическая доктрина публичности статуса Центрального банка Российской Федерации // Российская юридическая доктрина в XXI веке: проблемы и пути их решения: Научно-практич. конференция (3–4 октября 2001 г.) / Под ред. А.И. Демидова. Саратов, 2001.

Петросян Э.С. Место Центрального банка в системе юридических лиц // Право и экономика. 2008. № 2.

Петров Д.А. Контрольная функция саморегулируемых организаций: содержание и проблемы осуществления // Конкурентное право. 2014. № 1.

Пирогова Е.С., Курбатов А.Я. Несостоятельность (банкротство) кредитных организаций: особенности и предпосылки // Закон. 2014. № 3.

Понкин И.В. Теория государственного управления: децентрализация публичной администрации // Административное право и процесс. 2014. № 2.

Пономарева С.П. Организация деятельности Центрального банка: Учеб. пособие. Новосибирск, 2007.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право (правовое регулирование несостоятельности (банкротства) предпринимателей). СПб., 1995.

Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2012.

Попов А. В. Особенности судебного процесса по делам о банкротстве // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2004. № 3.

Пулова Л.В. Порядок и особенности судебного разбирательства дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций // Закон. 2007. № 7.

Свириденко О. Материально-правовое и процессуальное обоснование специализации банкротных судов // Право и экономика. 2004. № 7.

Середина Н.А. Проблемы контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций: административно-правовой аспект // Административное и муниципальное право. 2012. № 12.

Суворов Е.Д. Потенциальные конфликты между залоговыми и иными кредиторами при банкротстве должника: попытка установления баланса // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.

Рыкова И.Н., Губанов Р.С. Предпосылки возникновения банкротства в реальном секторе экономики // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 11.

Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002.

Терещенко Т.А., Ганюшин О.Е. На опережение: Верховный Суд высказался по отдельным вопросам процедуры несостоятельности (банкротства) граждан // Закон. 2015. № 12.

Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006.

Фролов И.В. Системы управления в условиях юридической неопределенности и правовых рисков // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 1.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов. Новосибирск, 2010.

Фролов И.В. Законодательство о банкротстве и его реализация в практике арбитражных судов: правовые тенденции и экономические последствия // Судебная практика в Западной Сибири. 2012. № 2.

Фролов И.В. Управленческие функции судебных органов, их место в системе государственного (административного) управления сферы

финансового оздоровления, несостоятельности (банкротства) // Вестник Томского гос. ун-та. 2009. № 324.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010.

Химичев В. Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005.

Чантурия Л.Л. Юридические лица публичного права: их место в гражданском праве и особенности правового регулирования // Государство и право. 2008. № 3.

Черных Л.С. Актуальные проблемы дифференциации условий для объявления юридического лица банкротом // Адвокатская практика. 2005. № 3.

Черникова Е.В., Быков В.П. Особенности банкротства банков как кредитных организаций // Современное право. 2014. № 8.

Чиркин В.Е. Некоторые вопросы теории о юридических лицах публичного права в частном праве // Цивилист. 2013. № 2.

Чиркин В.Е. Юридическое лицо публичного права. М., 2007.

Шипицина О.В. Административно-правовые проблемы функционирования института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации. Тюмень, 2003.

Шторбер Рольф (Rolf Storber). Хозяйственно-административное право. Основы и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Яковлев А.Ю., Медведева Ю.С., Рагулина А.В. Преднамеренное банкротство банков на современном этапе // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 4.

Яковлев В.Ф. Российское государство на рубеже тысячелетий // Государство и право. 2000. № 7.

Alpman // Brockhaus. Fachlexikon: Recht. 2, aktualisierte und erweiterte Auflage. Alpman & Schmidt. F.A. Brockhaus. Leipzig, 2005.

Контрольные вопросы

1. В чем состоит механизм государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)?

2. В чем проявляется публично-правовой характер института несостоятельности (банкротства)?

3. Дайте определение понятия правового режима государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства).

4. Из каких элементов состоит механизм государственного регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)?

5. Каковы характер и способы воздействия государственного регулирования на статусы участников правоотношений в сфере несостоятельности (банкротства)?

6. Дайте определение понятия саморегулирования в сфере несостоятельности (банкротства).

7. Назовите контрольно-надзорные функции саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

8. Что представляет собой механизм государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих?

9. Какова правовая природа полномочий должностных лиц государственных органов в сфере контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих?

10. Перечислите виды и типы проверок саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, осуществляемых государственными органами.

Глава 6

СИСТЕМА МЕР ПО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЮ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) И ФИНАНСОВО-ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СОСТОЯНИЯ ДОЛЖНИКА

§ 1. Предупреждение несостоятельности (банкротства) должника

- 1.1. Предупреждение несостоятельности (банкротства): общие положения
- 1.2. Соглашение о санации

§ 2. Финансово-экономический анализ состояния должника как инструмент предупреждения банкротства и восстановления его платежеспособности: понятие, цели, задачи

- 2.1. Соотношение понятий «финансовый анализ», «анализ финансового состояния», «анализ финансовых результатов»
- 2.2. Цели анализа финансового состояния в процедуре наблюдения
- 2.3. Цели анализа финансового состояния в процедурах финансового оздоровления и внешнего управления
- 2.4. Цели анализа финансового состояния в процедурах конкурсного производства и мирового соглашения

§ 3. Нормативное регулирование деятельности арбитражного управляющего по проведению финансового анализа

- 3.1. Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета
- 3.2. Требования к анализу хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его положения на товарных и иных рынках
- 3.3. Требования к анализу активов и пассивов должника
- 3.4. Требования к анализу возможности безубыточной деятельности должника

§ 4. Учет внешних и внутренних условий деятельности должника при проведении финансового анализа

- 4.1. Факторы, способствующие возникновению неплатежеспособности и несостоятельности
- 4.2. Анализ внутренних бизнес-процессов компании-должника

§ 5. Подходы к анализу состояния активов и пассивов должника

- 5.1. Анализ состояния активов должника
- 5.2. Анализ состояния пассивов должника

§ 6. Оценка финансовых результатов, ликвидности, платежеспособности и финансовой устойчивости должника

- 6.1. Анализ финансовых результатов должника
- 6.2. Анализ ликвидности должника
- 6.3. Анализ платежеспособности должника
- 6.4. Анализ финансовой устойчивости должника

§ 7. Анализ инвестиционной и финансовой деятельности должника

- 7.1. Анализ инвестиционной деятельности должника
- 7.2. Анализ финансовой деятельности должника

§ 8. Экономико-правовой анализ сделок должника, совершенных в период подозрительности

- 8.1. Механизм анализа сделок
- 8.2. Основания для оспаривания и основные направления анализа сделок

§ 9. Анализ возможностей восстановления платежеспособности должника и его безубыточной деятельности

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

Письмо Минэкономразвития России от 27 августа 2010 г. № Д06-2891 «О применении Постановления Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // СЗ РФ. 2004. № 52. Ст. 5519.

Распоряжение Правительства РФ от 24 июля 2014 г. № 1385-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») «Совершенствование процедур несостоятельности (банкротства)»» // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4440.

Судебная практика

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 2 июля 2013 г. № 56 «О внесении дополнения в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Размещено на сайте ВАС РФ 12 июля 2013 г.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 59 «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Солидарность. 2013. № 31.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 60 «О внесении дополнений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // Экономика и жизнь. Бухгалтерское приложение. 2013. № 33.

Основные понятия

Активы должника — совокупность имущества, принадлежащего должнику, стоимость которого на определенную дату отражается в бухгалтерском балансе и включает внеоборотные и оборотные активы.

Бухгалтерский баланс — группировка активов и пассивов компании в денежном выражении.

Внеоборотные активы — имущество, находящееся в длительном использовании (основные средства, нематериальные активы, долгосрочные вложения и пр.).

Инвестиционная деятельность — приобретение и реализация имущества долгосрочного пользования, не относящегося к денежным эквивалентам.

Ликвидность — способность активов превратиться в денежную форму (быть проданными) по цене, зафиксированной в балансе.

Макроэкономические факторы, влияющие на деятельность должника, — развитие экономической ситуации (кризиса, подъема) в других странах, экономическая политика международных финансовых институтов, спекулятивные колебания на мировых рынках, снижение платежеспособного спроса населения, высокая инфляция, неразвитость фондовых рынков, высокие процентные ставки по кредитам, изменчивость валютного курса, отсутствие развитого рынка страховых услуг и пр.

Методы финансово-экономического анализа — способы изучения финансового состояния и финансовых результатов компании-должника, его окружающей экономической среды, основанные на системном подходе, синтезе, логическом и сравнительном подходах, группировке и обобщении данных, экспертизе, научной классификации, табличных и графических приемах визуализации данных.

Оборотные активы — средства, которые расходуются в процессе повседневной деятельности (материальные запасы, дебиторская задолженность, денежные средства и пр.).

Операционная деятельность — основная уставная деятельность, а также выплата (получение) процентов по кредитам.

Отраслевые факторы, влияющие на деятельность должника, — усиление конкуренции, рост цен на сырье, жизненный цикл продукции (услуги), появление товаров-заменителей, сезонность и пр.

Отчет о движении денежных средств — сальдо поступлений и выплат денежных средств по операционной, инвестиционной и финансовой деятельности за отчетный период.

Отчет о финансовых результатах — данные о доходах, расходах и финансовых результатах нарастающим итогом с начала года до отчетной даты.

Отчет об изменениях капитала — раскрытие информации о движении капитала (уставного, резервного, добавочного), а также об изменениях величины нераспределенной прибыли (непокрытого убытка) организации.

Пассивы — совокупность всех обязательств (источников формирования средств) компании, включающая раздел *«Капитал и резервы»* (собственный капитал), состоящий из уставного (акционерного), добавочного, резервного капитала, нераспределенной прибыли, а также разделы *«Долгосрочные обязательства»* и *«Краткосрочные обязательства»*, т.е. заемный капитал, сгруппированный по составу и срокам погашения.

Платежеспособность — способность компании к своевременному выполнению денежных обязательств, обусловленных законом или договором, за счет имеющихся в его распоряжении денежных ресурсов.

Предупреждение банкротства — сложный комплекс экономических, организационных, управленческих, финансовых и иных мероприятий антикризисного характера с целью недопущения несостоятельности, который включает в себя оценку вероятности банкротства, проведение своевременного мониторинга операционной, инвестиционной, финансовой деятельности для диагностики и смягчения кризисных явлений, планирование и моделирование деятельности компании в кризисной ситуации, управление оборотным капиталом при финансовых затруднениях и т.д.

Рентабельность (доходность) — относительный показатель, который отражает, сколько прибыли генерирует одна единица продаж, активов, инвестиций или собственного капитала.

Рыночная модель анализа — тип финансово-экономического анализа, основанный не только на данных бухгалтерского учета, но и на рыночной информации о положении компании, ее рыночной нише, различных видах риска, динамике внешних и внутренних факторов, который ориентирует на использование данных управленческого учета.

Точка безубыточности — объем производства и реализации продукции, при котором расходы будут компенсированы доходами, а при производстве и реализации каждой последующей единицы продукции предприятие начинает получать прибыль. Точку безубыточности можно определить в единицах продукции, в денежном выражении или с учетом ожидаемого размера прибыли.

Финансовая (бухгалтерская) отчетность — совокупность показателей, отраженных в виде унифицированных форм, характеризующих движение имущества, обязательств и финансовое положение компании за отчетный период; включает четыре главных вида финансовой отчетности: бухгалтерский баланс, отчет о финансовых результатах, отчет об изменениях капитала, отчет о движении денежных средств.

Финансовая деятельность — движение денежных средств, связанное с изменением в составе и размере собственного капитала и займов.

Финансовое состояние должника — совокупность показателей на определенную дату, характеризующих способность компании к выполнению своих коммерческих и финансовых обязательств, продолжению деятельности, дальнейшему развитию.

Финансовые результаты должника — итоги операционной, инвестиционной, финансовой деятельности, выраженные в денежном выражении (прибыль, денежный поток) или в относительных показателях (рентабельность (доходность) продаж, активов, собственного капитала за определенный период).

§ 1. Предупреждение несостоятельности (банкротства) должника

1.1. Предупреждение несостоятельности (банкротства): общие положения

Предупреждение банкротства — одна из важнейших стадий общей превенции в сфере отношений несостоятельности (банкротства), так как на этом этапе руководство должника, его участники, третьи лица могут прийти к соглашению, направленному на преодоление временных финансовых сложностей, и тем самым предотвратить проведение конкурсного процесса в отношении должника.

Находясь за пределами производства по делу о несостоятельности, институт санации, приобретающий силу на основе соглашения между должником и санатором, является оптимальным правовым регулятором отношений несостоятельности (банкротства)¹.



Интересен тот факт, что и российскому дореволюционному законодательству были «не чужды меры, направленные к предотвращению конкурсного производства»². Анализируя подобные меры, Г.Ф. Шершеневич приходит к выводу о том, что «мы имеем в виду особый установленный законом порядок»³.

Технологиям антикризисного управления в целом посвящено множество научно-практических публикаций⁴, содержащих различные подходы к определению понятия «предупреждение банкротства». Анализ соответствующих подходов позволил сформулировать следующее определение данного понятия.

¹ См.: *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы банкротства юридических лиц: Учеб. пособие. Екатеринбург, 1996. С. 136.

² *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс (Классика российской цивилистики). М., 2000. С. 123.

³ Там же.

⁴ См., например: *Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса: Учебник и практикум для академического бакалавриата.* М.: Юрайт, 2014; *Коротков Э.М.* Антикризисное управление. М.: Юнити, 2009; *Бобылева А.З.* Механизм предупреждения несостоятельности (банкротства). Финансовые аспекты неплатежеспособности // *Право и бизнес. Приложение к журналу «Предпринимательское право».* 2015. № 1. С. 26–30.



Предупреждение банкротства представляет собой сложный комплекс экономических, организационных, управленческих, финансовых и иных мероприятий антикризисного характера с целью недопущения несостоятельности, который может включать оценку вероятности банкротства¹, проведение своевременного мониторинга операционной, инвестиционной, финансовой деятельности для диагностики и смягчения кризисных явлений (инструментарий описан в § 2 настоящей главы), планирование и моделирование деятельности компании в кризисной ситуации, управление оборотным капиталом при финансовых затруднениях и т.д.

Предупреждение банкротства следует рассматривать как целостный механизм, являющийся подсистемой института несостоятельности (банкротства) в целом.



По обоснованному замечанию С.А. Карелиной, «осуществление предупредительных мероприятий вызывает необходимость переосмысления характера и содержания отношений, возникающих между соответствующими субъектами на данном этапе. Как представляется, уже на этой стадии речь идет об отношениях несостоятельности, которые не являются еще собственно конкурсными, поскольку последние возникают лишь с момента инициирования дела о банкротстве»².

Заметим, что законодательство содержит перечень мер по восстановлению платежеспособности должника (ст. 109 Закона о банкротстве) в рамках процедуры внешнего управления:

- ✓ перепрофилирование производства;
- ✓ закрытие нерентабельных производств;
- ✓ взыскание дебиторской задолженности;
- ✓ продажа части имущества должника;
- ✓ уступка прав требования должника;
- ✓ исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами;
- ✓ увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц;

¹ См. подробнее: Львова О.А. Оценка вероятности банкротства на примере российских компаний // Государственное управление в XXI веке: Российская Федерация в современном мире. 11-я Международная конференция (30 мая — 1 июня 2013 г.). М.: Инфра-М, 2014. С. 669–675.

² Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 347.

- ✓ размещение дополнительных обыкновенных акций должника;
- ✓ продажа предприятия должника;
- ✓ замещение активов должника;
- ✓ иные меры по восстановлению платежеспособности должника.

Отдельные элементы вышеназванных мер могут применяться превентивно в качестве мер по предупреждению банкротства: например, могут быть оправданны своевременное перепрофилирование производства и закрытие нерентабельных производств, продажа части имущества должника, взыскание дебиторской задолженности как элемент антикризисного управления оборотным капиталом.

В действующем законодательстве вопросы предупреждения банкротства изложены в гл. II «Предупреждение банкротства» Закона о банкротстве, состоящей из двух статей. Правила ст. 30 «Меры по предупреждению банкротства организаций» регулируют деятельность руководителя и других заинтересованных лиц при возникновении установленных признаков банкротства: в течение 10 дней сообщить об этом собственникам, которые должны принять своевременные меры по предупреждению банкротства организации. Их состав применительно к большинству должников не раскрывается, за исключением финансовой помощи как меры в рамках санации.



Следует обратить внимание, что само понятие «санация» появилось в Законе о банкротстве 1992 г.¹ Статья 13 Закона детально регламентировала порядок проведения данной процедуры, осуществляемой по назначению суда и под его строгим контролем.

Основу процедуры санации составляла реально существующая возможность восстановить платежеспособность хозяйствующего субъекта для нормального продолжения его деятельности посредством предоставления субъекту финансовой помощи самим собственником и иными лицами. Что касается проведения конкурса на участие в процедуре санации, осуществляемого арбитражным судом, то обязательным условием периода начала 1990-х годов являлось требование о погашении не менее 40% от общей суммы требований кредиторов за первые 12 месяцев (общий срок процедуры 18 месяцев, или он мог быть продлен до 24 при наличии ходатайства). Стоит добавить, что в Законе о банкротстве 1992 г. закреплялась возможность арбитражным судом отменить процедуру санации. Так, собственник, любой кредитор или члены трудового коллектива должника могли обратиться в суд с заявлением о неэффективном проведении санации или о действиях участников санации, ведущих к ущемлению их интересов. При наличии серьезных

¹ Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // РГ. 1992. № 279 (документ утратил силу с 1 марта 1998 г.).

оснований арбитражный суд мог прекратить процедуру санации. Впоследствии Законом о банкротстве 1998 г.¹ **термин «санация» был заменен термином «досудебная санация»**. Подробное регулирование института было заменено одной статьей, что нашло отражение и в Законе о банкротстве 2002 г., закрепившем практически полностью идентичные с трактовкой Закона о банкротстве 1998 г. положения о досудебной санации. Первоначально редакция ст. 31 Закона о банкротстве 2002 г. указывала на процедуру досудебной санации, однако позже Законом № 296-ФЗ² были внесены изменения, касающиеся в первую очередь замены **термина «досудебная санация» вновь на термин «санация»**. Кроме того, в Закон о банкротстве были введены ст. 71.1, 85.1, 112.1 и 129.1, предусматривающие погашение учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом задолженности по обязательным платежам соответственно в ходе наблюдения, в ходе финансового оздоровления, в ходе внешнего управления и в ходе конкурсного производства.



По мнению С.А. Карелиной, «многие положения, закрепленные в Законе 1992 г., были необоснованно утрачены в процессе принятия Закона 1998 г., а также действующего Закона, что привело к отсутствию каких-либо гарантий для участников досудебной санации»³.



Такое положение вещей отрицательно сказывалось на практике применения мер по восстановлению платежеспособности должника и стабилизации рыночных отношений в целом. Как показывает судебно-арбитражная практика, зачастую **арбитражные суды вообще не принимали во внимание факт заключения соглашения о досудебной санации**. Так, по одному из дел (№ Ф03-А51/00-1/2244) представители заявителя в основание кассационной жалобы привели доводы о том, что при разрешении спора арбитражным судом не было придано значения возможности погашения компанией долга за счет выделения средств из краевого бюджета на основании заключенного соглашения о досудебной санации. По мнению заявителя, полученные средства позволяли восстановить платежеспособность должника и погасить задолженность перед кредиторами⁴.

Согласно ст. 2 действующего Закона о банкротстве **термин «санация»** включает «меры, принимаемые собственником имущества долж-

¹ Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

² Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 4.

³ Там же.

⁴ Постановление ФАС Дальневосточного округа от 13 декабря 2000 г. № Ф03-А51/00-1/2244 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

ника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника, кредиторами должника и иными лицами в целях предупреждения банкротства и восстановления платежеспособности должника, в том числе на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве».

Сущность санации раскрывает одноименная ст. 31 Закона о банкротстве, согласно которой санация предполагает предоставление финансовой помощи должнику учредителями, собственником, кредиторами «в размере, достаточном для погашения денежных обязательств, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, обязательных платежей и восстановления платежеспособности должника (санация). Предоставление финансовой помощи может сопровождаться принятием на себя должником или иными лицами обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь».

Можно выделить следующие основные используемые **инструменты досудебной реструктуризации задолженности**, которые применяются на практике:

- изменение графика погашения задолженности, предоставление рассрочки (отсрочки), а также списание части задолженности как наиболее распространенный инструмент: например, устанавливаются периоды, в течение которых погашаются только проценты, а основная сумма платежей переносится на более поздний срок погашения;
- конвертация задолженности в валюту в рубли. В условиях резкого увеличения курса валют многие компании столкнулись с ситуацией, когда сумма задолженности увеличилась вдвое, а залогового имущества оказалось недостаточно для покрытия обязательств. Стоит признать, что данный инструмент только временно решает проблемы и в целом не позволяет выйти из кризисной ситуации;
- дополнительное финансирование, когда требуется должное подтверждение источников погашения.



Представляется, что подобная новая редакция главы о предупреждении банкротства объединяет практику, сложившуюся в части досудебного урегулирования отношений заемщиков и кредиторов, и является оправданной, тогда как предоставление финансовой помощи вызывает массу вопросов¹ и по сути и так является основным механизмом другой действующей, но редко встречающейся процедуры — финансового оздоровления.

¹ См.: Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 219—223.

Важно отметить, что для ряда особых категорий должников, имеющих важное значение для экономики страны, предусмотрены специальные и четко прописанные меры предупреждения банкротства. Они предусмотрены для финансовых организаций (ст. 183.1, 183.2 Закона о банкротстве) и отдельно для кредитных организаций (ст. 189.9 Закона о банкротстве), а также для стратегических предприятий и организаций (ст. 191 Закона о банкротстве).

Дополнительные основания для применения мер по предупреждению банкротства существуют для страховых организаций (ст. 184.1 Закона о банкротстве), негосударственных пенсионных фондов, осуществляющих деятельность по обязательному пенсионному страхованию (ст. 187.2 Закона о банкротстве), кредитных кооперативов (ст. 189.2 Закона о банкротстве).



К числу мер по предупреждению банкротства финансовой организации законодатель относит (ст. 183.1 Закона о банкротстве)¹:

- 1) оказание финансовой помощи финансовой организации ее учредителями (участниками) и иными лицами;
 - 2) изменение структуры активов и структуры пассивов финансовой организации;
 - 3) увеличение размера уставного капитала финансовой организации и величины ее средств (капитала);
 - 4) реорганизация финансовой организации;
 - 5) иные не запрещенные законодательством Российской Федерации меры.
- Статья 189.9 Закона о банкротстве содержит следующие меры по предупреждению банкротства кредитной организации, которые реализуются до дня отзыва лицензии на осуществление банковских операций:
- 1) финансовое оздоровление кредитной организации, а именно (ст. 189.14 Закона о банкротстве):
 - оказание финансовой помощи кредитной организации ее учредителями (участниками) и иными лицами;
 - изменение структуры активов и структуры пассивов кредитной организации;
 - изменение организационной структуры кредитной организации;
 - приведение в соответствие размера уставного капитала кредитной организации и величины ее собственных средств (капитала);
 - иные меры, осуществляемые в соответствии с федеральными законами;
 - 2) назначение временной администрации по управлению кредитной организацией, за исключением случая назначения временной администрации в связи с отзывом лицензии на осуществление банковских операций;

¹ Более подробно механизм предупреждения банкротства финансовых организаций будет рассмотрен в т. 2 настоящего курса.

- 3) реорганизация кредитной организации;
- 4) меры по предупреждению банкротства кредитной организации, имеющей разрешение (лицензию) на привлечение во вклады денежных средств физических лиц и на открытие и ведение банковских счетов физических лиц, выдаваемое Банком России в порядке, установленном Федеральным законом «О банках и банковской деятельности», которые осуществляются с участием Банка России или Агентства. Меры по предупреждению банкротства банка с участием Банка России осуществляются в соответствии с решением Совета директоров Банка России. От имени Банка России указанные меры осуществляет общество с ограниченной ответственностью «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора».

Порядок предупреждения банкротства финансовых организаций в целом вне зависимости от их вида обычно включает введение временной администрации, которая осуществляет перечисленные меры с учетом возможностей, предоставленных законодательством, и по мере необходимости — с участием Агентства по страхованию вкладов и иных уполномоченных органов.

Отличные от финансовых организаций меры по предупреждению банкротства применяются Правительством РФ для стратегических предприятий (ст. 191 Закона о банкротстве):

- проводятся учет и анализ финансового состояния стратегических предприятий и организаций и их платежеспособности;
- реорганизация;
- осуществляется погашение образовавшейся в результате несвоевременной оплаты государственного оборонного заказа задолженности федерального бюджета перед стратегическими предприятиями и организациями, являющимися исполнителями работ по государственному оборонному заказу;
- обеспечивается проведение реструктуризации задолженности (основного долга и процентов, пеней и штрафов) таких предприятий, являющихся исполнителями работ по государственному оборонному заказу;
- производится содействие достижению соглашения стратегических предприятий с кредиторами о реструктуризации их кредиторской задолженности, в том числе путем предоставления государственных гарантий;
- проводится досудебная санация таких предприятий.

Лицом, участвующим в деле о банкротстве стратегических предприятий или организаций, признается федеральный орган исполнительной власти, обеспечивающий реализацию единой государственной

политики в отрасли экономики, в которой осуществляет деятельность соответствующее предприятие.



Таким образом, комплекс мер по предупреждению банкротства большинства организаций **формируется на усмотрение их руководства и должен осуществляться до возникновения кризиса и признаков банкротства** в рамках созданной системы превентивного антикризисного управления. Законодательство о банкротстве оставляет простор для применения подобных мер внесудебного характера, раскрытию которых посвящены профильные исследования. При этом, учитывая высокую важность для экономики страны финансовых организаций (включая кредитные) и стратегических предприятий, для них законодательством предусмотрен особый порядок предупреждения банкротства и санации.

1.2. Соглашение о санации

Определенной спецификой отличается **соглашение**, заключаемое *на этапе, предшествующем моменту возбуждения дела о несостоятельности (банкротстве)*. Указанное соглашение выступает важнейшим средством регулирования отношений несостоятельности в период, предшествующий банкротству, представляя собой систему мер, направленных на восстановление платежеспособности должника.



По мнению отдельных авторов, «проведение досудебной санации, находящейся за пределами производства по делу о несостоятельности, должно определяться на основе договора между ее участниками, который является вполне достаточным регулятором возникающих отношений»¹. По мнению С.А. Карелиной, соглашение, заключаемое в рамках предупредительного механизма, представляет собой результат волеизъявления сторон, направленный на достижение общей цели, а именно на восстановление платежеспособности должника².

Заметим, что санация, осуществляемая в период, предшествующий банкротству, является лишь одним из возможных способов восстановления платежеспособности должника. В этой связи соглашение о санации, заключаемое до момента инициирования дела о банкротстве, логичнее рассматривать лишь как частный случай соглашения по осуществлению мер, направленных на восста-

¹ Бельх В.С., Дубинчин С.С., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 136.

² Там же.

новление платежеспособности должника, предусмотренного п. 3 ст. 30 Закона о банкротстве. Иными словами, до момента подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом кредиторами, другими лицами, а также самим должником могут быть заключены различные виды соглашений, имеющих единую целевую направленность, но отличающихся предметной, субъектной и иной спецификой¹.

Теоретический и практический интерес вызывает вопрос о правовом режиме предоставляемой финансовой помощи в рамках санации. Данный вопрос способствует исследованию *правовой природы рассматриваемого соглашения*.

Представляется, что, несмотря на формальную безвозмездность финансовой помощи в рамках соглашения о санации, по сути, данное соглашение все же *следует квалифицировать как возмездное*. Осуществление санации чаще всего сопровождается принятием должником на себя определенных обязательств в отношении лица, предоставившего финансовую помощь, что содержится в заключаемом между ними соглашении. Однако если в соглашении о санации все же отсутствуют положения о встречных обязательствах должника к санатору, последний в большинстве случаев имеет личную заинтересованность в восстановлении платежеспособности должника и выравнивании его финансового положения. Причинами указанной заинтересованности могут быть:

1) *риск потери единственного контрагента*, деятельность которого необходима для нормального функционирования предприятия санатора, по причине его ограниченных ресурсов и невозможности приобретения новых контрагентов (его потеря может повлечь невозможность дальнейшего осуществления санатором своей предпринимательской деятельности);

2) *личная заинтересованность учредителей должника*, а также его аффилированных лиц, так как финансовая стабильность и благополучие должника напрямую влияют на финансовое состояние указанных лиц.

Таким образом, даже в случае, когда в соглашение *de jure* не были включены условия о встречных обязательствах, *de facto* можно говорить об особом характере финансовой помощи, возмездность которой выражается в нематериальных преимуществах санатора.

¹ Карелина С.А. Роль соглашений в процессе несостоятельности (банкротства) («Круглый стол» по проблемам несостоятельности (банкротства)) // Предпринимательское право. 2006. № 3.

Тем не менее, обратившись к действующему законодательству, а именно к п. 2 ст. 31 Закона о банкротстве, согласно которому *«предоставление финансовой помощи может сопровождаться принятием на себя должником или иными лицами обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь»*, можно прийти к выводу о том, что принятие должником на себя обязательств может и не произойти, т.е. соглашение о санации может быть признано безвозмездной сделкой. В данном случае мы сталкиваемся с проблемой правильной квалификации правовой природы отношений между должником и лицом, осуществившим санацию. Проблема заключается в вероятности смешения отношений, вытекающих из соглашения о санации, с отношениями из договора дарения. По внешним признакам санация и дарение, безусловно, имеют много общего. Однако, согласно положениям п. 1 ст. 575 ГК РФ, дарение в отношениях между коммерческими организациями не допускается. Именно поэтому зачастую в качестве аргумента в пользу признания соглашения о санации возмездной сделкой приводится это в пример, указывая на факт недопустимости безвозмездного оказания финансовой помощи одной коммерческой организацией другой.

Несмотря на приведенные доводы, *соглашение о санации и договор дарения необходимо разграничивать*. Как нам известно, соглашение о санации является прямо не поименованной в гражданском законодательстве сделкой (в ГК РФ не содержится информация о данной сделке, что затрудняет задачу дифференциации дарения и оказания финансовой помощи). В данном случае для правильного понимания сущности санации и ее самостоятельности следует обратиться к разграничению целей договора дарения и соглашения о санации. Целью договора дарения является безвозмездное предоставление имущества одаряемому, тогда как целью соглашения о санации является не безвозмездное оказание финансовой помощи должнику, а помощь в восстановлении им своей платежеспособности на предбанкротном этапе.



Соглашение о санации, несмотря на схожесть с договором дарения, следует признать самостоятельной сделкой, заключение которой возможно между коммерческими организациями.

К числу *существенных условий соглашения о санации* следует отнести предметную характеристику осуществляемых мероприятий. Следует отметить, что перечень возможных мер по предотвращению банк-

ротства в Законе не содержится. Однако представляется, что к таким мерам следует отнести:

- оказание финансовой помощи должнику (как на возмездной, так и на безвозмездной основе) (санация);
- предоставление инвестиций под гарантии учредителя (учредителей) должника, собственников имущества унитарного предприятия и др. (залог, поручительство).

В совокупности с названными могут быть осуществлены и иные **мероприятия экономического характера**, а именно:

- перепрофилирование отдельных видов производства;
- закрытие нерентабельных производств, цехов, участков и других структурных подразделений;
- продажа части имущества;
- проведение мероприятий, направленных на погашение дебиторской задолженности, и др.

В числе предупредительных мер могут быть предусмотрены **организационно-управленческие мероприятия**, такие как:

- создание новых органов управления;
- изменение общей системы органов управления и контроля в организации-должнике;
- смена прежнего руководства;
- привлечение на договорной основе менеджеров-управленцев и т.д.

К числу существенных следует отнести также положения, касающиеся порядка и сроков проведения предупредительных мероприятий. Закон о банкротстве никак не ограничивает срок проведения этих мероприятий, а самое главное, не устанавливает никаких гарантий от возбуждения дела о банкротстве в период их осуществления.

Вместе с тем представляется необходимым на законодательном уровне указать не только сроки осуществления этих мероприятий, но и сроки перечисления денежных средств, представления отчетов и любые другие сроки, закрепление которых поможет осуществлять контроль за процессом исполнения сторонами своих обязанностей. Формулировка условий о сроках может включать периоды, в течение которых требуется исполнить определенную обязанность, либо конечную дату исполнения таковой.

В соглашении о санации необходимо также предусматривать способы обеспечения исполнения обязательств должника. Наиболее оптимальными способами, как показывает практика, являются поручительство, банковская гарантия, залог.

Определенной сложностью на практике отличается вопрос, касающийся определения ответственности сторон соглашения. Этот вопрос является наименее разработанным как в практике заключения подобных соглашений, так и в научной литературе, посвященной проблемам банкротства.



Представляется обоснованной позиция С.А. Карелиной, согласно которой наиболее оптимальным является подход, в соответствии с которым ответственность должника будет заключаться в финансовых последствиях неисполнения или ненадлежащего исполнения им своих обязательств, а также в иных мерах. К последним, в частности, может быть отнесена возможность отстранения по инициативе кредиторов работников должника, занимающих руководящие должности или связанных с финансовыми потоками¹. Не менее актуальным и сложным, по мнению С.А. Карелиной, является вопрос о контроле со стороны кредиторов за выполнением мероприятий должником. Лишение должника определенной доли самостоятельности, как правило, негативно отражается на текущей деятельности юридических лиц. Вместе с тем предоставление должнику излишней свободы может отрицательно сказаться на реализации основной цели соглашения. Поэтому в подобной ситуации наиболее эффективным способом представляется комбинирование непосредственного присутствия представителей кредиторов на объектах должника и письменной отчетности должника о ходе выполнения мероприятий. В целях осуществления контроля за ходом выполнения положений соглашения может быть создана комиссия, состоящая из равного количества представителей как со стороны кредиторов, так и со стороны должника².

Факультативные условия соглашения о санации: по усмотрению сторон в соглашении могут быть предусмотрены и иные, дополнительные условия, в частности, касающиеся дополнительных гарантий реализации прав той или иной стороны, пределов осуществления прав участниками соглашения, принятия на себя должником или иными лицами определенных обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь, и др. Так, целесообразно в соглашении о санации предусмотреть условие о приложении к нему перечня всех обязательств должника. Такое требование представляется оправданным в связи с тем, что зачастую кредиторы не вполне ясно представляют

¹ См.: Карелина С.А. Роль соглашений в процессе несостоятельности (банкротства) («Круглый стол» по проблемам несостоятельности (банкротства)) // Предпринимательское право. 2006. № 3.

² Там же.

себе объем задолженности должника, которому решили оказать финансовую помощь.

При анализе *субъектного состава таких соглашений* становится очевидным, что сторонами выступают не только кредиторы и сам должник, но и иные лица, которые могут выступать в том числе и на стороне должника, — в частности, речь идет о третьих лицах. В этом случае в соглашении необходимо отразить специфику проведения санации несколькими субъектами, а именно распределить между ними обязанности, урегулировать порядок предоставления финансовой помощи и встречных обязательств, если они есть.

? На практике возникает вопрос, связанный с проведением санации: возможно ли ее проведение (реальное предоставление финансовой помощи) *без согласия должника*? Ряд авторов утверждает, что такая ситуация вполне возможна, учитывая тот факт, что в восстановлении платежеспособности должника заинтересованы и кредиторы. Так, по мнению М. Телюкиной, «в описанной ситуации будет осуществляться обычная цессия, о которой должника необходимо поставить в известность. Последствием осуществленных уступок прав требования будет то, что первоначальные кредиторы уже не смогут обратиться в суд с заявлением о банкротстве должника, но требование не будет погашено, поэтому новый кредитор вполне может заявить о банкротстве»¹. Следует заметить, в соответствии с п. 3 ст. 30 Закона о банкротстве меры, направленные на восстановление платежеспособности должника, могут быть приняты кредиторами или иными лицами на основании соглашения, заключаемого именно с должником, хотя из буквального толкования п. 2 ст. 31 Закона о банкротстве следует, что не только должник может принять на себя обязательства, связанные с предоставлением финансовой помощи, но и иные лица (к примеру, акционер должника или любое третье лицо). В этом случае, на наш взгляд, в соглашении должны быть четко закреплены гарантии защиты прав лиц как принимающих на себя обязательства должника, так и предоставляющих финансовую и иную помощь. Вместе с тем в любом случае стороной соглашения остается должник, следовательно, по смыслу законодателя оказание финансовой и иной помощи без согласия должника невозможно. Выражение согласия должника сопряжено с механизмом волеизъявления соответствующего органа управления должника. Так, предоставление финансовой помощи, как правило, осуществляется путем заключения гражданско-правовых сделок, которые скорее всего будут подпадать под категорию крупных сделок, требующих особого порядка одобрения органами управления должника, что еще раз подтверждает необходимость получения согласия должника на осуществление досудебной санации (предостав-

¹ Телюкина М.В. Конкурсное право. М., 2001. С. 269.

ление финансовой помощи). Кроме того, анализ положений ст. 30 и 31 Закона о банкротстве позволяет утверждать, что оказание финансовой помощи является лишь одной из мер, направленной на восстановление платежеспособности должника. Как было замечено, спектр данных мер может быть самым разнообразным. Предположим, что в рамках реализации предупредительного механизма возникла необходимость осуществления организационно-управленческих мероприятий, в частности, путем привлечения на договорной основе «стороннего» менеджера. В этом случае также не обойтись без механизма волеизъявления соответствующего органа управления должника. Справедливости ради следует отметить, что некоторые мероприятия, направленные на предупреждение банкротства, в частности, получение денежных средств в результате погашения дебиторской задолженности, все-таки *могут быть осуществлены и без согласия должника*. Однако данные мероприятия носят лишь единичный характер и в целом не меняют конечный вывод: Закон о банкротстве практически исключает возможность осуществления мер по восстановлению платежеспособности должника без его согласия¹.

Примечательно, что в качестве санатора могут выступать и учредители должника как лица, наиболее заинтересованные в предупреждении банкротства должника и восстановлении его платежеспособности до возбуждения дела о банкротстве.

Чаще всего в качестве санатора выступает один из кредиторов, для которого восстановление платежеспособности должника на предбанкротном этапе предпочтительнее введения в отношении последнего одной из процедур банкротства. Однако заключенное соглашение о санации нередко игнорируется другими кредиторами должника, по заявлению которых суд, в свою очередь не приняв во внимание такое соглашение, признает должника банкротом и вводит в отношении его одну из процедур банкротства. Из этого вытекает очевидная необходимость закрепления в Законе о банкротстве гарантий от возбуждения в отношении должника процесса банкротства в период проведения мероприятий в рамках заключенного соглашения о санации.



Следует иметь в виду, что в отдельных странах накоплен определенный опыт решения этой проблемы. Так, в Великобритании существует так называемый *Лондонский подход*, представляющий собой кодекс поведения отдельных банков — кредиторов компаний, бравших

¹ Карелина С.А. Роль соглашений в процессе несостоятельности (банкротства) («Круглый стол» по проблемам несостоятельности (банкротства)) // Предпринимательское право. 2006. № 3.

кредиты у большого числа банков во время процесса реструктуризации¹. По инициативе банка или самого должника в компанию приглашается независимый консультант для изучения финансового положения. Этот анализ является основой для дальнейших действий, поскольку к этому моменту доверие банка к руководству компании и предоставляемой им финансовой информации часто бывает подорвано. Прежде всего исследуется вопрос о том, какие виды деятельности компании являются прибыльными или могут быть сделаны таковыми. Для каждого вида деятельности готовятся кратко- и среднесрочные прогнозы, основанные на реальных коммерческих предположениях, и разрабатывается план, в соответствии с которым сворачиваются нерентабельные производства и зачастую избыточные активы продаются, а число работников сокращается в соответствии с планируемым уровнем прибыльной деятельности. Если финансовые прогнозы указывают на возможность установления прибыльности компании, то банки поддерживают ее реструктуризацию, иногда при условии определенного наблюдения за текущей деятельностью (к примеру, может быть заменено руководство компании, в работе по спасению бизнеса могут оказывать содействие акционеры или другие кредиторы, может быть подписано соглашение о моратории или обмене долга на акции вне процедур несостоятельности и т.д.)². По обоснованному утверждению С.А. Карелиной, «в России, как представляется, кредиторы (в том числе банки) пока в недостаточной степени выполняют роль инициаторов спасения предприятия. Да и Закон о несостоятельности не содержит достаточных оснований для этого. Кроме того, остаются нерешенными проблемы распределения ответственности между участниками санации за ее результаты, предотвращения недобросовестных действий участников в процессе санации и т.д.»³.

Таким образом, на современном этапе развития института несостоятельности (банкротства) необходима такая система правовых средств, которая оказывает предупредительное воздействие на организацию, поэтому в этих условиях речь идет не о простом (количественном) сочетании восстановительных средств, а о качественном их соотношении. Восстановительные меры в целях предупреждения банкротства (и как частный случай, санацию, осуществляемую до момента возбуждения дела о банкротстве, — оказание финансовой помощи) необходимо проводить в любой период хозяйственной деятельности коммерческой организации. С этой точки зрения соглашение о прове-

¹ Хоуман М. Внешнее управление // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 34.

² См. там же.

³ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 257.

дении мероприятий в целях предупреждения банкротства приобретает особую значимость¹.

§ 2. Финансово-экономический анализ состояния должника как инструмент предупреждения банкротства и восстановления его платежеспособности: понятие, цели, задачи

2.1. Соотношение понятий «финансовый анализ», «анализ финансового состояния», «анализ финансовых результатов»

Регулярное проведение финансово-экономического анализа состояния компании необходимо как для предупреждения неплатежеспособности, так и непосредственно для осуществления процедур банкротства. В рамках комплекса мер по предупреждению несостоятельности используются общие технологии анализа², однако наибольший интерес вызывает методика анализа состояния должника в процедурах, применяемых в деле о банкротстве.

В настоящее время в нормативных правовых актах и правоприменительной практике используется ряд схожих терминов: *«финансовый анализ»*, *«анализ финансового состояния»*, *«анализ финансовых результатов»*. Например, в п. 11 ст. 26.1, а также в ст. 70 Закона о банкротстве говорится об анализе финансового состояния должника, а Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367, устанавливающее принципы и регламент проведения анализа финансового состояния, названо *«Об утверждении правил Проведения арбитражным управляющим финансового анализа»*³. Несмотря на то что указанные выше термины часто применяют в одном и том же смысле, их нельзя считать синонимами. Кроме того, в научно-методической литературе и словарях можно встретить разные определения и самих терминов *«финансовое состояние»*, *«финансовый результат»*, *«финансовый анализ»*.

¹ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 351.

² Финансовый менеджмент: проблемы и решения: Учебник для вузов / Под ред. А.З. Бобылевой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. Гл. 3—8.

³ Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.



Например, Б.А. Райзберг, Л.Ш. Лозовский, Е.Б. Стародубцева в книге «Современный экономический словарь» определяют **финансовое состояние компании** как состояние, характеризующее наличием финансовых ресурсов, обеспеченностью денежными средствами, необходимыми для хозяйственной деятельности, поддержания нормального режима работы и жизни, осуществления денежных расчетов с другими субъектами¹. Другие определения дает ряд интернет-словарей и консалтинговых компаний: финансовое состояние характеризуется обеспеченностью финансовыми ресурсами, необходимыми для нормального функционирования, целесообразностью их размещения и эффективностью использования, финансовыми взаимоотношениями с другими юридическими и физическими лицами, платежеспособностью и финансовой устойчивостью²; финансовое состояние — это уровень обеспечения экономического субъекта денежными средствами для осуществления хозяйственной деятельности, поддержания нормального режима работы и своевременного проведения расчетов³.

Довольно часто встречающиеся определения понятия финансового состояния акцентируют внимание только на обеспеченности экономического субъекта денежными средствами (финансовыми ресурсами) либо смешивают финансовое состояние с другими понятиями, например финансовой устойчивостью. Определения остаются «размытыми», неотличимыми от родственных терминов.

Предлагается целесообразным использовать следующее определение.

Финансовое состояние компании-должника — совокупность показателей на определенную дату, характеризующих способность компании к выполнению своих коммерческих и финансовых обязательств, продолжению операционной, финансовой, инвестиционной деятельности.

Данное определение четко указывает, что финансовое состояние: *во-первых*, определяет возможности операционной, финансовой, инвестиционной деятельности; *во-вторых*, определяется совокупностью показателей на определенную дату⁴. Оно не содержит «лишних» слов, мешающих восприятию сути термина, смешивающих его с другими терминами. Родственным понятию «финансовое состояние», но не синонимичным, является понятие «финансовый результат». Так же как и в случае с термином «финансовое состояние», в литературе нет однозначного понимания этого термина.

¹ Современный экономический словарь. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Инфра-М, 2011 // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_67315/

² <http://www.as-audit.ru/service/list/finance/analysis/>

³ http://gufo.me/content_eco/finansovoe-sostojanie-53968.html#ixzz42gJho60

⁴ Данные показатели будут рассмотрены в § 3 настоящей главы.



В учебнике А.Д. Шеремета и В.П. Суйца финансовый результат деятельности предприятия понимается как прибыль или убыток, которые являются алгебраической суммой результатов от реализации продукции, работ и услуг, другой реализации, доходов и расходов от внереализационных операций¹. В других источниках, например на интернет-портале для трейдеров, **финансовый результат** трактуется как «показатель хозяйственной деятельности предприятия, увеличения или снижения объема прибыли (убытка) за конкретный промежуток времени»².

Определения понятия финансового результата часто ограничиваются бухгалтерским подходом, понимая его только как итог формы № 2 бухгалтерской отчетности «Отчет о финансовых результатах», а в некоторых случаях — только как результат хозяйственной (текущей) деятельности.

На наш взгляд, представляется возможным использовать следующее определение данного понятия.

Финансовый результат компании-должника — *итоги операционной, инвестиционной, финансовой деятельности в денежном выражении (валовая прибыль, прибыль от продаж, чистая прибыль, экономическая прибыль, денежный поток) или в относительных показателях (рентабельность (доходность) продаж, активов, собственного капитала) за определенный период.*

Данное определение показывает, что финансовый результат:

- а) зависит не только от текущей, но и от инвестиционной и финансовой деятельности;
- б) не ограничивается только показателем прибыли;
- в) может измеряться как в абсолютных, так и в относительных показателях.



Разграничение терминов «финансовое состояние» и «финансовый результат» позволяет нам выделить анализ финансового состояния и анализ финансовых результатов деятельности. Так, анализ финансового состояния преимущественно основан на изучении имущества компании-должника (его активов) и источников имущества (пассивов) на определенные даты, а анализ финансовых результатов — оценки итогов деятельности за определенный период. Как анализ финансового состояния, так и анализ финансовых результатов основаны на системном подходе, группировке и обобщении данных, экспертной оценке, научной классификации, табличных и графических приемах визуализации данных.

¹ Шеремет А.Д., Суйц В.П. Аудит: Учебник. М.: Инфра-М, 2000.

² <http://utmagazine.ru/posts/9223-finansovyiy-rezultat>

Еще одним термином, который часто используется арбитражными управляющими как синоним анализа финансового состояния и финансовых результатов, является «*финансовый анализ*». Однако «финансовый анализ» — более широкое понятие. Оно может включать и оценку бизнеса (имущественного комплекса компании-должника), и прогнозирование изменения платежеспособности из-за влияния различных внешних и внутренних факторов, и оценку выполнения планов, и эффективность инвестиционных проектов, и оценку рисков. Поэтому можно дать следующее определение финансового анализа.

Финансовый анализ — комплексное исследование финансового состояния, финансовых результатов, возможностей и путей восстановления платежеспособности компании-должника, обеспечивающее отбор и консолидацию информации из различных источников для принятия обоснованных решений по выбору реабилитационных либо ликвидационных процедур и конкретной системы мер по их реализации.

Деятельность арбитражного управляющего должна подразумевать комплексное исследование различных показателей деятельности должника, выявление причин несостоятельности, поэтому наиболее подходящим термином из рассмотренных выше является термин «**финансовый анализ**». Однако и он является узким: не охватывает оценку конкурентоспособности компании, целого ряда внешних для компании региональных и макроэкономических факторов. Поэтому наиболее полно данную сферу деятельности арбитражного управляющего характеризует термин «**финансово-экономический анализ**», включающий все вышеназванные аспекты. Однако в нормативных документах он не используется и в судебной практике встречается редко. Как было показано выше, в большинстве случаев используется термин «**анализ финансового состояния**»¹.

2.2. Цели анализа финансового состояния в процедуре наблюдения

В действующем законодательстве нормативно определены **цели анализа финансового состояния** в процедуре **наблюдения**:

¹ В настоящем курсе, говоря о содержательной части анализа, в большинстве случаев мы будем пользоваться терминами «финансово-экономический анализ» или «финансовый анализ». Однако в отдельных случаях, чтобы не возникало разночтения с действующим Законом о банкротстве, мы будем применять термин «анализ финансового состояния», понимая под ним финансовый анализ в узком смысле.



Анализ финансового состояния должника проводится *в целях* определения достаточности принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве, в том числе расходов на выплату вознаграждения арбитражным управляющим, а также в целях определения возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника в порядке и сроки, которые установлены Законом о банкротстве¹.

Используемая в Законе о банкротстве формулировка целей *анализа финансового состояния* выводит на первое место определение достаточности принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве. Однако п. 1 ст. 224, п. 1 ст. 225 гл. XI Закона о банкротстве содержит нормы, согласно которым процедуры наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления не применяются, если стоимость имущества должника — юридического лица недостаточна для удовлетворения требований кредиторов. Таким образом, достаточность принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов и удовлетворения требований кредиторов может быть определена и до введения процедуры наблюдения.

Объективный финансово-экономический анализ в процедуре наблюдения в современных условиях нужен не столько в целях определения достаточности принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве, сколько для оценки возможности возрождения деятельности, поиска ключевых факторов успеха для конкретных компаний-должников, учета специфических условий, приведших к несостоятельности. В связи с этим действующая формулировка целей, где этим вопросам отводится второстепенная роль («...а также в целях определения возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника...»), смещает акценты, недостаточно фокусирует внимание арбитражных управляющих на выявление возможностей перехода к реабилитационным процедурам.

Кроме того, следует отметить, что выделение расходов на выплату вознаграждения арбитражным управляющим при определении достаточности принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве в формулировке целей, по нашему мнению, является излишним: нормы права и так включают выплату вознаграждения арбитражным управляющим в расходы проведения процедур банкротства.

¹ Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 70.

Финансово-экономический анализ *в процедуре наблюдения* должен быть нацелен на решение следующих *задач*:

- уточнение, достаточно ли принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве;
- определение внешних и внутренних факторов, приведших к неспособности, и возможности их преодоления;
- при выявлении невозможности восстановления платежеспособности и безубыточной деятельности — обоснование целесообразности перехода к конкурсному производству;
- при выявлении возможности восстановления платежеспособности и безубыточной деятельности должника — нахождение возможных точек роста, обоснование целесообразности введения конкретной реабилитационной процедуры, применяемой в деле о банкротстве;
- выявление наличия или отсутствия оснований для оспаривания сделок должника.

2.3. Цели анализа финансового состояния в процедурах финансового оздоровления и внешнего управления

Закон о банкротстве в явном виде *не формулирует целей и задач финансового анализа в процедуре финансового оздоровления*. Тем не менее практика показывает, что финансово-экономический анализ проводится административным управляющим с целью мониторинга и контроля за ходом выполнения плана финансового оздоровления в соответствии с графиком погашения задолженности и процесса восстановления безубыточной деятельности организации. Он включает решение следующих *задач*:

- оценку реалистичности плана финансового оздоровления и его выполнимости;
- определение уровня достижения показателей плана и соблюдения графика погашения задолженности;
- контроль за согласованием сделок и решений органов управления должника в случаях, предусмотренных Законом;
- оценку целесообразности корректировки плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности, подготовленных должником, в связи с изменением внешних и внутренних условий;
- осуществление контроля за своевременным исполнением должником требований кредиторов по текущим платежам;
- контроль за своевременностью и полнотой перечисления денежных средств на погашение требований кредиторов;

- обеспечение предоставления собранию (комитету) кредиторов оперативной информации о ходе выполнения графика погашения задолженности в порядке и объеме, установленных Законом.

Как в процедуре финансового оздоровления, так и внешнего управления цели анализа в Законе о банкротстве не прописаны, однако он проводится внешним управляющим с целью разработки плана внешнего управления и мониторинга его выполнения и включает решение следующих задач:

- обоснование плана внешнего управления для восстановления платежеспособности и безубыточной работы организации;
- определение уровня достижения показателей плана внешнего управления и соблюдения сроков его выполнения;
- обеспечение возможности контроля за ходом выполнения плана внешнего управления для собрания кредиторов и арбитражного суда;
- обоснование предложений о продлении срока внешнего управления или прекращении производства по делу о банкротстве в связи с восстановлением платежеспособности;
- обоснование целесообразности осуществления той или иной меры, направленной на восстановление платежеспособности должника;
- обоснование предложений о целесообразности перехода к конкурсному производству в связи с невозможностью восстановить платежеспособность.

2.4. Цели анализа финансового состояния в процедурах конкурсного производства и мирового соглашения

В процедуре конкурсного производства финансово-экономический анализ проводится конкурсным управляющим с целью определения механизмов формирования конкурсной массы и возможностей ее реализации для удовлетворения требований кредиторов и включает решение следующих задач:

- обоснование размера конкурсной массы должника и выявление факторов как ее возможного увеличения, так и факторов ее уменьшения;
- определения экономической стратегии взаимодействия банкрота как с лицами, участвующими в деле, так и с иными лицами;
- оценку степени удовлетворения требований кредиторов при продаже предприятия по частям, продаже имущественного комплекса должника в целом или проведении замещения активов.

В целях заключения мирового соглашения и перед его составлением также может быть проведен анализ финансово-экономического состояния должника. Данный анализ должен быть нацелен на определение экономической обоснованности условий мирового соглашения финансовому состоянию должника. Для выявления возможности заключения мирового соглашения финансово-экономический анализ в процедурах наблюдения и финансового оздоровления проводится органами управления должника при участии арбитражного управляющего, в процедурах внешнего управления и конкурсного производства анализ проводится арбитражным управляющим как лицом, наделенным функциями руководителя организации-должника.

§ 3. Нормативное регулирование деятельности арбитражного управляющего по проведению финансового анализа

Основным документом, регулирующим проведение финансового анализа компании-должника, являются «Правила проведения арбитражным управляющим финансового анализа»¹ (далее — Правила финансового анализа). Правила финансового анализа определяют принципы и основные подходы к проведению арбитражным управляющим финансового анализа, а также состав сведений, используемых арбитражным управляющим при его проведении. Несмотря на то что в Законе о банкротстве говорится об анализе преимущественно в связи с процедурой наблюдения², Правила финансового анализа предполагают возможность проведения анализа во всех процедурах банкротства.



Пункт 2 Правил финансового анализа гласит: «Финансовый анализ проводится арбитражным управляющим в целях:

а) подготовки предложения о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника и обоснования целесообразности введения в отношении должника соответствующей процедуры банкротства;

¹ Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

² Помимо процедуры наблюдения термин «анализ финансового состояния» встречается в Законе о несостоятельности только в гл. IX «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц».

- б) определения возможности покрытия за счет имущества должника судебных расходов;
- в) подготовки плана внешнего управления;
- г) подготовки предложения об обращении в суд с ходатайством о прекращении процедуры финансового оздоровления (внешнего управления) и переходе к конкурсному производству;
- д) подготовки предложения об обращении в суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению».

Основные методические подходы к анализу, требования к используемым показателям представлены в Приложениях 1–4 к Правилам финансового анализа.

3.1. Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета

Приложение № 1 к Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа «Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета» дает перечень и способы расчета коэффициентов, которые следует использовать при проведении финансового анализа. При этом коэффициенты разбиты на группы, характеризующие платежеспособность, финансовую устойчивость, деловую активность должника. Указанное приложение предлагает рассчитывать следующие коэффициенты, характеризующие:

✓ **платежеспособность**: абсолютной ликвидности, текущей ликвидности, обеспеченности обязательств должника его активами, степени платежеспособности по текущим обязательствам;

✓ **финансовую устойчивость**: автономии (финансовой независимости), обеспеченности собственными оборотными средствами, долю просроченной кредиторской задолженности в пассивах, отношение дебиторской задолженности к совокупным активам;

✓ **деловую активность должника**: рентабельность активов, норму чистой прибыли.

Обоснованность выбора показателей для анализа в Приложении № 1, их несоответствие требованиям кредиторов и арбитражного суда неоднократно обсуждались в научном и аналитическом сообществе¹.

¹ См., например, материалы заседаний подкомитета по антикризисному управлению Торгово-промышленной палаты РФ, а также статьи: *Бобылева А.З.* Модернизация института банкротства как ключевой фактор повышения эффективности рыночной экономики // Вестник Московского ун-та. Сер. XXI. 2010. № 3; *Бобылева А.З., Жаворонкова Е.Н., Львова О.А. и др.* О концепции проведения арбитражным управляющим

К недостаткам действующего документа обычно относят преобладание «бухгалтерского» анализа, выбор неинформативных, а в некоторых случаях и некорректных показателей.

Для уяснения перечня и способов расчета коэффициентов, которые следует использовать при проведении финансового анализа, приведем несколько примеров.

✓ Обязательный для расчета по действующим Правилам финансового анализа *коэффициент абсолютной ликвидности*, величина которого связана с наличием денежных средств на расчетном счете, может быть низким как у несостоятельной организации, не имеющей денежных средств, так и у успешной, у которой все денежные средства постоянно находятся в обороте. Таким образом, данный коэффициент не является информативным при определении несостоятельности.

✓ Измерение платежеспособности предлагается в Правилах финансового анализа по балансу, что приводит к смешиванию платежеспособности с ликвидностью. Аналитики сходятся во мнении, что *определение платежеспособности (неплатежеспособности) необходимо проводить на основе мониторинга денежных потоков*.

✓ Определение финансовой устойчивости также ограничено в документах расчетами по балансу, хотя она во многом зависит от «здоровья» денежных потоков, управления рисками и проч. Таким образом, Правила финансового анализа ориентируют на анализ финансовой устойчивости *лишь в очень узком смысле, не затрагивают ряд важных векторов анализа*.

✓ *Деловая активность должника* в процессе банкротства и в предшествующие несостоятельности периоды *вряд ли оценивается рентабельностью активов или нормой чистой прибыли*, как предлагается в Правилах финансового анализа: обычно компании демонстрируют убытки или негативные тренды изменения показателей, что называть деловой активностью некорректно.

✓ *Показатель «норма чистой прибыли»* для обозначения задачи расчета доходности, рентабельности, убыточности *некорректен*, так как в Правилах финансового анализа предполагается *расчет величины показателя, а не его нормы*. Кроме того, показатель некорректен сам по себе. Если рассматривать данное словосочетание буквально, его следует понимать как норму стоимостного показателя (прибыли), а не относительного (доходности), что само по себе несостоятельно: у сто-

имостного показателя не может быть «нормы», а может быть плановое значение, меняющееся в каждом временном периоде в зависимости от изменения условий и стоящих перед компанией задач¹.

3.2. Требования к анализу хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его положения на товарных и иных рынках

Приложение № 2 к Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа «Требования к анализу хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его положения на товарных и иных рынках» включает в себя анализ внешних и внутренних условий деятельности должника и рынков, на которых она осуществляется, однако как проводить оценку инвестиционной и финансовой деятельности, не раскрывает². Указанное приложение содержит ряд рекомендаций.

При анализе *внешних условий деятельности должника* (п. 1 Приложения) следует проводить анализ общеэкономических условий, региональных и отраслевых особенностей его деятельности и определять:

- а) влияние государственной денежно-кредитной политики;
- б) особенности государственного регулирования отрасли, к которой относится должник;
- в) сезонные факторы и их влияние на деятельность должника;
- г) географическое положение, экономические условия региона, налоговые условия региона;
- д) имеющиеся торговые ограничения, финансовое стимулирование.

При анализе *внутренних условий деятельности должника* (п. 2 Приложения) исследуются экономическая политика и организационно-производственная структура должника:

- а) основные направления деятельности, основные виды выпускаемой продукции, текущие и планируемые объемы производства;
- б) состав основного и вспомогательного производства;
- в) загрузка производственных мощностей;

¹ Распространение термина «норма чистой прибыли» в российской аналитической практике, на наш взгляд, связано с неточным переводом классических произведений по экономике, в том числе «Капитала» К. Маркса.

² При этом на практике зачастую разделы о внешних условиях заполняются арбитражными управляющими «шаблонно» и поверхностно, без привязки к конкретному должнику; факторы, оказавшие влияние на его финансовое состояние, часто остаются нераскрытыми.

- г) объекты непроеизводственной сферы и затраты на их содержание;
- д) основные объекты, не завершенные строительством;
- е) перечень структурных подразделений и схема структуры управления предприятием;
- ж) численность работников, средняя заработная плата;
- з) дочерние и зависимые хозяйственные общества;
- и) характеристика учетной политики должника, в том числе для целей налогообложения;
- к) характеристика систем документооборота, внутреннего контроля, страхования, организационной и производственной структур.

Анализ рынков, на которых осуществляется деятельность должника (п. 3 Приложения), предполагает анализ данных о поставщиках и потребителях (контрагентах):

- а) данные по основным поставщикам сырья и материалов и основным потребителям продукции;
- б) данные по ценам на сырье и материалы в динамике и в сравнении с мировыми ценами;
- в) данные по ценам на продукцию в динамике и в сравнении с мировыми ценами на аналогичную продукцию;
- г) данные по срокам и формам расчетов за поставленную продукцию.



На практике разделы «анализ внешних условий» и «анализ рынков, на которых осуществляется деятельность должника» часто заполняются арбитражным управляющим «автоматически» — на основе открытой информации о городе, в котором расположен должник, без выявления влияния внешних факторов на деятельность должника. Так, к примеру, в отчете временного управляющего по делу о банкротстве № А40-163160/15-124-100Б в соответствующих разделах описан город Москва, численность его населения, основные отрасли экономики, уровень средних зарплат в 2013–2014 гг., хотя это никак не влияет на должника — предприятие группы компаний, юридически зарегистрированное в Москве, которое занимается сдачей в аренду недвижимого имущества другим компаниям группы в Курской области.

В рамках анализа внешних условий деятельности другого должника (дело № А56-10531/2014¹) — ООО «Техсоюз», занимающегося сдачей в аренду специализированной техники для благоустройства территорий, — рассматривается государственная денежно-кредитная политика (текст во многом заимствован из Википедии), что, однако, не несет надлежащей смысловой нагрузки: влияние денежно-кредитной политики на деятельность долж-

¹ Карточка дела в системе «Электронное правосудие»: <http://kad.arbitr.ru/Card/def45dc8-2460-4abc-ba2c-a11237a5edfd>

ника не раскрывается и не помогает выявить внешние причины утраты должником платежеспособности. В том же деле раздел «Анализ внутренних условий деятельности должника» включает лишь описание кодов ОКВЭД и сведения о среднесписочной численности работников, полученные управляющим по запросу в уполномоченных органах. Таким образом, заключение о внутренних условиях деятельности, предполагающее наличие обоснованных выводов об ассортименте выпускаемой продукции, работ, услуг, их конкурентоспособности, динамике объемов производства и продаж, причинах изменений, стратегии должника (адекватности бизнес-планов, текущих бюджетов, маркетинговой деятельности должника задачам продвижения продукции) отсутствует, что не позволяет в полной мере обосновать выводы о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника.

3.3. Требования к анализу активов и пассивов должника

Приложение № 3 к Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа «Требования к анализу активов и пассивов должника» раскрывает ключевые вопросы, на которые должен дать ответ анализ имущества должника и его источников. Пункт 2 указанного Приложения гласит: «Анализ активов проводится в целях оценки эффективности их использования, выявления внутрихозяйственных резервов обеспечения восстановления платежеспособности, оценки ликвидности активов, степени их участия в хозяйственном обороте, выявления имущества и имущественных прав, приобретенных на заведомо невыгодных условиях, оценки возможности возврата отчужденного имущества, внесенного в качестве финансовых вложений». В п. 17 указанного Приложения определено, что анализ пассивов проводится в целях выявления внутрихозяйственных резервов обеспечения восстановления платежеспособности, выявления обязательств, которые могут быть оспорены или прекращены, выявления возможности проведения реструктуризации сроков исполнения обязательств. Зачастую арбитражные управляющие прибегают к помощи компьютерной программы «Помощник арбитражного управляющего»¹, которая автоматически генерирует «шаблон анализа финансового состояния должника» после предварительного ввода данных отчетности, строит графики, делает

¹ Комплексно-правовая система «Помощник арбитражного управляющего» — автоматизация полного цикла работ по сопровождению процедур банкротства — от получения определения до отчета в саморегулируемую организацию. Система предназначена для арбитражных управляющих и компаний, осуществляющих сопровождение процедур банкротства (<http://www.russianit.ru/software/bunkrupt/>) (дата обращения: 01.10.2017).

«шаблонные выводы» о снижении (росте) элементов активов и пассивов, необходимых показателей, подчеркивает соответствующим красным или зеленым цветом отрицательные и положительные цифры, что облегчает восприятие документов. Учитывая закрытый перечень коэффициентов в действующих Правилах финансового анализа, задача расчета представляется несложной, однако аналитический характер работы арбитражного управляющего проявляется именно в качестве выводов.

? Несмотря на точные расчеты, *иногда встречаются парадоксальные выводы*. К примеру, в анализе финансового состояния производственного предприятия в рамках дела о его банкротстве № А35-3401/2015 делается вывод о необходимости перехода к процедуре внешнего управления, а управляющий подчеркивает тенденции в улучшении финансового состояния должника. В частности, наблюдается снижение краткосрочной дебиторской задолженности, *«так как имело место снижение объемов производства и соответственно отгрузки продукции потребителю»*. Далее отмечается рост дебиторской задолженности, что *«является положительным фактом хозяйственной деятельности предприятия»*, который также рассматривается как свидетельство возобновления операционной деятельности должника. Учитывая, что дебиторская задолженность в данном деле представляет собой по большей части «замороженные» средства вследствие продаж в кредит или с отсрочкой платежа другим предприятиям внутри Группы компаний, ее рост вряд ли может расцениваться как улучшение финансового состояния должника, особенно принимая во внимание тот факт, что другие компании Группы также находились в тот период в процедурах банкротства, а значит, взыскание этой увеличившейся задолженности в пользу компании-должника по описанному делу будет затруднительно.

3.4. Требования к анализу возможности безубыточной деятельности должника

Приложение № 4 к Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа «Требования к анализу возможности безубыточной деятельности должника» определяет направления анализа арбитражным управляющим возможности безубыточной деятельности должника. В частности, в п. 4 указанного Приложения определено, что в целях определения возможности безубыточной деятельности должника арбитражный управляющий анализирует взаимосвязь следующих факторов:

- а) цены на товары, работы, услуги;
- б) объемы производства;
- в) производственные мощности;

- г) расходы на производство продукции;
- д) рынок продукции;
- е) рынок сырья и ресурсов.



Несмотря на достаточно полный перечень параметров, которые должны быть освещены при анализе по направлениям, раскрытым в Приложениях № 2–4, их применение остается непростым из-за отсутствия в Правилах финансового анализа инструментария их применения. Если в Приложении № 1 перечислены конкретные коэффициенты (тем не менее, как показано выше, часто спорные), то в других Приложениях технологии получения аналитических выводов остались непрописанными, что делает затруднительным их полноценное применение арбитражными управляющими. Представляется, что Правила финансового анализа не в полной мере соответствовали своим целям с момента вступления их в силу в 2003 г. Еще в большей степени их ограниченность, невозможность выполнять поставленные задачи проявились в последние годы в связи с принятием Федерального закона от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»¹, изменившего периодичность составления отчетности с квартала на год.

Применимость Правил финансового анализа ограничивают также общие изменения финансово-экономических условий в России, самого института банкротства и понимания его роли. Документом, развивающим и дополняющим Правила проведения арбитражным управляющим финансового анализа, являются Временные правила проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства² (далее — Временные правила).

В соответствии с данным документом **выявление признаков преднамеренного банкротства осуществляется в два этапа** (п. 6–8 Временных правил).

Первый этап: анализ значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, рассчитанных за исследуемый период в соответствии с Правилами проведения арбитражным управляющим финансового анализа.

Второй этап: в случае установления существенного ухудшения значений³ двух и более коэффициентов — анализ сделок должника

¹ СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

² См.: Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // СЗ РФ. 2004. № 52. Ст. 5519.

³ При этом под «существенным ухудшением значений коэффициентов» понимается такое снижение их значений за какой-либо квартальный период, при котором темп их

и действий органов управления должника за исследуемый период, которые могли быть причиной такого ухудшения: устанавливается соответствие сделок и действий (бездействия) органов управления должника законодательству, а также выявляются сделки, заключенные или исполненные на условиях, не соответствующих рыночным условиям, послужившие причиной возникновения или увеличения неплатежеспособности и причинившие реальный ущерб должнику в денежной форме.

Важной чертой определения признаков *фиктивного банкротства* является то, что оно производится в случае возбуждения производства по делу о банкротстве *по заявлению должника*. Далее процедура схожа с выявлением признаков преднамеренного банкротства (п. 12 и 13 Временных правил): проводится анализ финансового состояния в соответствии с Правилами финансового анализа, и если «анализ значений и динамики коэффициента абсолютной ликвидности, коэффициента текущей ликвидности, показателя обеспеченности обязательств должника его активами, а также степени платежеспособности по текущим обязательствам должника указывает на наличие у должника возможности удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) об уплате обязательных платежей без существенного осложнения или прекращения хозяйственной деятельности», **делается вывод о наличии признаков фиктивного банкротства должника**.



На наш взгляд, предлагаемая методика не дает возможности сделать однозначные выводы о наличии признаков преднамеренного или фиктивного банкротства, что осложняет работу арбитражных управляющих¹ и затрудняет привлечение руководителей к уголовной ответственности по ст. 196 и 197 Уголовного кодекса РФ². Кроме того, часто руководство должника не предоставляет необходимых документов для анализа в процедуре наблюдения.

В деле № А56-10531/2014 о банкротстве ООО «Техсоюз» управляющий отмечает, что многие запрошенные им документы не были предоставле-

снижения превышает средний темп снижения значений данных показателей в исследуемый период (п. 7 Временных правил).

¹ Львова О.А. Контроль за деятельностью арбитражного управляющего в процедурах банкротства // Вестник АКСОР. 2013. № 2 (26).

² Подробнее см.: Львова О.А. Виды банкротства в современных условиях // Государственное управление. Электронный вестник. 2012. № 30. (http://e-journal.spa.msu.ru/uploads/vestnik/2012/vipusk_30_fevral_2012_g./upravlenie_kommertcheskimi_organizacijami/lvova.pdf) (дата обращения: 01.10.2017).

ны должником, проводит анализ движения по расчетным счетам, полученных должником займов, сопоставляет с валютой баланса должника и его оборотами, анализирует сделки по предоставлению имущества в залог по обязательствам. В результате делается вывод о том, что рассмотренные сделки либо явно не свидетельствуют о наличии признаков преднамеренного банкротства, либо сами по себе таких признаков не образуют. Однако в итоге управляющий делает вывод о наличии признаков преднамеренного банкротства «от обратного»: *«Проанализированные на основании имеющихся у временного управляющего документов сделки не имеют прямой причинно-следственной связи с негативной динамикой коэффициентов финансово-хозяйственной деятельности должника... однако отсутствие документов, объясняющих отрицательное колебание указанных показателей, не влечет вывода об отсутствии и признаков преднамеренного банкротства, в связи с чем, на основании представленных документов, был сделан вывод о наличии признаков преднамеренного банкротства, предусмотренных Временными правилами... утв. Постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855»*. Представляется, что подобные формулировки едва ли могут считаться релевантными и обоснованными. В дальнейшем проверку по факту наличия признаков преднамеренного банкротства могут начать органы внутренних дел, однако факты привлечения к ответственности довольно редки: в 2014 г. было выявлено 312 преступлений, связанных с криминальным банкротством (426 преступлений в 2013 г.)¹.



На наш взгляд, Временные правила содержат малоэффективную и даже некорректную методику выявления признаков фиктивного и преднамеренного банкротства²:

- 1) анализ предлагается проводить по тем же коэффициентам, что и в Правилах (их недостатки были рассмотрены выше);
- 2) используемое понятие существенного ухудшения значений коэффициентов, под которым понимается превышение темпа их снижения над средним темпом снижения значений данных показателей в исследуемый период (п. 7 Временных правил), не выдерживает критики: резкое ухудшение значений коэффициентов может быть и при обычном банкротстве. Например, в ряде компаний в 2014–2015 гг. произошло существенное ухудшение показателей, однако оно было связано не с фиктивным или преднамеренным банкротством, а с существенным падением курса

¹ Доклады о результатах и основных направлениях деятельности Министерства внутренних дел РФ в 2013 и 2014 гг. (http://мвд.рф/Deljatelnost/results/annual_reports) (дата обращения: 01.10.2017).

² Lvova O., Bobyleva A. Insolvency Regulation in Russia: Current Issues and Prospects for Reform // Norton Journal of Bankruptcy Law and Practice. Vol. 23. No. 5. Thomson Reuters, 2014. P. 583–603 (http://globalinsolvency.com/sites/all/files/njblp_october_2014_vazquez_seife.pdf) (дата обращения: 01.10.2017).

рубля, невозможностью быстрой адаптации к новым условиям. Таким образом, фиктивное или преднамеренное банкротство может иметь место и при относительно плавном ухудшении финансовых показателей, если подобное банкротство тщательно спланировано;

3) ситуация, при которой рассматриваемые коэффициенты указывают на наличие у должника возможности удовлетворить в полном объеме обязательства, а должник подает заявление о признании его банкротом (п. 13 Временных правил), представляется нежизненной;

4) понятие существенного ухудшения значений коэффициентов за квартал сейчас трудно применимо в связи с новыми правилами предоставления бухгалтерской отчетности лишь раз в год¹.

В целом можно выделить следующие *недостатки* рассматриваемых документов:

- не ориентируют на глубокое проведение финансового анализа, позволяющего принимать обоснованные объективные решения;
- позволяют проводить формальный анализ «для отчета», не нацеливают на выявление ключевых факторов успеха компании, основных драйверов восстановления бизнеса, не в полной мере позволяют оценить масштабность финансовых затруднений, выявить факторы, способствовавшие их развитию;
- внимание преимущественно уделяется текущей операционной деятельности, а оценка финансовой и инвестиционной деятельности освещается гораздо меньше.



По нашему мнению, в современных условиях *должна быть изменена сама концепция проведения анализа*. В ее основе должна лежать *не бухгалтерская, а рыночная модель анализа*, позволяющая уйти от обоснования выводов, основанных преимущественно на данных бухгалтерской отчетности, часто неполных, искаженных и даже фальсифицированных перед открытием процедуры банкротства. Рыночная модель анализа позволит в первую очередь сосредоточиться не на последствиях кризиса на предприятии-должнике (негативных изменениях активов и пассивов, появлении убытков и проч.), а на выявлении внешних и внутренних факторов, приведших к неудачам, поиске условий, при которых предприятие может возродиться. В случае целесообразности проведения ликвидационных процедур рыночная модель анализа также позволит точнее определить стоимость имущества должника, размер курсной массы. Данная концепция находит свое подтверждение и в различных проектах изменения законодательства о банкротстве. В частности,

¹ Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

в *проекте Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц»* (Проект № 239932-7)¹ предлагается ввести ст. 38.1 «Отчет о финансовом состоянии должника», где помимо прочего должна содержаться следующая информация: «...перечень имущества должника... с указанием рыночной стоимости и приложением отчетов об оценке имущества должника... (при наличии)». Эта же статья включает составление прогноза финансового состояния должника, что также предполагает оценку рыночных условий. Кроме того, проект Закона пронизывает идея необходимости проведения финансового анализа во всех процедурах банкротства. В рассматриваемом проекте Закона, в гл. V, посвященной реструктуризации, п. 3 ст. 79 гласит: «Административный управляющий в ходе процедуры реструктуризации обязан... проводить анализ финансового состояния должника... рассматривать отчеты о ходе выполнения плана реструктуризации, представленные должником, и предоставлять собранию кредиторов заключения о ходе выполнения плана реструктуризации...», а п. 4 завершается предложением: «К отчету административного управляющего прилагается заключение о финансовом состоянии должника». Статья 146, раскрывающая возможность перехода к процедуре реструктуризации в ходе конкурсного производства, показывает необходимость финансового анализа и в конкурсном производстве: если «появились достаточные основания, в том числе основания, подтвержденные данными финансового анализа, полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена, конкурсный управляющий обязан созвать собрание кредиторов... в целях рассмотрения вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к процедуре реструктуризации».

Рыночная модель финансового анализа расширяет границы анализа и превращает его из чисто финансового в финансово-экономический, основанный не только на данных бухгалтерского учета, но и на рыночной информации о положении компании, ее рыночной нише, различных видах риска, динамике внешних и внутренних факторов, ориентирует на использование данных управленческого учета.

¹ Проект Федерального закона № 239932-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 01.08.2017) // СПС «КонсультантПлюс».

§ 4. Учет внешних и внутренних условий деятельности должника при проведении финансового анализа

Концепция, изложенная выше, позволяет нам выстроить схему и последовательность анализа, нацеленного на комплексную финансово-экономическую оценку деятельности компании-должника, структурировать возможные ситуации и принимать решения как арбитражному управляющему, так и кредиторам, и суду. Данная схема в целом соответствует правилам, рассмотренным в § 3 настоящей главы¹, однако по отдельным вопросам корректирует и уточняет их, углубляет анализ, фокусирует внимание на выявлении факторов, приводящих к неплатежеспособности, и возможности (невозможности) их преодоления².

4.1. Факторы, способствующие возникновению неплатежеспособности и несостоятельности

Факторы, способствующие возникновению неплатежеспособности и несостоятельности³, *принято разделять на внешние (экзогенные) и внутренние (эндогенные)*. При наступлении несостоятельности сами должники обычно видят ее причины во внешних факторах и редко признают свои ошибки, выделяя внутренние факторы. Поэтому *первый шаг* в системной экспертизе состояния компании — *выявление и анализ внешних факторов, имеющих отношение к должнику*, и их роли в наступлении у должника несостоятельности. *Этот этап* анализа включает следующие блоки:

— *макроэкономические факторы* (уровень инфляции, динамика курса валют, средние процентные ставки и проч.);

¹ Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Правила проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

² Изложение материала в § 3–8 настоящего курса основано на подходах, сформулированных в проекте изменений к действующим Правилам: Проекте Федерального стандарта «Правила проведения арбитражным управляющим анализа финансово-экономического состояния должника (разработчики: А.З. Бобылева, О.А. Львова, Е.Н. Жаворонкова, С.А. Карелина, М.Г. Холина).

³ Подробнее см.: *Львова О.А., Пеганова О.М.* Факторы и причины банкротства компаний в условиях современной экономики // Государственное управление. Электронный вестник. 2014. № 44 (http://e-journal.spa.msu.ru/uploads/vestnik/2014/vipusk__44__ijun_2014_g./ekonomicheskie_voprosi_upravlenija/lvova_peganova.pdf).

– *отраслевые и продуктовые факторы* (особенности государственного регулирования, уровень конкуренции, цены на готовую продукцию, а также сырье и материалы и проч.);

– *наличие особых условий деятельности и (или) взаимодействия с государством при ведении текущей, инвестиционной, финансовой деятельности, проведении процедур банкротства* (выполнение госзаказа, необходимость проведения дорогостоящих природоохранных мероприятий и проч.).

Информацию по выделенным направлениям целесообразно представлять в виде аналитических таблиц по отдельным направлениям, что обеспечивает прозрачность и наглядность полученных данных. При отсутствии необходимой исходной информации в рекомендуемом объеме возможно описание влияния выделенных факторов в текстовом формате.

Примером структурирования данных для внешнего анализа может послужить табл. 1.

Таблица 1. Схема анализа отраслевых и продуктовых факторов, оказывающих влияние на деятельность должника в течение трех лет, предшествующих возбуждению производства по делу о банкротстве

Анализируемый показатель	Задача анализа за исследуемый период	Примечания. Источники информации
Особенности государственного регулирования отрасли, к которой относится должник	Сформировать представление о специфике регулирования бизнеса должника в части нормативно-правового, нормативно-технического регулирования (СНиП, ГОСТ и т.д.), ценообразования (при наличии установленных нормативов, торговых ограничений)	Данные правовых систем «КонсультантПлюс», «Гарант»: нормативно-правовые акты профильных ведомств, обзоры релевантных относительно бизнеса должника изменений законодательства
Анализ рынка и уровень конкуренции	Определить влияние на финансовое состояние должника доли на рынках, деятельности (продукции) конкурентов	- Сегменты потребителей продукции должника - Доля должника на рынках выпускаемой им продукции - Данные об основных конкурентах и их доле на рынках - Данные о наличии товаров-заменителей

Уровень цен на сырье и материалы у основных поставщиков и динамика объемов поставок	Определить влияние на финансовое состояние должника изменения уровня цен на сырье и материалы и объемов поставок	- Данные по основным поставщикам, подрядчикам и субподрядчикам (суммы поставок и удельный вес поставщиков в общем объеме) - Данные по ценам на сырье и материалы в динамике и в сравнении с мировыми ценами на аналогичную продукцию - Данные по срокам и формам расчетов за поставленную продукцию
Уровень цен на готовую продукцию и динамика объемов закупок готовой продукции основными потребителями (клиентская база)	Определить влияние на финансовое состояние должника изменения цен на готовую продукцию и объемов закупок готовой продукции и услуг основными потребителями (например, в связи со снижением спроса, усилением конкуренции, снижением качества продукции должника)	- Данные по отпускным ценам на готовую продукцию в динамике - Данные по основным потребителям продукции должника и объемам поставок (суммы и удельный вес клиентов в общем объеме)
Условия банковского кредитования	Определить влияние на финансовое состояние должника изменения условий банковского кредитования	- Данные по изменению процентной ставки за кредит - Данные по изменению сроков кредита - Данные по изменению оценки кредитоспособности клиента банком

По результатам анализа внешних факторов арбитражный управляющий может сделать вывод о влиянии на должника:

- негативных макроэкономических факторов в сравнении их воздействия на положение других компаний со схожими видами деятельности;
- региональных, отраслевых, сезонных и природно-климатических факторов;
- изменения объемов поставок сырья и материалов и цен на них у основных поставщиков товаров;
- сокращения объемов закупок готовой продукции и услуг основными потребителями в связи со снижением спроса, усилением

конкуренции, снижением качества продукции и услуг у должника, неконкурентных условий товарного кредита;

- изменений условий банковского кредитования.

4.2. Анализ внутренних бизнес-процессов компании-должника

Следующим шагом является анализ внутренних бизнес-процессов компании-должника, нахождение внутренних факторов, которые могли привести к формированию убытков и неплатежеспособности. Данный раздел направлен на определение особенностей компании по сравнению со схожими, может способствовать выявлению противоправных действий: использования скрытой аффилированности, вывода активов и денежных средств и проч. *Анализ внутренних бизнес-процессов включает следующие блоки.*

1. Характеристика должника и видов его деятельности:

- история образования компании-должника;
- перечень основных направлений деятельности и оценка соответствия реальной деятельности уставным целям.

2. Анализ организационной структуры и системы управления:

- структурные подразделения и схема управления должником, выявление особенностей;
- дочерние и зависимые хозяйственные общества с указанием доли участия должника в их уставном капитале и краткая характеристика их деятельности;
- особенности взаимодействия материнской и дочерних структур должника, признаки аффилированности с другими структурами;
- наличие особого статуса должника (градообразующее, сельскохозяйственное, стратегическое предприятие и организация, субъект естественных монополий, застройщик) и вытекающих из этого особенностей проведения процедур банкротства (либо отсутствие специфики и особенностей).

3. Основная деятельность должника:

- описание наиболее значимых проектов (заказов) за исследуемый период;

- ассортимент выпускаемой продукции (работ, услуг) и объем продаж;
- динамика производства и продаж продукции.

4. Анализ производственной структуры должника:

- состав основного, вспомогательного и обслуживающего производства;
- производственные мощности;
- загрузка производственных мощностей;
- наличие объектов непроизводственной сферы и объем затрат на их содержание.

5. Анализ системы управления персоналом:

- численность работников, включая численность каждого структурного подразделения по составу;

- анализ оплаты труда и стимулирующих выплат.

6. Сведения о системе налогообложения должника.

7. Характеристика учетной политики должника, в том числе:

- анализ учетной политики для целей налогообложения;
- оценка полноты и достоверности бухгалтерского учета и отчетности;
- наличие забалансовых счетов и их расшифровка;
- выявление нарушений налогового законодательства;
- анализ аудиторских заключений (при наличии), актов налоговых проверок, актов и заключений прочих контролирующих органов.

8. Характеристика систем документооборота, внутреннего контроля, страхования.

9. Анализ стратегии развития должника:

- характеристика маркетинговой деятельности должника, направлений сбыта продукции;

- анализ бизнес-планов и текущих бюджетов;

- анализ прогнозных показателей текущей, инвестиционной и финансовой деятельности должника (при наличии данных).

Примером структурирования данных об основной деятельности должника может послужить табл. 2.

Таблица 2. Динамика производства и продаж продукции

Наименование	Ед. изм.	20__ г.		20__ г.		20__ г.		Изменение в физических объемах, %
		Кол-во	Сумма, тыс. руб.	Кол-во	Сумма, тыс. руб.	Кол-во	Сумма, тыс. руб.	
Производство								
Продукция 1								
Продукция 2								
...	...	...	...	...	...	...	...	...
Продажи								
Продукция 1								
Продукция 2								
...								

По результатам анализа внутренних условий (бизнес-процессов) должника делаются выводы о:

- наличии специфики проведения процедур банкротства в связи с особым статусом должника (градообразующее, сельскохозяйственное, стратегическое предприятие и организация, субъект естественных монополий, застройщик) или его отсутствии;
- соответствии организационной и управленческой структуры должника заявленным целям деятельности;
- наличии признаков структуры холдингового типа, скрытой аффилированности разных юридических лиц;
- соответствии основных видов деятельности должника рыночным потребностям и внутренним возможностям должника;
- ассортименте выпускаемой продукции, работ, услуг, их конкурентоспособности;
- динамике объемов производства и продаж, причинах изменений;
- соответствии производственных мощностей потребностям производства и рыночным возможностям¹;
- степени загрузки производственных мощностей и их износе;
- динамике численности работников, фонда оплаты труда, стимулирующих выплат по группам занятых и причинах изменений;
- состоянии финансовой (бухгалтерской) отчетности и бухгалтерского учета, соблюдении налогового законодательства;
- стратегии должника: адекватности бизнес-планов, текущих бюджетов, маркетинговой деятельности должника задачам продвижения продукции.

§ 5. Подходы к анализу состояния активов и пассивов должника

5.1. Анализ состояния активов должника

Анализ активов должника важен как для определения возможности восстановления его безубыточной деятельности, так и возможности удовлетворить требования кредиторов в случае введения процедуры конкурсного производства. Он проводится по данным финансовой (бухгалтерской) отчетности и бухгалтерского учета, предполагает определение

¹ Выводы могут быть уточнены после анализа активов.

доли каждой составляющей в совокупных активах на соответствующие отчетные даты, причин существенных изменений активов и *включает два крупных блока:*

- 1) анализ внеоборотных активов, к которым относятся активы, находящиеся в длительном использовании;
- 2) анализ оборотных активов, к которым относятся активы, расходуемые в процессе повседневной деятельности.

Анализ внеоборотных активов проводится по всем составляющим, включенным в соответствующий раздел баланса должника. Как правило, он проводится *по следующим направлениям.*

• *Нематериальные активы: состав, структура, динамика, рыночная стоимость.*

• *Основные средства:*

- динамика основных средств;
- выбывшее имущество, причины выбытия и анализ сделок по реализации выбывшего имущества;
- состав основных средств на балансе должника, степень их износа;
- собственные и арендованные (переданные в аренду) основные средства;
- результаты инвентаризации основных средств;
- сведения об обремененных основных средствах (аресты, залоги);
- сведения о рыночной стоимости (анализ отчетов оценщика — при наличии).

• *Незавершенное капитальное строительство:*

- степень готовности объектов;
- размер средств, необходимых для завершения, и срок возможного ввода в эксплуатацию;
- возможная стоимость объектов незавершенного строительства при реализации на рыночных условиях.

• *Доходные вложения в материальные ценности:*

- доходность вложений и их целесообразность, соответствие получаемого дохода рыночному уровню;
- возможность расторжения договоров и возврата имущества без возникновения штрафных санкций в отношении должника.

• *Долгосрочные финансовые вложения:*

- состав, целесообразность вложений;
- возможность возврата вложений, их реализации на рыночных условиях.

• *Отложенные налоговые активы: динамика их изменения за исследуемый период.*

• *Прочие внеоборотные активы: наличие, состав и размер, динамика по исследуемым периодам.*

Результаты структурирования данных для анализа основных средств должника могут быть представлены в виде табл. 3.

*Таблица 3. Характеристика основных средств должника
(укрупненный вид)*

№ п/п	Показатели	Формула расчета	20__ г.	20__ г.	20__ г.
1	Сумма средств, находящихся в распоряжении предприятия, тыс. руб.	Валюта баланса			
2	Первоначальная стоимость, тыс. руб.				
3	Износ основных средств, тыс. руб.				
4	Поступление основных средств, тыс. руб.				
5	Выбытие основных средств, тыс. руб.				
6	Остаточная стоимость, тыс. руб.				
7	Коэффициент износа основных средств, %	Амортизационные отчисления / Первоначальная стоимость ОС на отчетную дату			
8	Коэффициент обновления основных средств, %	Балансовая стоимость поступивших за период ОС / Балансовая стоимость ОС на конец периода			
9	Коэффициент выбытия основных средств, %	Балансовая стоимость выбывших за период ОС / Балансовая стоимость ОС на начало периода			

Анализ внеоборотных активов позволяет проследить их движение, оценить целесообразность приобретения, продажи, списания, выделить стоимость и долю основных средств, используемых и неиспользуемых в производственном процессе.

При анализе *оборотных активов* выделяют:

- *Запасы сырья и материалов:*

- размер запасов сырья и материалов, ниже которого производственный процесс останавливается;
- размер запасов сырья и материалов, который может быть реализован без ущерба для производственного процесса.

- *Запасы готовой продукции:*

- обоснованность величины запасов готовой продукции;
- факторы, затрудняющие своевременную реализацию готовой продукции.

- *Затраты в незавершенном производстве:*

- степень готовности незавершенного производства;
- время и величину средств, необходимых для получения готовой продукции.

Результаты структурирования данных для анализа запасов должника могут быть представлены в виде табл. 4.

Таблица 4. Состав и движение запасов

Наименование показателя	На начало года	Изменения за период				На конец периода
	Себестоимость	Поступления и затраты	Выбыло	Убытки от снижения стоимости	Оборот запасов между их группами (видами)	Себестоимость
			Себестоимость			
Запасы – всего						
в том числе:						
сырье и материалы						
готовая продукция и товары						
затраты в незавершенном производстве						

- *НДС по приобретенным ценностям: динамика, обоснованность отражения в балансе.*

- *Дебиторская задолженность:*

- динамика, расшифровка с указанием оснований возникновения;
- доля крупных дебиторов;
- доля, приходящаяся на аффилированные лица;
- наличие дебиторской задолженности с истекшим сроком исковой давности;
- резервы по сомнительным долгам;
- наличие вступивших в силу судебных актов о взыскании дебиторской задолженности, информация о ходе исполнительного производства;
- сведения о текущих судебных разбирательствах по искам о взыскании дебиторской задолженности;
- сумма и доля дебиторской задолженности, реальной к взысканию.

- *Краткосрочные финансовые вложения по видам и направлениям, в том числе определение финансовых вложений в аффилированные структуры.*

- *Денежные средства и их эквиваленты.*

- *Прочие оборотные активы, в том числе определение доли и обоснованности расходов будущих периодов.*

Следует обратить внимание, что современная рыночная модель анализа также включает оценку:

- рыночной стоимости основных элементов активов и имущественного комплекса должника в целом;

- рыночной стоимости имущества, не участвующего в основной деятельности должника, объектов непроизводственной сферы, непрофильных объектов, и уровень затрат на их содержание;

- доход, который может быть получен от реализации активов, не участвующих в основной деятельности должника, при продолжении им предпринимательской деятельности или при переходе прав собственности;

- активы, необходимые для осуществления предпринимательской деятельности должника, в том числе при переходе прав собственности, с учетом целесообразности модернизации, реструктуризации, перепрофилирования.

Важнейшим результатом анализа активов должна стать их классификация по группам.

Группа I: активы, при выбытии которых невозможна основная деятельность должника.

Группа II: активы, реализация которых затруднительна.

Группа III: активы, которые могут быть реализованы для расчетов с кредиторами, а также покрытия судебных расходов и расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему.

В целом по результатам анализа активов должника могут быть сделаны выводы о:

- составе и динамике внеоборотных и оборотных активов по видам, причинах изменений и их последствий для деятельности должника;
- обременении основных средств и основаниях обременения;
- соответствии фактического наличия активов данным последней инвентаризации и причинах отклонений (в случае их выявления);
- наличии собственных и арендованных (переданных в аренду) внеоборотных активов;
- ориентировочной рыночной стоимости основных элементов активов и имущественного комплекса должника в целом, ликвидности отдельных составляющих активов и имущественного комплекса в целом для удовлетворения требований кредиторов при ликвидации должника;
- имуществе, не участвующем в основной деятельности должника, затратах на его содержание и доходе, который может быть получен от реализации этих активов как при продолжении должником предпринимательской деятельности, так и при переходе прав собственности;
- необходимости или целесообразности завершения строительных работ либо консервации (продажи) объектов незавершенного строительства;
- степени износа основных средств должника, числящихся на балансе, сведениях о полностью изношенных основных средствах;
- наличии запасов, необходимом уровне запасов для продолжения деятельности;
- соотношении безнадёжной, сомнительной и возможной к погашению дебиторской задолженности.

5.2. Анализ состояния пассивов должника

Анализ пассивов должника предполагает оценку наличия источников финансирования, выявления требований кредиторов, возможности появления новых источников финансирования в случае восстановления деятельности должника, а также риска сокращения финансирования

в кризисных для должника условиях. Анализ пассивов предполагает следующие направления.

- *Динамика и структура капитала и резервов:*
 - уставного капитала;
 - добавочного капитала и его формирования;
 - переоценки внеоборотных активов;
 - непокрытого убытка (нераспределенной прибыли);
 - прочих элементов капитала и резервов.
- *Долгосрочные и краткосрочные обязательства с учетом:*
 - валюты займа;
 - сумм обязательств;
 - процентной ставки;
 - даты погашения по договору;
 - предоставленного обеспечения (залог, поручительство, банковская гарантия);
 - расшифровки непогашенных кредитов и займов по состоянию на последнюю отчетную дату;
 - анализа целевого использования полученных заемных средств;
 - отложенных налоговых обязательств, динамики их изменения за исследуемый период;
 - прочих составляющих обязательств.
- *Кредиторская задолженность перед поставщиками и подрядчиками:*
 - динамика, расшифровка кредиторской задолженности с указанием правовых оснований возникновения;
 - определение доли наиболее крупных кредиторов;
 - определение доли кредиторской задолженности, приходящейся на аффилированные лица;
 - сведения о текущих судебных разбирательствах по искам о взыскании кредиторской задолженности.
- *Задолженность перед персоналом.*
- *Задолженность по налогам и сборам.*
- *Доходы будущих периодов и резервы предстоящих расходов.*

При проведении анализа пассивов также устанавливаются выданные гарантии и поручительства, условия наступления ответственности.

Важным *итогом анализа пассивов* является *установление требований кредиторов в реестре требований кредиторов должника*.

Результаты структурирования данных для анализа обязательств должника могут быть представлены в виде табл. 5 и 6.

Таблица 5. Установление требований кредиторов в реестре требований кредиторов должника

Наименование кредитора	Заявленная сумма	Включенная сумма	Судебный акт
Основной долг			
Кредитор 1			
Кредитор 2			
...			
Всего требования третьей очереди по основному долгу			
Неустойка			
Кредитор 1			
Кредитор 2			
...			
Всего по пеням и штрафам			
Итого требования кредиторов третьей очереди			

Таблица 6. Сводная информация по всем требованиям

Наименование кредитора	Предъявлено	На рассмотрении	Судебный акт
Кредитор 1			
Кредитор 2			
...			

По результатам анализа пассивов должника делаются выводы о:

- составе и структуре источников финансирования должника;
- динамике источников финансирования по видам, причинах изменений и их последствиях для деятельности должника;
- причинах возникновения просроченной задолженности по ее видам;
- обоснованности обязательств;
- обоснованности деления обязательств на основной долг и санкции;
- наиболее срочных обязательствах, срок исполнения которых наступит в ближайший месяц, два месяца, квартал, полугодие, год;

- обязательствах, исполнение которых возможно осуществить в рассрочку;
- составе и размере требований по группам кредиторов, объемам задолженности, срокам;
- возможностях и условиях реструктуризации задолженности по срокам исполнения путем заключения соответствующего соглашения с кредиторами.

§ 6. Оценка финансовых результатов, ликвидности, платежеспособности и финансовой устойчивости должника

6.1. Анализ финансовых результатов должника

Анализ финансовых результатов должника проводится по данным финансовой (бухгалтерской) отчетности (в первую очередь по форме № 2 «Отчет о финансовых результатах деятельности») и бухгалтерского учета. Как правило, он включает анализ следующих показателей.

- *Выручка от продажи товаров, работ, услуг:*
 - динамика;
 - расшифровка с указанием сумм по наиболее крупным производственным позициям.
- *Себестоимость:*
 - динамика, расшифровка фактической себестоимости продукции в разрезе видов деятельности;
 - удельный вес производственной себестоимости в структуре всех расходов;
 - выявление причин увеличения себестоимости.
- *Коммерческие и управленческие расходы:*
 - динамика по годам;
 - удельный вес в структуре расходов.
- *Внереализационные и прочие доходы и расходы.*
- *Наличие отложенных налоговых активов.*
- *Динамика прибыли (убытков).*

В результате анализа по указанным направлениям делается вывод о структуре и динамике доходов и расходов должника.



Несостоятельные компании обычно отражают в отчетности не прибыль, а убытки. Задача арбитражного управляющего — выявить причины убытков, возможности и пути их преодоления.

Важным разделом анализа финансовых результатов является анализ относительных величин — рентабельности продаж и рентабельности активов, которые показывают долю чистой прибыли, приходящейся соответственно на рубль продаж либо активов. Расчет относительных показателей очень важен для сравнения результатов однотипных предприятий.

Расчет основных относительных показателей доходности производится по формулам:

$$\text{Рентабельность продаж} = \frac{\text{Чистая прибыль}}{\text{Выручка от реализации}}$$

$$\text{Рентабельность активов} = \frac{\text{Чистая прибыль}}{\text{Средняя стоимость активов за период}}$$

По результатам анализа финансовых результатов должника могут быть сделаны выводы о:

- видах деятельности, приносящих основной доход и основные убытки;
- вкладе внереализационной деятельности в финансовые результаты должника;
- изменениях себестоимости продукции, товаров, услуг и их влиянии на финансовые результаты;
- изменениях коммерческих и управленческих расходов и их влиянии на финансовые результаты;
- необоснованных и несвязанных с основной деятельностью должника статей расходов должника;
- наличии отложенных налоговых активов;
- уровне убыточности, ее причинах и возможностях ее преодоления.

6.2. Анализ ликвидности должника

Анализ ликвидности позволяет оценить возможности должника погасить свои обязательства при продаже активов по стоимости, зафиксированной в балансе. Принято считать, что наиболее полно характеризуют ликвидность коэффициенты текущей ликвидности, критической ликвидности, обеспеченности обязательств должника активами.

Формулы расчета и экономический смысл показателей ликвидности представлены в табл. 7.

Таблица 7. Расчет и оценка значений показателей ликвидности в динамике

Показатель	Экономический смысл	Формула расчета	20__г.	20__г.
текущей ликвидности	Оценивает возможность погасить краткосрочные обязательства за счет продажи оборотных активов	$\frac{\text{с. 1200 ф. № 1}}{\text{с. 1500 ф. № 1}}$		
критической ликвидности	Оценивает возможность погасить краткосрочные обязательства, не продавая запасы (за счет дебиторской задолженности и денежных средств)	$\frac{\text{с. 1200 ф. № 1} - \text{с. 1210 ф. № 1}}{\text{с. 1500 ф. № 1}}$		
обеспеченности обязательств должника его активами	Оценивает возможность погасить все обязательства за счет продажи активов	$\frac{\text{с. 1600 ф. № 1}}{\text{с. 1400 ф. № 1} + \text{с. 1500 ф. № 1}}$		

Значения рассмотренных коэффициентов у несостоятельных компаний обычно крайне низкие. Их анализ целесообразен в первую очередь с точки зрения выявления момента ухудшения финансового состояния и причин, приведших к такому ухудшению.



В действующих Правилах финансового анализа предлагается анализировать также *коэффициент абсолютной ликвидности*, однако мы считаем это нецелесообразным по причинам, изложенным в § 2 настоящей главы. Мы также предлагаем не смешивать показатели ликвидности и платежеспособности и выделить отдельную группу показателей платежеспособности. К этой группе следует отнести широко известный, но неиспользуемый в Правилах показатель EBITDA, характеризующий денежный поток компании, рассчитанный косвенным методом, а также степень платежеспособности по текущим обязательствам. В Правилах ее рекомендуется определять как отношение текущих обязательств должника к величине среднемесячной выручки, однако такую информацию получить, как правило, не представляется возможным.

Формулы расчета и экономический смысл предлагаемых показателей платежеспособности представлены в табл. 8.

Таблица 8. Показатели платежеспособности

Показатель	Формула расчета	20__г.	20__г.
EBITDA – сумма прибыли до выплаты налогов и процентов за кредит и начисленной за период амортизации внеоборотных активов	с. 2400 ф. № 2 + с. 2410 ф. № 2 + с. 2330 ф. № 2 + сумма начисленной за год амортизации внеоборотных активов		
Степень платежеспособности по текущим обязательствам (при наличии информации)	отношение текущих обязательств на отчетную дату к сумме поступивших денежных средств по текущей деятельности		

6.3. Анализ платежеспособности должника

Анализ платежеспособности включает определение степени платежеспособности по текущим обязательствам на основе информации о денежных средствах (например, отношение текущих обязательств на отчетную дату к сумме среднемесячных поступлений денежных средств по текущей деятельности), анализ условий и форм расчетов за поставленные товары, выполненные работы, оказанные услуги, применяемые должником, выявление нарушений и используемых мер по взысканию пеней, штрафов.

Результатом анализа платежеспособности может стать выявление возможностей ее повышения за счет увеличения ликвидности активов (например, улучшения работы с дебиторами по стимулированию выполнения договоров в срок, взысканию пеней, штрафов) и реструктуризации задолженности.

6.4. Анализ финансовой устойчивости должника

Анализ финансовой устойчивости нацелен на выявление уровня зависимости компании от заемного капитала. Правила, рассмотренные в § 2 настоящей главы, предлагают рассматривать четыре коэффициента: автономии, обеспеченности собственными оборотными средствами, доли просроченной кредиторской задолженности в пассиве, доли дебиторской задолженности в совокупных активах. Для более комплексного представления финансовой устойчивости можно также рассчитывать обеспеченность обязательств выручкой.

Формулы расчета и экономический смысл показателей финансовой устойчивости представлены в табл. 9.

Таблица 9. Показатели финансовой устойчивости

Показатель	Экономический смысл	Формула расчета	20__г.	20__г.	20__г.
автономии	Оценивает возможность функционирования компании без заемных средств	с. 1300 ф. № 1			
		с. 1700 ф. № 1			
обеспеченности обязательств от основной деятельности (всех видов деятельности)	Показывает соотношение выручки от продаж (либо всех видов деятельности) должника и его средних за соответствующий период обязательств	с. 2110 ф. № 2			
		(с. 1400 ф. № 1 за 200_n г. + с. 1400 ф. № 1 за 200_{n-1} г. + 1500 ф. № 1 за 200_n г. + 1500 ф. № 1 за 200_{n-1} г.) / 2			
обеспеченности собственными оборотными средствами	Показывает долю собственных оборотных средств в их общей величине	с. 1300 ф. № 1 – с. 1100 ф. № 1 с. 1200 ф. № 1			

По результатам анализа ликвидности, платежеспособности, финансовой устойчивости должника делаются выводы о:

- уровне ликвидности и причинах неликвидности в случае ее возникновения, сроках возникновения;
- уровне финансовой устойчивости;
- степени обеспеченности оборотными средствами;
- состоянии расчетных счетов;
- эффективности работы с дебиторами по стимулированию выполнения договоров в срок, взысканию пеней, штрафов;
- возможности реструктуризации задолженности;
- возможности погашения требований кредиторов при продаже активов.

§ 7. Анализ инвестиционной и финансовой деятельности должника

Несостоятельность может быть вызвана не только текущей, но и инвестиционной, и финансовой деятельностью компании. Кроме того, именно инвестиционная и финансовая деятельность компании может служить каналом вывода капитала, и поэтому должна быть рассмотрена с особой тщательностью.

7.1. Анализ инвестиционной деятельности должника

Анализ инвестиционной деятельности включает следующие аспекты:

- динамика объемов капитальных вложений;
- структура капитальных вложений;
- величина капитальных вложений на единицу готовой продукции;
- структура финансирования капитальных вложений;
- оценка эффективности инвестиционных проектов должника.

Результаты структурирования данных для анализа инвестиционной деятельности должника могут быть представлены в виде табл. 10.

Таблица 10. Характеристика инвестиционной деятельности должника (укрупненный вид)

№ п/п	Показатели	20__ г.	20__ г.	20__ г.
1	Капитальные вложения, тыс. руб.			
2	Доля капитальных вложений в наиболее крупные объекты в общем объеме капитальных вложений, %, в т.ч.			
3	в объект 1			
4	в объект 2			
5	...			
6	Эффективность инвестиций – всего			
7	в т.ч. в объект 1			
8	в объект 2			
9				

По результатам анализа инвестиционной деятельности должника делаются выводы о:

- структуре, динамике объемов капитальных вложений; структуре финансирования инвестиционной деятельности;
- целесообразности и возможности продолжения реализации инвестиционных проектов, начатых до введения процедуры наблюдения, для восстановления платежеспособности и безубыточной работы должника.

7.2. Анализ финансовой деятельности должника

Анализ финансовой деятельности должника включает помимо деятельности, связанной с привлечением кредитов и займов, налоговой политики, рассмотренных выше, следующие аспекты:

- динамику дивидендных выплат и их доли в чистой прибыли (выручке);
- использование облигационных займов, векселей, других финансовых инструментов и анализ последствий их использования для должника.

По результатам анализа финансовой деятельности должника делаются выводы о:

- дивидендной политике должника и ее влиянии на функционирование компании;
- уровне использования долгосрочных кредитов и займов и их влиянии на функционирование компании;
- характере других используемых финансовых инструментов и их влиянии на функционирование компании.

§ 8. Экономико-правовой анализ сделок должника, совершенных в период подозрительности

8.1. Механизм анализа сделок

Анализ сделок должника, совершенных в период подозрительности, установлен ст. 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве и нацелен на выявление оснований для оспаривания. Он включает:

- 1) проведение выборки сделок, которые могут быть оспорены по основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве;
- 2) выявление признаков сделок с неравноценным встречным исполнением, попадающих в категорию подозрительных сделок,

имеющих основания для оспаривания согласно п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве;

3) выявление признаков сделок, совершенных с целью причинения вреда имущественным правам кредиторов, что является основанием для оспаривания согласно п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве;

4) выявление признаков совершения сделок, влекущих за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами, что является основанием для оспаривания согласно ст. 61.3 Закона о банкротстве.

8.2. Основания для оспаривания и основные направления анализа сделок

Рассмотрим *основания для оспаривания и основные направления анализа* подробнее.

1. Проведение выборки сделок, которые могут быть оспорены по основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве. К ним относятся:

- действия, являющиеся исполнением гражданско-правовых обязательств, или иные действия, направленные на прекращение обязательств;
- банковские операции, в том числе списание банком денежных средств со счета клиента банка (как безакцептное, так и на основании распоряжения клиента);
- выплата заработной платы, в том числе премии (часто — ее увеличение после возбуждения дела о банкротстве);
- брачный договор, соглашение о разделе общего имущества супругов;
- уплата налогов, сборов и таможенных платежей;
- действия по исполнению судебного акта;
- перечисление взыскателю в исполнительном производстве денежных средств, вырученных от реализации имущества должника.

Следует обратить внимание, что из анализа исключаются сделки, удовлетворяющие условиям п. 2 ст. 61.4 Закона о банкротстве, а именно сделки, по которым размер принятых обязательств не превышал 1% стоимости активов должника.

2. Выявление признаков сделок с неравноценным встречным исполнением, попадающих в категорию подозрительных сделок, имеющих основания для оспаривания согласно п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве. Оно предполагает:

- изучение договоров и актов, подтверждающих их исполнение, прочей документации, отражающей условия совершения сделок,

для обнаружения сделок, которые были заключены на заведомо невыгодных условиях.

Признаками таких сделок могут являться:

- занижение или завышение цены на поставляемые (приобретаемые) товары (работы, услуги) по сравнению со сложившейся рыночной конъюнктурой;
- заведомо невыгодные для должника сроки и (или) способы оплаты по реализованному или приобретенному имуществу;
- любые формы отчуждения или обременения обязательствами имущества должника, если они не сопровождаются эквивалентным сокращением задолженности;
- операции, связанные с любой передачей имущества или иным исполнением обязательств, если рыночная стоимость переданного должником имущества или осуществленного им иного исполнения обязательств существенно превышает стоимость полученного встречного исполнения обязательств;
- сравнительный анализ сделок должника и аналогичных сделок на рынке для выявления случаев, когда цена сделки должника или иные условия существенно отличаются в худшую для должника сторону;
- формирование доказательной базы для оспаривания подозрительных сделок должника по специальным основаниям, предусмотренным п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве.

3. Выявление признаков сделок, совершенных с целью причинения вреда имущественным правам кредиторов, что является основанием для оспаривания согласно п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве. Оно включает:

- изучение содержания сделок должника, которые были совершены в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления, на предмет установления цели причинения вреда имущественным правам кредиторов и факта причинения такого вреда.

Признаками наличия указанной цели являются:

- совершение безвозмездной сделки должником, отвечающим признакам неплатежеспособности или недостаточности имущества;
- совершение сделки в отношении заинтересованного лица;
- совершение сделки, предмет которой связан с выплатой (выделом) доли (пая) в имуществе должника учредителю (участнику) должника в связи с выходом из состава учредителей (участников) должника;
- совершение сделки при соблюдении одного из условий:

✓ стоимость переданного в результате совершения сделки или нескольких взаимосвязанных сделок имущества либо принятых обязательств составляет 20% и более балансовой стоимости активов должника;

✓ должник изменил свое место жительства или место нахождения без уведомления кредиторов непосредственно перед совершением сделки или после ее совершения, скрыл свое имущество, уничтожил или искажил правоустанавливающие и отчетные документы;

✓ после совершения сделки по передаче имущества должник продолжал осуществлять пользование и (или) владение данным имуществом либо давать указания его собственнику об определении судьбы данного имущества;

- обнаружение доказательств того, что другая сторона сделки знала или должна была знать об указанной цели должника к моменту совершения сделки;

- оценка возможности оспаривания сделок, по которым должник получил равноценное встречное исполнение непосредственно после заключения договора (п. 3 ст. 61.4 Закона о банкротстве), а также сделок, не предусматривающих встречного исполнения (дарение, в некоторых случаях поручительство, залог), по специальным основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве;

- формирование доказательной базы для оспаривания подозрительных сделок должника по специальным основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве.

4. Выявление признаков совершения сделок, влекущих за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами, что является основанием для оспаривания согласно ст. 61.3 Закона о банкротстве. Оно включает:

- изучение последствий сделок, которые были совершены после принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом или в течение одного месяца до принятия арбитражным судом указанного заявления, на предмет выявления признаков оказания предпочтения одному из кредиторов:

- сделка была направлена на обеспечение исполнения обязательства должника или третьего лица перед отдельным кредитором, возникшего до совершения оспариваемой сделки;

- сделка привела или может привести к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки;

- сделка привела или может привести к удовлетворению требований, срок исполнения которых к моменту совершения сделки не насту-

пил, одних кредиторов при наличии не исполненных в установленный срок обязательств перед другими кредиторами;

– сделка привела к тому, что отдельному кредитору оказано (может быть оказано) большее предпочтение в отношении удовлетворения требований, существовавших до совершения оспариваемой сделки, чем было бы оказано в случае расчетов с кредиторами в порядке очередности в соответствии с Законом о банкротстве;

- оценку возможности оспаривания (по п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве) сделки, совершенной в течение шести месяцев до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом при наличии выше обозначенных условий или если установлено, что кредитору или иному лицу, в отношении которого совершена такая сделка, было известно о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества либо об обстоятельствах, которые позволяют сделать вывод о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества;

- формирование доказательной базы для оспаривания сделок должника, влекущих за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами, по специальным основаниям, предусмотренным ст. 61.3 Закона о банкротстве.



Анализ сделок должника может быть также полезен при выявлении признаков фиктивного и преднамеренного банкротства.



В рамках дела о банкротстве московского комбината питания ОАО «ДоМ»¹ были выявлены противоправные действия генерального директора, которые привели к банкротству предприятия.

Компания имела 20-летнюю историю, занималась обеспечением питания районных больниц, школ, детских садов, регулярно получала госзаказы и своевременную оплату по ним. Новый генеральный директор построил бизнес иным образом: основными контрагентами — подрядчиками, поставщиками, дебиторами и одновременно кредиторами — являлись компании, работа с которыми не была экономически обоснована. Компании имели признаки аффилированности с генеральным директором. Следствием деятельности директора ОАО «ДоМ» стало нанесение материального ущерба предприятию, имеющему все предпосылки для осуществления нормальной предпринимательской деятельности, в размере более 100 млн руб. Анализ показал, что к этому привели следующие действия:

1. Заключение договоров поручительства ОАО «ДоМ» по кредитам контрагентов, имеющих признаки аффилированности, без надлежащего со-

¹ Название изменено.

гласования данных сделок, относящихся к категории крупных сделок или сделок с заинтересованностью, в нарушение требований Устава и ст. 78 и 81 Закона «Об акционерных обществах». Генеральный директор, действуя как единоличный исполнительный орган, был не вправе без предварительного одобрения советом директоров или собранием акционеров совершать подобного рода сделки¹. В результате банки, которым не отдали много-миллионные кредиты контрагенты (с уставным капиталом всего 10 тыс. руб.), обратили взыскание задолженности на поручителя — ОАО «ДоМ».

2. Согласование генеральным директором выдачи самому себе и группе третьих лиц, не являющихся сотрудниками ОАО «ДоМ», под отчет крупных сумм из кассы без заявлений на авансовые выплаты, отчетов по использованию подотчетных сумм, необходимых подтверждающих документов. Средства не были возвращены.

3. Осуществление гражданско-правовых сделок с контрагентами, имеющими признаки аффилированности с генеральным директором ОАО «ДоМ»:

- заключение договоров на поставку продукции на заведомо невыгодных условиях, что привело к росту дебиторской задолженности контрагентов;
- отбор поставщиков с нарушением процесса закупок, установленного Законом о размещении заказов отдельными видами лиц, Уставом ОАО «ДоМ»;
- заключение договоров перевода долга при отсутствии одобрения сделки советом директоров и оплата долга третьим лицам;
- необоснованные выплаты в адрес контрагентов при отсутствии договоров, устанавливающих сроки и способ оплаты поставок и санкции в случае нарушения обязательств контрагентом (в результате чего часто контрагенты не оплачивали более 90% стоимости поставки);
- заключение фиктивных договоров аренды оборудования и нежилого помещения;
- выплата долгов третьим лицам.

Таким образом, данные действия также могут быть квалифицированы как умышленное доведение предприятия до банкротства.

§ 9. Анализ возможностей восстановления платежеспособности должника и его безубыточной деятельности

Анализ возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника и безубыточной деятельности является одной из важ-

¹ В данном случае поручительства представляют собой безвозмездные сделки в пользу третьих лиц, так как данные сделки не обеспечивают производственный процесс, не направлены на получение прибыли и достижение иной экономической цели, не относятся к сделкам, заключаемым в процессе обычной хозяйственной деятельности, не имеют встречного исполнения со стороны выгодоприобретателя.

нейших целей анализа и основывается на рассмотренных выше направлениях анализа компании-должника. Он включает следующие направления.

1. Анализ прибыльных видов деятельности, в основе которой находится оценка возможности:

- реализация товаров, выполнения работ, оказания услуг, обеспечивающих наибольшую долю выручки (как правило, 80%) по более высокой цене;
- сокращение себестоимости основных видов продукции за счет снижения прямых затрат на сырье, материалы, оптимизации численности сотрудников и системы оплаты труда;
- увеличение объемов продаж и выручки основных видов продукции.

Примером структуризации данных для анализа прибыльных видов деятельности может служить табл. 11.

Таблица 11. Оценка возможности реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг, обеспечивающих наибольшую долю выручки по более высокой цене

	Отклонение цены от среднерыночной, %			Прогнозный период				Возможные мероприятия по продвижению продукции по более высокой цене
	Предшествующие годы			Год 1		Год 2		
	3	2	1	Сценарии		Сценарии		
				1	2	1	2	
Цена продукции 1								
Цена продукции 2								
....								
Выручка								
Эффект от мер								

Сценарий 1 может обеспечивать достижение точки безубыточности, сценарий 2 — среднюю по виду деятельности рентабельность или иные ситуации, связанные с повышением платежеспособности и безубыточной деятельностью.

2. Анализ основных убыточных видов деятельности:

- оценка возможности реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг по цене, обеспечивающей прибыльность и поступ-

ление денежных средств от реализации при существующем объеме производства;

- оценка возможности сокращения себестоимости продукции за счет снижения прямых затрат на сырье, материалы, оптимизации численности сотрудников и системы оплаты труда;
- оценка возможности расширения производства и продаж без увеличения общепроизводственных, коммерческих и управленческих расходов.

Примером структуризации данных для анализа убыточных видов деятельности может служить табл. 12.

Таблица 12. Оценка возможности сокращения себестоимости продукции за счет снижения прямых затрат на сырье, материалы, оптимизации численности сотрудников и системы оплаты труда

	Необоснованные статьи расходов (несоблюдение нормативов)			Прогнозный период				Возможные мероприятия по снижению прямых затрат по видам продукции
				Год 1		Год 2		
	Предшествующие годы			Сценарии		Сценарии		
	3	2	1	1	2	1	2	
Прямые затраты на продукцию 1, в т.ч. а) на сырье б) оплату труда ...								
Прямые затраты на продукцию 2, в т.ч. а) на сырье б) оплату труда ...								
...								
Итого – эффект от снижения прямых затрат								

3. Анализ возможности снижения общепроизводственных (ОПР), коммерческих и управленческих расходов компании-должника возможен на основе выявления необоснованных статей расходов.

Примером структуризации данных для анализа возможности снижения общепроизводственных, коммерческих и управленческих расходов может служить табл. 13.

Таблица 13. Оценка возможности снижения ОПР, коммерческих и управленческих расходов

	Необоснованные статьи расходов			Прогнозный период				Возможные мероприятия по снижению условно- постоянных затрат
				Год 1		Год 2		
	Предшествующие годы			Сценарии		Сценарии		
Общепроизвод- ственные расходы, в т.ч.								
Коммерческие, в т.ч.								
....								
Управленческие, в т.ч.								
Прочие (в т.ч. за- траты на содержа- ние законсервиро- ванных объектов, мобилизационных мощностей и го- сударственных резервов)								
Итого – эффект от снижения ус- ловно-постоянных затрат								

4. Для определения приоритетных направлений сокращения затрат у предприятия-должника возможно определение структуры затрат компании в текущем году и целевой структуры затрат.

Структуризация данных для сокращения затрат на базе их целевой структуры возможна в виде табл. 14.

Таблица 14. План достижения целевой структуры затрат

Структура затрат	Текущий год, %	Прогнозный период	
		Целевая структура, год 1, %	Целевая структура, год 2, %
Прямые затраты на продукт 1, в т.ч.			
....			
Прямые затраты на продукт 2, в т.ч.			
....			
ОПР, в т.ч.			
...			
Коммерческие, в т.ч.			
....			
Управленческие, в т.ч.			
....			
Итого	100	100	100

5. Для расчета точки безубыточности в целом по предприятию целесообразно исходить из совокупного маржинального дохода предприятия в соответствии с планируемой (или фактической) структурой физического объема продаж, планируемой (или фактической) структурой выручки предприятия.

Нахождение точки безубыточности в физических объемах продаж представлено в табл. 15.

Таблица 15. Расчет точки безубыточности

№ п/п	Показатель	Продукт 1	Продукт 2	Продукт 3...
1	Физический объем продаж			
2	Выручка от продаж, руб.			
3	Цена за единицу, руб.			
4	Переменные расходы на единицу, руб.			
5	Маржинальный доход на единицу (строка 3 – строка 4), руб.	М 1	М 2	М 3
6	Постоянные расходы всего по предприятию, руб.			
7	Структура типовой партии продаж (по выручке) ¹	2	4	1
8	Совокупный маржинальный доход	$2 \times М 1 + 4 \times М 2 + 1 \times М 3$		
9	Точка безубыточности (ТБ) в целом по предприятию	стр. 6 / стр. 8		
10	Пересчет ТБ в целом по предприятию в физические объемы продаж (или выручки)	стр. 7 × стр. 9	стр. 7 × стр. 9	стр. 7 × стр. 9

6. По результатам анализа возможности увеличения цены на основные виды продукции, товары, услуги, объемов их производства и продаж, снижения себестоимости, а также коммерческих и управленческих затрат делается вывод о целесообразности и предельной величине (сценариях) повышения цен, снижения переменных и постоянных затрат по их видам для осуществления безубыточной деятельности или невозможности их изменения и соответственно о невозможности безубыточной деятельности. В случае возможности безубыточной деятельности составляется план, содержащий основные количественные и временные ориентиры улучшения финансовых результатов².

¹ Условный пример. Планируемые физические объемы продаж для предприятия с тремя продуктами (Продукт 1, Продукт 2, Продукт 3) таковы: 100 штук Продукта 1, 200 штук Продукта 2, 50 штук Продукта 3, т.е. структура продаж (типовая либо целевая) 2:4:1.

² Подобные таблицы часто называют плановой формой, соответствующей форме 2 отчетности («Отчету о финансовых результатах»), либо финансовой моделью.

7. При определении возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника наряду с действиями, обозначенными выше, рассматривается возможность применения каждой из существующих и возможных к применению мер восстановления платежеспособности. По каждой мере обосновывается применимость, целесообразность и потенциальный эффект. Как правило, проводится обоснование возможности:

- перепрофилирования производства и его целесообразности;
- закрытия нерентабельных производств и его целесообразности;
- взыскания ранее неполученной дебиторской задолженности, уступки прав требования;
- продажи части имущества должника и ее целесообразности;
- продажи всего имущественного комплекса должника при невозможности восстановить безубыточную деятельность и ее целесообразности;
- исполнения обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами;
- увеличения уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц;
- иных мер по восстановлению платежеспособности должника (размещения дополнительных обыкновенных акций должника, замещения активов должника и проч.).

По результатам анализа применимости мер восстановления платежеспособности должника, предусмотренных Законом, обосновывается система мер, целесообразных к проведению, для восстановления платежеспособности должника либо невозможность их проведения и целесообразность перехода к конкурсному производству.



На основе обобщения полученных результатов анализа финансово-экономического состояния должника делаются комплексные выводы о возможности (невозможности) восстановления его платежеспособности и осуществления безубыточной деятельности.

В целях такой оценки арбитражный управляющий, исходя из имеющихся сведений о сумме требований кредиторов и ее распределении по очередям, рассчитывает сумму требований кредиторов с учетом начисления процентов на требования кредиторов третьей очереди и компенсаций на требования кредиторов второй очереди. Расчет проводится на максимально возможный срок проведения реабилитационных процедур (внешнего управления и (или) финансового оздоров-

ления), установленный Законом о банкротстве для данной категории должников. Полученная в результате сумма представляет собой сумму задолженности, которая должна быть погашена должником в сроки проведения реабилитационных процедур. Сумма денежных средств, которая может быть получена должником в установленные Законом о банкротстве сроки в случае введения реабилитационных процедур банкротства, складывается из:

- суммы прогнозной прибыли, которая может быть накоплена должником при ведении его хозяйственной деятельности в период проведения процедур внешнего управления и (или) финансового оздоровления;
- прогнозной оценки суммы денежных средств, которую можно получить за счет реализации активов, которая не может существенно осложнить или сделать невозможной хозяйственную деятельность должника.

В случае, если:

- сумма денежных средств, которая может быть получена должником, превышает сумму задолженности, которая должна быть погашена должником, арбитражный управляющий делает вывод о возможности восстановления платежеспособности должника в установленные Законом о банкротстве сроки проведения реабилитационных процедур. В противном случае арбитражный управляющий делает вывод о невозможности восстановления платежеспособности должника в установленные Законом о банкротстве сроки проведения реабилитационных процедур;

- должник может осуществлять безубыточную деятельность и формировать прибыль, но в сроки, установленные Законом о банкротстве, восстановление платежеспособности невозможно, арбитражный управляющий с учетом сроков возможного погашения задолженности рассматривает целесообразность заключения мирового соглашения;

- в отношении должника введена процедура конкурсного производства, а в результате анализа выявлена возможность должника в сложившихся внешних и внутренних условиях и его положении на рынке вести хозяйственную деятельность, арбитражный управляющий должен рассмотреть и обеспечить все возможности для сохранения работоспособного бизнеса должника.

Сохранение работоспособного бизнеса должника в конкурсном производстве обеспечивается путем проведения продажи предприятия должника и (или) замещения активов должника в ходе конкурсного производства.

Раздельная реализация имущества должника в конкурсном производстве применяется, если деятельность должника не может продолжаться или может продолжаться, но не может быть безубыточной.

Помимо рассмотренных методических подходов к анализу, которые должны применяться для большинства компаний-должников, возможно проведение *расширенного анализа*. Он носит необязательный (рекомендательный) характер и проводится арбитражным управляющим в отдельных случаях по требованию кредиторов и (или) суда либо по собственной инициативе арбитражного управляющего при невозможности принять решение на основе базового анализа и необходимости:

- дополнительного обоснования предложений о введении других процедур банкротства;
- дополнительного обоснования предложений о продлении сроков процедур банкротства;
- корректировки плана финансового оздоровления или внешнего управления в связи с изменением внешних и внутренних условий;
- выявления оснований для изменения вознаграждения арбитражного управляющего;
- обоснования иных решений.

Проведение расширенного анализа может финансироваться как за счет средств должника, так и из иных источников по решению собрания кредиторов либо другой заинтересованной группы лиц.

Краткие выводы

1. Важнейшими составляющими анализа являются: оценка состояния активов и пассивов должника, его финансовых результатов, финансовой устойчивости, ликвидности и платежеспособности должника, инвестиционной и финансовой деятельности должника, а также правила анализа сделок должника, совершенных в «период подозрительности».

2. На основании проведенного анализа делается заключение о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника и безубыточной деятельности.

Рекомендуемая литература

Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса: Учебник и практикум для академического бакалавриата. М.: Юрайт, 2014.

Бобылева А.З., Жаворонкова Е.Н., Львова О.А. и др. О концепции проведения арбитражным управляющим анализа финансово-эконо-

мического состояния должника // Имущественные отношения в РФ. 2015. № 10.

Бобылева А.З. Механизм предупреждения несостоятельности (банкротства). Финансовые аспекты неплатежеспособности // Право и бизнес. Приложение к журналу «Предпринимательское право». 2015. № 1.

Бобылева А.З. Модернизация института банкротства как ключевой фактор повышения эффективности рыночной экономики // Вестник Московского ун-та. Сер. XXI. 2010. № 3.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Коротков Э.М. Антикризисное управление. М.: Юнити, 2009.

Львова О.А. Антикризисный потенциал банкротства // Вестник Московского ун-та. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2016. № 4.

Львова О.А. Виды банкротства в современных условиях // Государственное управление. Электронный вестник. 2012. № 30.

Львова О.А. Контроль за деятельностью арбитражного управляющего в процедурах банкротства // Вестник АКСОР. 2013. № 2 (26).

Львова О.А. Оценка вероятности банкротства на примере российских компаний // Государственное управление в XXI веке: Российская Федерация в современном мире. 11-я Международная конференция (30 мая — 1 июня 2013 г.). М.: Инфра-М, 2014.

Львова О.А., Пеганова О.М. Факторы и причины банкротства компаний в условиях современной экономики // Государственное управление. Электронный вестник. 2014. № 44.

Финансовый менеджмент: проблемы и решения: Учебник для вузов / Под ред. А.З. Бобылевой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014.

Шеремет А.Д., Суйц В.П. Аудит: Учебник. М.: Инфра-М, 2000.

Lvova O., Bobyleva A. Insolvency Regulation in Russia: Current Issues and Prospects for Reform // Norton Journal of Bankruptcy Law and Practice. Vol. 23. No. 5. Thomson Reuters, 2014.

Контрольные вопросы

1. Какие нормативные документы лежат в основе регулирования бухгалтерской и финансовой отчетности в России?

2. Как выявить влияние факторов внешней среды, приводящих к изменению ценности?

3. Какую последовательность для внутреннего анализа вы выберете и почему?

4. В чем различия «бухгалтерской» и «стоимостной» моделей анализа?
5. С чем связаны проблемы проведения традиционного бухгалтерского анализа?
6. Какие показатели используются в рамках анализа финансовых результатов должника?
7. Какие показатели операционной и финансовой деятельности вы считаете наиболее репрезентативными?
8. В каких случаях оценку оборачиваемости текущих активов целесообразно проводить на основе выручки от реализации, а в каких — на основе себестоимости или материальных затрат?
9. Как оценить финансовую устойчивость компании?
10. Нужен ли анализ ликвидности в стоимостном анализе?
11. Что такое кредитоспособность с точки зрения возможности привлечения кредитов и с точки зрения сохранения своей финансовой устойчивости?
12. Какие достоинства и недостатки имеет показатель *EBITDA* в кредитном анализе?

Глава 7

НАБЛЮДЕНИЕ

§ 1. Цели, основания и юридические последствия введения процедуры наблюдения в отношении должника

- 1.1. Цели и функции процедуры наблюдения
- 1.2. Юридические последствия введения в отношении должника процедуры наблюдения

§ 2. Система ограничений и комплекс обязанностей должника в ходе проведения процедуры наблюдения

- 2.1. Система ограничений, применяемых в отношении должника в ходе проведения процедуры наблюдения
- 2.2. Обязанности должника в процедуре наблюдения

§ 3. Действия судебного пристава-исполнителя при введении в отношении должника процедуры наблюдения

§ 4. Возможность отстранения руководителя должника от должности в процедуре наблюдения

§ 5. Временный управляющий: правовой статус и функции

- 5.1. Комплекс обязанностей временного управляющего
- 5.2. Отстранение временного управляющего
- 5.3. Система прав временного управляющего

§ 6. Механизмы установления размера требований кредиторов должника и процесс формирования реестра требований кредиторов

- 6.1. Установление требований кредиторов
- 6.2. Формирование реестра требований кредиторов

§ 7. Исследование финансового состояния должника в процедуре наблюдения

§ 8. Правила выявления признаков преднамеренного и фиктивного банкротства должника

- 8.1. Признаки преднамеренного банкротства
- 8.2. Признаки фиктивного банкротства

§ 9. Первое собрание кредиторов: организация, проведение и правила оформления его решений

- 9.1. Участники первого собрания кредиторов
- 9.2. Компетенция первого собрания кредиторов

§ 10. Окончание процедуры наблюдения

Основные нормативные акты

Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // РГ. 1998. № 10, 11.

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 306-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием порядка обращения взыскания на заложенное имущество» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 14.

Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 39345.

Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Указ Президента РФ от 25 декабря 2008 г. № 1847 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» // СЗ РФ. 2008. № 39. Ст. 3769.

Постановление Правительства РФ от 19 сентября 2003 г. № 586 «О требованиях к кандидатуре арбитражного управляющего в деле о банкротстве стратегического предприятия или организации» // СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3769.

Постановление Правительства РФ от 1 июня 2009 г. № 457 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» (вместе с «Положением о Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии») // СЗ РФ. 2009. № 25. Ст. 3052.

Постановление Правительства РФ от 28 мая 2003 г. № 308 «Об утверждении Правил проведения и сдачи теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих» // СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2169.

Постановление Правительства РФ от 3 июля 2014 г. № 615 «Об установлении размера платы за предоставление сведений из реестра дисквалифицированных лиц, а также об изменении и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 28. Ст. 4058.

Приказ Минфина России от 30 декабря 2014 г. № 177н «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной налоговой службой государственной услуги по предоставлению заинтересованным лицам сведений, содержащихся в реестре дисквалифицированных лиц» (зарегистрировано в Минюсте России 8 мая 2015 г. № 37189) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 13.05.2015.

Приказ Росреестра от 16 апреля 2009 г. № 6 «Об утверждении образца свидетельства о сдаче теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих» (зарегистрировано в Минюсте России 11 июня 2009 г. № 14074) // Российская газета. 2009. 24 июня.

Письмо Минэкономразвития России от 27 августа 2010 г. № Д06-2891 «О применении Постановления Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства»» // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 2). Ст. 5519.

Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства (утв. ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1) // Бюллетень ФССП. 2010. № 9.

Распоряжение Правительства РФ от 24 июля 2014 г. № 1385-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») «Совершенствование процедур несостоятельности (банкротства)» // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4440.

Судебная практика

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 августа 2003 г. № 74 «Об отдельных особенностях рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» // Вестник ВАС РФ. 2003 (ч. 1). № 10. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 (ред. от 14 марта 2014 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 25 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О некоторых вопросах, связанных с квалификацией и установлением требований по обязательным платежам, а также санкциям за публичные правонарушения в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32 (ред. от 30 июля 2013 г.) «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 17 декабря 2009 г. № 91 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О порядке погашения расходов по делу о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2010. № 2.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 (ред. от 30 июля 2013 г.) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

Постановление Пленума ВАС РФ от 25 декабря 2013 г. № 93 «О некоторых вопросах, связанных с вознаграждением арбитражных управляющих при банкротстве» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.

Постановление Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» // РГ. 2015.19 окт.

Постановление Пленума ВС РФ от 29 сентября 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» // РГ. 2015. 5 окт.

Основные понятия

Балансовая стоимость активов юридических лиц — стоимость активов юридических лиц, определяемая по последнему квартальному балансу. Для иностранных юридических лиц — сумма активов (общие активы).

Временный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения процедуры наблюдения, для осуществления мер по обеспечению сохранности имущества должника и иных полномочий, установленных федеральным законодательством о несостоятельности (банкротстве).

Единый федеральный реестр сведений о банкротстве — федеральный информационный ресурс, формируемый посредством включения в него сведений, предусмотренных законодательством о банкротстве. Все сведения, содержащиеся в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве, являются открытыми и общедоступными, за исключением сведений, относящихся к информации, доступ к которой ограничен в соответствии с законодательством Российской Федерации. Указанные сведения подлежат размещению в сети «Интернет».

Кредиторы — лица, имеющие по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам и иным обязательствам, об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору.

Конкурсные кредиторы — кредиторы по денежным обязательствам (за исключением уполномоченных органов, граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, морального вреда, имеет обязательства по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также учредителей (участников) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия).

Наблюдение — процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику в целях обеспечения сохранности его имущества; проведения анализа финансового состояния должника; составления реестра требований кредиторов; проведения первого собрания кредиторов.

Недостаточность имущества — превышение размера денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей должника над стоимостью имущества (активов) должника.

Неплатежеспособность — прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств. При этом недостаточность денежных средств предполагается, если не доказано иное.

Ограничение правосубъектности должника в процедуре наблюдения — это прежде всего ограничение сделкоспособности должника, проявляющееся в том, что органы управления должника (как коллегиальные, так и единоличные) могут совершать исключительно с согласия временного управляющего, выраженного в письменной форме, сделки или несколько взаимосвязанных между собой следующих видов сделок: а) связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более 5% балансовой стоимости активов должника на дату введения наблюдения; б) связанных с получением и выдачей займов (кредитов), выдачей поручительств и гарантий, уступкой прав требования, переводом долга, а также с учреждением доверительного управления имуществом должника.

Преднамеренное банкротство — совершение руководителем или учредителем (участником) юридического лица либо индивидуальным предпринимателем действий (бездействия), заведомо влекущих неспособность юридического лица или индивидуального предпринимателя в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если эти действия (бездействие) причинили крупный ущерб.

Процедура банкротства — ряд последовательных действий, формально закрепленных в законодательстве о несостоятельности (банкротстве), представляющих собой этапы общего процесса по управлению финансово несостоятельным должником в форме целенаправленного и процессуально определенного вида мероприятий, проводимых должником, его органами управления, кредиторами и (или) специально назначенными для управления должником субъектами, для достижения целей по восстановлению платежеспособности и (или) ликвидации должника.

Регресс — право обратного требования лица, возместившего вред потерпевшему вместо причинителя вреда, к этому причинителю. Право регресса основано на замене должника в обязательстве из причинения вреда.

Реестр требований кредиторов — единая система записей о кредиторах, содержащих определенные законом сведения.

Суброгация — переход к страховщику, выплатившему страховое возмещение, права требовать компенсацию с лица, ответственного за ущерб, причиненный страхователю в пределах возмещенного. Суброгацией называется один из частных случаев внедоговорной замены кредитора в обязательстве.

Уполномоченные органы — федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требования по денежным обязательствам соответственно субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.

Фиктивное банкротство — заведомо ложное публичное объявление руководителем или учредителем (участником) юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, а равно индивидуальным предпринимателем о своей несостоятельности, если это деяние причинило крупный ущерб. Преднамеренное банкротство приводит к уголовной ответственности в случае причинения крупного ущерба, определяемого в зависимости от конкретного обстоятельства дела, финансового положения юридического лица.

§ 1. Цели, основания и юридические последствия введения процедуры наблюдения в отношении должника

Следует заметить, что в современном российском законодательстве дано юридическое толкование термина «банкротство» через нормативное раскрытие термина «**несостоятельность (банкротство)**», а именно:



Несостоятельность (банкротство) — это признанная арбитражным судом неспособность должника (гражданина либо организации) удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

С учетом изложенного мы можем дать следующее определение понятию «процедура банкротства».



Под **процедурой банкротства** следует понимать ряд последовательных действий, формально закрепленных в законодательстве о несостоятельности (банкротстве), представляющих собой этапы

общего процесса по управлению финансово несостоятельным должником в форме целенаправленного и процессуально определенного вида мероприятий, проводимых должником, его органами управления, кредиторами и (или) специально назначенными для управления должником субъектами, для достижения целей по восстановлению платежеспособности и (или) ликвидации должника¹.

Арбитражный процесс несостоятельности (банкротства) развивается в рамках определенных стадий (процедур), представляющих собой установленную законодательством совокупность действий, объединенных процессуальной целью в самостоятельные, но связанные между собой задачами и принципами процесса этапы рассмотрения дела.



Наблюдение — это вид процедуры, применяемой в деле о банкротстве к должнику, в целях обеспечения сохранности его имущества, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов. Наблюдение должно быть завершено с учетом сроков рассмотрения дела о банкротстве, т.е. в течение не более семи месяцев с даты поступления заявления о банкротстве в арбитражный суд (ст. 51 Закона о банкротстве).

Наблюдение является процедурой, которая *предполагает достижение баланса интересов должника и кредиторов* за счет действий руководства должника, временного управляющего, который, не вмешиваясь в хозяйственную деятельность должника, *наблюдает за сохранностью его имущества и осуществляет финансовый анализ в целях выявления перспектив должника*. Его права и обязанности определены в ст. 66 и 67 Закона о банкротстве.

Действующим законодательством о банкротстве установлен ряд случаев, когда **процедура наблюдения не применяется**, например, согласно ст. 182 Закона о банкротстве в случае банкротства финансовых организаций или согласно ст. 228 Закона в случае банкротства отсутствующего должника. Процедура наблюдения также не применяется в делах о банкротстве граждан — физических лиц и граждан, имеющих на момент возбуждения дела о банкротстве статус индивидуальных предпринимателей. Однако процедура наблюдения может применяться в делах о банкротстве крестьянских (фермерских) хозяйств.

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 28.



В иностранных правовых порядках отмечается *неоднозначное отношение к аналогичным процедурам банкротства*. Например, в делах о банкротстве США (американская модель банкротства) процедура аналогичная процедуре наблюдения не предусмотрена, поскольку в отношении должника в соответствии с американским законодательством сразу могут быть открыты либо процедура ликвидации, либо реорганизации. Во французской модели банкротства начало процедур несостоятельности открывается периодом наблюдения, который имеет второе название — оздоровление производства, при введении которого права кредиторов значительно ослабляются¹. В современном российском законодательстве изначально, в период становления института банкротства (90-е годы прошлого века), процедура наблюдения не была предусмотрена Законом РФ «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» 1992 г.² Однако введение наблюдения как процедуры в деле о банкротстве стало новеллой Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» 1998 г.³ В соответствии с указанным Законом данная процедура вводилась с момента принятия заявления о признании должника банкротом, за исключением отдельных случаев, установленных этим Законом. В настоящий момент определение о введении наблюдения выносится арбитражным судом в случае, если суд установит, что требования заявителя не удовлетворены на дату судебного заседания, превышают установленный законом минимум, не исполнены в течение более чем трех месяцев⁴.

1.1. Цели и функции процедуры наблюдения

В соответствии с действующим российским законодательством о несостоятельности (банкротстве) *наблюдение* является одной из процедур, применяемых в деле о банкротстве к должнику **в целях**:

- 1) обеспечения сохранности его имущества;
- 2) проведения анализа финансового состояния должника;

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 130.

² Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6. Утратил силу с 1 марта 1998 г. (см.: Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ). В соответствии со ст. 2 указанного Закона в отношении должника вводились следующие виды процедур: реорганизационные; ликвидационные; мировое соглашение.

³ Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (принят ГД ФС РФ 10 декабря 1997 г.) // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222. Утратил силу со дня вступления в силу Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ.

⁴ Определение арбитражного суда *о введении наблюдения* направляется арбитражным судом *в кредитные организации*, с которыми у должника заключен договор банковского счета, а также в суд общей юрисдикции, главному судебному приставу по месту нахождения должника и его филиалов и представительств, в уполномоченные органы.

- 3) составления реестра требований кредиторов;
- 4) проведения первого собрания кредиторов.



Существует мнение, что совокупность мероприятий, проводимых в связи с введением процедуры наблюдения, можно назвать **неполным мораторием**¹, который проявляется в том, что с момента введения наблюдения вводятся определенные ограничения в распоряжении имуществом, принадлежащим должнику, и выполнения от его имени ряда юридических действий.

Следует выделить **функции процедуры наблюдения**:

во-первых, обеспечительная функция, которая состоит во введении особого правового режима, именуемого *кредитным иммунитетом*. Данный режим позволяет обеспечить сохранность имущества должника, имеющегося на момент начала дела о банкротстве;

во-вторых, подготовительная функция, суть которой сводится к организации подготовки дела к судебному разбирательству²;

в-третьих, диагностическая функция, которая проявляется в исследовании (диагностики) финансового состояния должника.



Следует согласиться с мнением В.Ф. Попондопуло о том, что наблюдение в процессуальном смысле следует рассматривать как применение меры по обеспечению требований кредиторов и исполнения решения о признании должника банкротом³.

Процедура наблюдения вводится на основании первого из принятых заявлений о возбуждении дела о банкротстве от субъекта, инициирующего процесс несостоятельности (банкротства). Остальные заявления конкурсных кредиторов и уполномоченных органов рассматриваются в качестве заявлений о вступлении в дело и проверке обоснованности требований этих кредиторов для целей их внесения в реестр требований кредиторов.

¹ *Калнан Р.* Процедура наблюдения // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 72; *Телюкина М.В.* Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 237; Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011. С. 245.

² *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие / Под общ. ред. проф. В.С. Якушева. М., 2001. С. 141.

³ *Попондопуло В.Ф.* Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001. С. 172–173.

Учитывая то, что *вся процедура банкротства должна отвечать признакам публичности*, Законом установлены четкие правила уведомления неограниченного круга лиц о введении процедуры наблюдения в отношении должника. Так, согласно требованиям ст. 68 Закона о банкротстве временный управляющий обязан направить для опубликования в порядке, установленном ст. 28 Закона, сообщение о введении наблюдения¹.



Официальное издание для опубликования сведений, предусмотренных Законом о банкротстве, определяется Правительством РФ по результатам проведенного конкурса между редакциями печатных изданий. В настоящее время официальным изданием, осуществляющим опубликование таких сведений, была определена газета «Коммерсантъ» (Распоряжение Правительства РФ от 21 июля 2008 г. № 1049-р²). Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 30-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» предусматривается проведение между печатными изданиями конкурса в соответствии с утверждаемыми Правительством РФ Правилами, по результатам которого с победителем будет заключаться договор о порядке и условиях опубликования сведений сроком на пять лет. Если по истечении этого срока Правительством РФ не будет определено иное печатное издание, опубликование сведений будет продолжаться в том же печатном издании на прежних условиях.

Соответствующие сведения подлежат опубликованию в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве.



Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (ЕФРСБ) представляет собой федеральный информационный ресурс, формируемый посредством включения в него сведений, предусмотренных Законом о банкротстве.

1.2. Юридические последствия введения в отношении должника процедуры наблюдения

Введение процедуры наблюдения порождает **определенные правовые последствия**, а именно:

¹ Сведения, подлежащие опубликованию в соответствии с настоящим Федеральным законом, включаются в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве и опубликовываются в официальном издании, определенном регулирующим органом.

² Распоряжение Правительства РФ от 21 июля 2008 г. № 1049-р «Об официальном издании, осуществляющем опубликование сведений, предусмотренных Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // СЗ РФ. 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3674.

1. Требования кредиторов по денежным обязательствам¹ и об уплате обязательных платежей, возникших до даты введения процедуры наблюдения, за исключением текущих платежей, могут быть *предъявлены к должнику* только в рамках порядка предъявления требований к должнику по законодательству о банкротстве² по правилам установления размера требований кредиторов. Это означает, что денежные требования, возникшие до даты введения процедуры, не могут быть удовлетворены должником, а лица, обладающие соответствующим правом требования, имеют право предъявить свои требования к должнику в течение 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения³. Перечисленные выше требования направляются в арбитражный суд, должнику и временному управляющему с приложением судебного акта или иных документов, подтверждающих обоснованность этих требований. Данные требования включаются в реестр требований кредиторов на основании определения арбитражного суда о включении указанных требований в реестр требований кредиторов.

Имеющиеся *возражения относительно требований кредиторов* могут быть предъявлены в арбитражный суд в течение 15 календарных дней со дня истечения срока для предъявления требований кредиторов⁴.

¹ Действие моратория на удовлетворение требований кредиторов к должнику на требования кредиторов первой и второй очереди не распространяется (см.: Постановление Президиума ВАС РФ от 30 сентября 1997 г. № 3343/97 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 1).

² Поскольку обязательство по поставке продукции не является денежным обязательством, введение в отношении поставщика процедуры наблюдения не может быть основанием для установления моратория на исполнение указанного обязательства и покупатель не обязан предъявлять требование об обязанности произвести поставку в рамках производства по делу о банкротстве поставщика. См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25 октября 2004 г. № Ф04-7552/2004(5728-А45-38) // СПС «КонсультантПлюс» (www.consultant.ru).

³ Согласно п. 1 ст. 71 Закона о банкротстве для целей участия в первом собрании кредиторов кредиторы вправе предъявить свои требования к должнику в течение 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения. В 30-дневный срок предъявления кредиторами своих требований к должнику в целях участия в первом собрании кредиторов включаются нерабочие дни, и возможность его восстановления настоящим Законом не предусмотрена (п. 2 Информационного письма ВАС РФ от 26 июля 2005 г. № 93). См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26 июля 2005 г. № 93 «О некоторых вопросах, связанных с исчислением отдельных сроков по делам о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 10.

⁴ В силу п. 2 ст. 71 Закона о банкротстве в ходе процедуры наблюдения должник, временный управляющий, конкурсные кредиторы должника, предъявившие требования к должнику, представитель учредителей (участник) должника, представитель собственника имущества должника — унитарного предприятия, вправе предъявить в арбитражный суд возражения относительно требований кредиторов в течение 15 календарных дней со дня истечения срока для предъявления требований кредиторов.

Требования кредиторов, по которым поступили возражения, рассматриваются в заседании арбитражного суда с привлечением лиц, от которых поступили указанные возражения.

2. С даты вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения *приостанавливается* производство по делам, связанным со взысканием с должника денежных средств. Указанное приостановление возможно лишь по ходатайству кредитора¹.



Показательным является следующий пример из судебной практики. Постановлением ФАС Северо-Западного округа от 15 октября 2010 г. по делу № А56-17369/2009 установлено, что с даты вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения по ходатайству кредитора приостанавливается производство по делам, связанным со взысканием с должника денежных средств. Кредитор в этом случае вправе предъявить свои требования к должнику в порядке, установленном Законом о банкротстве².

При отсутствии такого ходатайства кредитора рассмотрение дела, возбужденного в порядке искового производства, должно быть *завершено вынесением соответствующего судебного решения*, которое, однако, не может быть исполнено в обычном порядке, но предоставляет *право кредитору* вступить в дело о банкротстве³.

3. Приостанавливается *исполнение исполнительных документов* по имущественным взысканиям. *Снимаются аресты* на имущество должника и иные ограничения в части распоряжения имуществом должника⁴, наложенные в ходе исполнительного производства, за исключением

¹ См.: Постановления ФАС Московского округа от 21 июля 2004 г., от 14 июля 2004 г. № КГ-А40/5894-04; ФАС Центрального округа от 27 июня 2006 г. по делу № А08-6449/05-8; ФАС Северо-Западного округа от 15 октября 2010 г. по делу № А56-17369/2009; ФАС Поволжского округа от 21 августа 2007 г. по делу № А65-17477/2006-СГЗ-14; ФАС Северо-Западного округа от 15 октября 2010 г. по делу № А56-17369/2009, от 23 августа 2010 г. по делу № А56-17369/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Северо-Западного округа от 23 августа 2010 г. по делу № А56-17369/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 21 августа 2007 г. по делу № А65-17477/2006-СГЗ-14 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ В передаче дела по заявлению о принятии обеспечительных мер в виде наложения ареста на денежные средства для пересмотра в порядке надзора судебных актов отказано, так как суд, отказывая в требовании, исходил из того, что арест имущества должника, а также иные ограничения должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом могут быть применены лишь по определению арбитражного суда, рассматривающего дело о банкротстве должника (см.: Определение ВАС РФ от 11 августа 2011 г. № ВАС-9906/11 по делу № А40-117016/09-32-922 // СПС «КонсультантПлюс»).

исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до даты введения наблюдения судебных актов о:

- взыскании задолженности по заработной плате;
- выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- истребовании имущества из чужого незаконного владения;
- возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- выплате компенсации сверх возмещения вреда.



Следует обратить внимание, что *основанием для приостановления исполнения исполнительных документов* является определение арбитражного суда о введении наблюдения. На основании определения арбитражного суда о введении процедуры наблюдения *судебный пристав-исполнитель приостанавливает исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям*. При приостановлении исполнительного производства судебный пристав-исполнитель снимает аресты с имущества должника и иные ограничения по распоряжению этим имуществом, наложенные в ходе исполнительного производства¹. Следует обратить внимание, что *судебный пристав-исполнитель вправе не снимать арест с имущества*, стоимость которого не превышает размер задолженности, необходимый для исполнения требований исполнительных документов, исполнительное производство по которым не приостанавливается. Имущество, арест с которого не снят, может быть реализовано для удовлетворения требований по исполнительным документам, исполнение по которым не приостанавливается.

4. Не допускаются удовлетворение требований учредителя (участника) должника *о выделе доли (пая) в имуществе должника* в связи с выходом из состава его учредителей (участников), выкуп либо приобретение должником размещенных акций или выплата действительной стоимости доли (пая).



Указанное правовое последствие наступает в силу п. 1 ст. 148 Закона о банкротстве, согласно которому требование учредителя (участника)

¹ При этом следует обратить внимание на Постановление ФАС Центрального округа от 30 апреля 2009 г. по делу № А09-6932/2008-8, согласно которому суд апелляционной инстанции, оставляя без изменения определение о запрещении государственной регистрации перехода права на объекты недвижимого имущества, запрещении перерегистрации автотранспорта, исходил из того, что оно принято с учетом положений ст. 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», не ограничивает должника в части распоряжения имуществом, заявление о принятии обеспечительных мер является обоснованным (СПС «КонсультантПлюс»).

должника может быть удовлетворено только за счет имущества, оставшегося после удовлетворения требований всех других кредиторов¹.

При этом учредители (участники) юридического лица сохраняют право на *ликвидационную квоту*. В свою очередь, требования учредителей (участников) по выплате *ликвидационной квоты* подлежат удовлетворению в процедурах несостоятельности (банкротства) из имущества, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, участвовавших в процедурах несостоятельности, поскольку ни в ст. 67 ГК РФ, ни в ст. 31, 32 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»², ни в ст. 58 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»³ возможность получения ликвидационной стоимости не ограничена в связи с несостоятельностью юридического лица⁴.



Названной выше позиции придерживается и судебная практика: так, Постановлением ФАС Московского округа от 5 ноября 2008 г. № КГ-А40/9119-08 по делу № А40-6218/08-153-23 определено, что в случае признания должника банкротом и открытия конкурсного

¹ Если судебный пристав-исполнитель или конкурсный управляющий не смогут реализовать принадлежащее должнику имущество, в том числе принадлежащее ему права требования к третьим лицам, в установленном порядке, и кредиторы откажутся от принятия названного имущества в счет погашения своих требований, то после завершения конкурсного производства по делу о банкротстве у должника восстанавливается право распоряжения указанным имуществом. При этом не реализованные судебным приставом-исполнителем или конкурсным управляющим вещи из состава конкурсной массы передаются должнику с составлением соответствующего акта: п.1 ст. 148 Закона о банкротстве при банкротстве граждан не применяется (см.: п. 33 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9).

² См.: Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1; Федеральный закон от 30 ноября 2011 г. № 346-ФЗ «О внесении изменений в статью 17 Закона Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7024.

³ См.: Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785; Федеральный закон от 11 июля 2011 г. № 200-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»» // СЗ РФ. 2011. № 29. Ст. 4291.

⁴ *Шишмарева Т.П.* Права учредителей (участников) юридического лица в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 3. С. 42–47.

производства требование учредителя (участника) должника, связанное с выплатой (выделом) доли (пая) в имуществе должника, погашается из имущества должника, оставшегося после полного удовлетворения всех требований кредиторов¹. Следует отметить особенности удовлетворения требований учредителей (участников) акционерного общества по выплате определенной уставом ликвидационной стоимости и имущества, оставшегося у акционерного общества после таких расчетов. Ликвидационная стоимость определяется в уставе в денежном выражении. Очередность удовлетворения требования зависит от вида акций, принадлежащих акционерам. Преимущественным правом пользуются владельцы привилегированных акций, поскольку удовлетворение их требований по выплате определенной уставом ликвидационной стоимости производится во вторую очередь из имущества, оставшегося после завершения расчетов с иными кредиторами (абз. 3 п. 1 ст. 23 Федерального закона «Об акционерных обществах»). Установленный Законом порядок может быть по аналогии применен и в процедурах несостоятельности (банкротства). В третью очередь распределяется оставшееся имущество между акционерами — владельцами обыкновенных акций и всех типов привилегированных акций (абз. 4 п. 1 ст. 23 Федерального закона «Об акционерных обществах»)².

Исходя из смысла указанных норм материального права учредители (участники) юридического лица (должника) по правоотношениям, связанным с таким участием, не могут являться кредиторами в деле о банкротстве, следовательно, требования учредителя (участника) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия, не подлежат рассмотрению в деле о банкротстве.

5. Не допускается прекращение денежных обязательств должника *путем зачета встречного однородного требования*, если при этом нарушается установленная п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве очередность удовлетворения требований кредиторов. Закон о банкротстве связывает ограничение права должника на проведение зачета встречного однородного требования с введением в отношении него процедуры наблюдения. В отношении обязательств, возникающих из финансовых

¹ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 15 апреля 2011 г. по делу № А65-10477/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² Удовлетворение требований владельцев привилегированных акций двух и более типов производится в очередности, установленной уставом общества (абз. 2 п. 2 ст. 32 Закона об акционерных обществах). Если же уставом общества предусмотрены привилегированные акции одного типа, то абз. 2 п. 2 ст. 32 Закона применению не подлежит (см.: Постановление ФАС Московского округа от 5 ноября 2008 г. № КГ-А40/9119-08 по делу № А40-6218/08-153-23 // СПС «КонсультантПлюс»). При этом Закон об акционерных обществах устанавливает правила на случаи недостаточности имущества для выплаты ликвидационной стоимости.

договоров, размер которых определяется в порядке, предусмотренном ст. 4.1 Закона о банкротстве, указанный запрет применяется только в части прекращения нетто-обязательств должника.

В отношении обязательств, возникающих из финансовых договоров, запрет прекращения денежных обязательств должника *путем зачета встречного однородного требования* применяется только в части прекращения нетто-обязательств должника.



Финансовые договоры — это обязательства из договоров, заключенных на условиях генерального соглашения (единого договора), которое соответствует примерным условиям договоров, предусмотренным ст. 51.5 Федерального закона «О рынке ценных бумаг», и (или) правилам организованных торгов, и (или) правилам клиринга (далее — финансовые договоры), которые прекращаются в порядке, предусмотренном указанными генеральным соглашением (единым договором), и (или) правилами организованных торгов, и (или) правилами клиринга. При указанном прекращении обязательств возникает денежное обязательство, размер которого определяется в порядке, предусмотренном генеральным соглашением, и (или) правилами организованных торгов, и (или) правилами клиринга (см.: абз. 13 ст. 2 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 8-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О клиринге и клиринговой деятельности»»¹).



Нетто-обязательство — это сумма денежных средств, представляющая собой превышение обязательств участника торгов над его требованиями. Сам термин «нетто-обязательство» включает три определения: 1) *нетто-обязательство дилера по ценным бумагам* — торговая система по каждой позиции «депо» каждого дилера рассчитывает количество облигаций, которые должны быть списаны с соответствующего ей торгового раздела счета «депо» в депозитарии или зачислены на соответствующий ей торговый раздел счета «депо» в депозитарии для осуществления окончательных расчетов по сделкам с облигациями (нетто-обязательство дилера по ценным бумагам); 2) *нетто-обязательство члена секции по ценным бумагам* — количество ценных бумаг, определяемое через процедуру многостороннего клиринга, выраженное в виде обязательства или требования члена секции фондового рынка ММВБ; 3) *нетто-обязательство члена секции по денежным средствам* — сумма денежных средств, определяемая через процедуру многостороннего кли-

¹ Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 8-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О клиринге и клиринговой деятельности»» // СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 905.

ринга, выраженная в виде обязательства или требования члена секции фондового рынка ММВБ¹.

Таким образом, следует согласиться с мнением М.В. Телюкиной о том, что по общему правилу применение зачета встречных однородных требований в рамках конкурсных отношений практически невозможно. Но в данном правиле имеются определенные исключения. Так, в силу п. 8 ст. 142 Закона о банкротстве зачет требования допускается только при условии соблюдения очередности и пропорциональности удовлетворения требований. Указанная норма практически блокирует применение зачета, поскольку очередность и пропорциональность не затрагиваются. При этом следует обратить внимание на положения п. 8 ст. 142 Закона, согласно которому конкурсный управляющий, а не кредитор, может заявить о зачете, но только при условии соблюдения очередности и пропорциональности удовлетворения требований.

? При этом вполне нагляден пример, приведенный А.В. Егоровым по применению указанного положения: «Если требование кредитора равно 100, и кредитор должен внести в конкурсную массу столько же (100), но с учетом всех активов, составляющих конкурсную массу, каждый кредитор той же очереди мог бы претендовать всего на 40%, то зачет был бы возможен только в отношении 40, остальные 60 кредитору следовало бы внести в конкурсную массу. При этом, конечно, может образоваться своего рода замкнутый круг, поскольку на какую-то часть из этих 60 наш кредитор также мог бы претендовать наряду с остальными. Допустим, их еще 9 человек с одинаковыми требованиями (100). Таким образом, из этих 60 единиц нашему кредитору причиталось бы еще 6, и тогда он должен был бы вносить в конкурсную массу всего 54. Но из этих 54 ему причиталось бы 10%, т.е. 5,4. И так без конца... Способ выхода из порочного круга можно видеть в том, чтобы учитывать в числе активов массы всю сумму, которую в нее должен внести кредитор (в нашем случае — 100). Тогда кредитор получил бы зачет только на 40 и никаких больше пересчетов не требовалось бы. Однако этот вариант предполагает, что кредитор гарантированно внесет оставшиеся 60 в массу. Если этого не произойдет, то, проведя зачет на 40, по сравнению с иными кредиторами, он получит более 40%, т.е. пропорциональность будет нарушена. И тут нам угрожает новый замкнутый круг»².

¹ См.: Кураков Л. Экономика и право: словарь-справочник // <http://vocabulary.ru/dictionary/81/word/Нетто>

² Егоров А.В. Зачет при банкротстве: российское право и мировые тенденции // Закон. 2011. № 8. С. 44–45.

Однако норма п. 8 ст. 142 Закона о банкротстве может быть применена к конкурсным кредиторам, но при этом если кредитор является не конкурсным, а текущим кредитором, то действующее законодательство о банкротстве аналогичных положений не содержит. С учетом изложенного на основании теоретического анализа статуса текущих кредиторов можно сделать вывод о том, что *зачет текущих требований специфике конкурсных отношений соответствует*. Практика идет по пути признания допустимым зачета встречных однородных требований.



Так, в качестве примера можно привести Определение ВАС РФ от 16 апреля 2009 г. № 3649/09¹. Таким образом, особенности применения зачета встречных однородных требований таковы, что они возможны, только если речь идет о текущих требованиях.



Заявление о зачете имеет ретроактивный эффект (обратную силу). По мнению А.В. Егорова, указанная идея находит прямое отражение в законе. В современном российском законодательстве такой прямой нормы нет, но сама идея об ретроактивном эффекте зачета прослеживается в правоприменительной практике. Так, в силу п. 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 29 декабря 2001 г. № 65 «Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований»² можно сделать вывод о том, что обязательство прекращается не с момента вступления в силу заявления о зачете, а с момента наступления срока исполнения того обязательства, срок которого наступил позднее. Следовательно, если по первому обязательству срок платежа наступил 1 февраля 2008 г., а по встречному обязательству — 1 мая 2008 г., то зачет, проведенный 10 октября 2008 г., прекратит обязательство с обратной силой, т.е. с 1 мая 2008 г. Объяснение подобной обратной силы состоит в том, что начиная с 1 мая 2008 г., обязательства совпали между собой, и с экономической точки зрения ни один из встречных кредиторов более другому ничего не должен при условии полного совпадения размера требований. Дата заявления о зачете ничего не изменяет в этом положении совпадения встречных требований³.

¹ См.: Определение ВАС РФ от 16 апреля 2009 г. № 3649/09 по делу № А72-1253/08-19/75 // СПС «КонсультантПлюс».

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29 декабря 2001 г. № 65 «Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований» // Вестник ВАС РФ. 2002. № 3.

³ См.: Егоров А.В. Зачет при банкротстве: российское право и мировые тенденции // Закон. 2011. № 8. С. 59. Однако в настоящее время в ряде известных публикаций такого теоретика немецкого права, как Р. Циммерман, ставится под сомнение принцип обратной силы зачета (см.: Historisch-kritischer Kommentar zum BGB / red. Vor R. Zimmermann. Bd. II. 1. Teilbd. Mohr Siebeck 2007. S. 2187 ff.).

6. Не допускается *изъятие собственником имущества должника — унитарного предприятия* принадлежащего должнику имущества, так как в соответствии с требованиями ст. 63 Закона о банкротстве со дня вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения не допускается изъятие собственником имущества должника — унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества.



При рассмотрении *споров, связанных с изъятием собственником имущества у унитарного предприятия*, суды, как правило, делают выводы о том, что действия собственника по изъятию имущества у данного вида предприятий, находящихся в банкротстве, нарушают права и законные интересы должника и его кредиторов и не соответствуют закону¹, а сделки, нарушающие запрет, установленный абз. 8 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, направленные на изъятие собственником имущества должника — унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества, являются ничтожными².

7. Не допускается *выплата дивидендов*, доходов по долям (паям), а также распределение прибыли между учредителями (участниками) должника. Следует отметить, что ограничения на объявление и выплату дивидендов и распределение прибыли в обществах с ограниченной ответственностью, акционерных обществах закреплены п. 3 ст. 102 ГК РФ и значительно расширены ст. 43 Федерального закона «Об акционерных обществах» и ст. 29 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью». Так, акционерное общество лишено права принимать решение о выплате (объявлении) дивидендов по акциям, если на момент выплаты дивидендов общество отвечает признакам несостоятельности (банкротства) в соответствии с Законом о банкротстве или если указанные признаки появятся у общества в результате выплаты дивидендов³.



Так, судебная практика исходит из того, что *требования акционеров о выплате дивидендов являются необоснованными в случае, если на момент выплаты дивидендов общество отвечает признакам несостоятельности (банкротства) или если указанные признаки появ-*

¹ См.: Определение ВАС РФ от 17 ноября 2011 г. № ВАС-14413/11 по делу № А41-29443/10 // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 27 мая 2010 г. по делу № А20-2114/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Поволжского округа от 6 мая 2010 г. по делу № А57-24101/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Письмо Минэкономразвития России от 28 марта 2011 г. № д06-1768 «О совершенствовании законодательства в части, определяющей порядок выплаты дивидендов» // СПС «КонсультантПлюс».

*вятся у общества в результате выплаты дивидендов*¹. Указанную практику подтверждает Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 5 мая 2011 г. по делу № А28-4157/2010, в котором установлено, что исковое требование о взыскании части прибыли, которая решением общего собрания общества распределена между его участниками, удовлетворено правомерно, так как обязанность по выплате истцу дивидендов возникла у общества на основании решения общего собрания участников общества, а доказательства наличия у общества признаков несостоятельности (банкротства) либо недостаточности чистых активов в материалы дела не представлены². В качестве примера можно сослаться также на Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 18 мая 2010 г. по делу № А53-19416/2009, в котором иск о признании недействительным решения годового общего собрания акционеров общества о выплате дивидендов удовлетворен, так как материалами дела подтверждается наличие значительной задолженности у ответчика на момент принятия оспариваемого решения, что свидетельствует о признаках банкротства общества и запрете принимать решение о выплате дивидендов по акциям³.

Указанные доводы формируют следующую **правовую позицию**: действующим законодательством установлено, что учредители (участники) юридического лица не приобретают в процедурах несостоятельности (банкротства) статус конкурсного кредитора, хотя и обладают всеми признаками таковых. По прямому указанию законодателя они исключены из числа конкурсных кредиторов (абз. 8 ст. 2 Закона о банкротстве).



На практике довольно часто возникают следующие вопросы: 1) в каком порядке подлежат удовлетворению требования учредителей (участников) по обязательствам, связанным с участием в юридических лицах? 2) можно ли учредителей (участников) признать кредиторами, участвующими в процедурах несостоятельности (банкротства)? К сожалению, в Законе о банкротстве не содержится прямого указания об этом. Некоторые авторы признают право учредителей (участников) на получение ликвидационной квоты, которое «не подлежит ограничению в связи с финансовым состоянием общества»⁴. Учредители

¹ См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 18 января 2001 г. № Ф04/97-755/А03-2000 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 5 мая 2011 г. по делу № А28-4157/2010 по кассационной жалобе ответчика — ООО «Кировское производственно-строительное управление-7» // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 18 мая 2010 г. по делу № А53-19416/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Кавелина Н. Ю. Учредители (участники акционерного общества — кредиторы в от-
ношениях несостоятельности // Цивилист. 2009. № 2. С. 81—82.

юридического лица при определенных условиях вправе приобрести статус конкурсного кредитора в связи с правом на возмещение ущерба при создании юридического лица, как не связанные с участием в нем¹. Такого же мнения придерживается и Н.Ю. Кавелина². Признает за учредителями (участниками) акционерного общества права кредиторов при его ликвидации В.В. Долинская, не уточняя их статуса при несостоятельности³. Следует согласиться с мнением Т.П. Шишмаревой о том, что в современной арбитражной практике требования учредителей, вытекающие из участия в юридических лицах, в процедурах несостоятельности (банкротства) квалифицируются неоднозначно⁴. Во-первых, как требования послеочередных кредиторов со ссылкой на ст. 67 ГК РФ. Во-вторых, суды признают, что учредители (участники) юридических лиц не могут быть кредиторами юридического лица в процедурах несостоятельности, а их требования не подлежат рассмотрению в деле о банкротстве. Момент возникновения обязательства в данном случае не имеет правового значения. Доводом в пользу такой позиции служит норма, содержащаяся в абз. 5 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве.

§ 2. Система ограничений и комплекс обязанностей должника в ходе проведения процедуры наблюдения

Особенности статуса органов управления должника в ходе процедуры наблюдения проявляются в том, что введение указанной процедуры не является основанием для отстранения руководителя должника и иных органов управления должника, которые продолжают осуществлять свои полномочия с определенными ограничениями.



Судебная практика исходит из того, что *временный управляющий не является лицом, осуществляющим полномочия руководителя должника*, он не вправе представлять интересы должника, в том числе в суде, и производить расчеты с кредиторами. Введение наблюдения не является основанием для отстранения руководителя должника

¹ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 157.

² Кавелина Н.Ю. Учредители (участники) акционерного общества — кредиторы в отношениях несостоятельности. С. 84.

³ См.: Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 391–392.

⁴ Шишмарева Т.П. Права учредителей (участников) юридического лица в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 3. С. 42–47.

от исполнения им своих обязанностей, он продолжает осуществлять свои полномочия с ограничениями, установленными Законом о банкротстве¹. Арбитражные суды также исходят из того, что ст. 66, 67 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» не предоставляют временному управляющему право заключения договоров в период наблюдения от имени должника. В соответствии с ч. 1 ст. 64 названного Закона введение наблюдения не является основанием для отстранения руководителя должника и иных органов управления должника, которые продолжают осуществлять свои полномочия с ограничениями, установленными п. 2 и 3 названной статьи².

В данном случае следует согласиться с мнением О.Ю. Скворцова о том, что *в процедуре наблюдения доминирует диагностический характер процессуальных мероприятий, направленный на исследование финансового состояния должника*, при котором нет необходимости отстранения руководителей должника, за исключением специально оговоренных в законодательстве случаев, связанных с недобросовестными действиями руководителя должника. Вместе с тем указанное обстоятельство не исключает возможности злоупотреблений со стороны руководителей должника, вследствие чего законом предусмотрены определенные *формы контроля* за действиями руководителя должника. Фактически в качестве данного контрольного мероприятия следует рассматривать проверку целесообразности отчуждения имущества, принадлежащего должнику, и необходимости иных форм участия в хозяйственном обороте, которые могут привести к отчуждению имущества³. Юридической формой данного вида контроля является дача письменного согласия временным управляющим на совершение руководителем должника определенных юридически значимых действий. В качестве меры юридического реагирования и разновидности одной из предупредительных мер в отношении возможной недобросовестности руководителя должника является *право временного управляющего ходатайствовать перед арбитражным судом об отстранении его от должности*.

¹ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 11 мая 2011 г. по делу № А12-16090/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 14 января 2010 г. по делу № А12-7619/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011. С. 257.

2.1. Система ограничений, применяемых в отношении должника в ходе проведения процедуры наблюдения

В процедуре наблюдения в интересах всех категорий кредиторов законом вводится режим **ограничения правосубъектности должника**.



Так, Г.А. Мантул полагает, что «уместно говорить о режиме частичной дееспособности, устанавливаемой одновременно с введением процедуры наблюдения»¹. С данной точкой зрения соглашается Т.П. Шишмарева².



В свою очередь, правовая позиция Конституционного Суда РФ **свидетельствует об ограничении дееспособности юридического лица — должника**. В частности, Конституционный Суд РФ отмечает, что предусмотренные Законом о банкротстве последствия введения наблюдения (в частности, необходимость получения согласия временного управляющего на совершение сделок, запрет на реорганизацию и ликвидацию должника, создание юридических лиц, филиалов, представительств, выплату дивидендов, размещение ценных бумаг и т.д.) представляют собой **существенные ограничения дееспособности предприятия-должника**³.

Суть правового режима **ограничения правосубъектности должника** проявляется прежде всего в **ограничении его сделкоспособности** (п. 2 ст. 64 Закона о банкротстве). Так, органы управления должника (как коллегиальные, так и единоличные) могут совершать **исключительно с согласия временного управляющего, выраженного в письменной форме**, сделки или несколько взаимосвязанных между собой следующих видов сделок:

1) связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая

¹ Мантул Г.А. Ограничение дееспособности юридического лица при введении процедуры наблюдения // Юрист. 2006. № 8. С. 12.

² Шишмарева Т.П. Правовой статус управляющих в процедурах несостоятельности в России и Германии // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 7. С. 45.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, ст. 49 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также ст. 106, 160, 179 и 191 АПК РФ в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» // СЗ РФ. 2001. № 12. Ст. 1138.

стоимость которого составляет более 5% балансовой стоимости активов должника¹ на дату введения наблюдения;

2) связанных с получением и выдачей займов (кредитов), выдачей поручительств и гарантий, уступкой прав требования, переводом долга, а также с учреждением доверительного управления имуществом должника.

Указанное обстоятельство вполне объяснимо и имеет определенные традиции. Так, еще дореволюционное конкурсное законодательство предусматривало, что должник отстранялся от управления своим имуществом уже с момента объявления его банкротом, что соответствовало подаче заявления в компетентный орган с соответствующими требованиями. Его функции фактически осуществляли конкурсы или кураторы, а начиная с 1832 г., эти функции были переданы администрации должника. При этом должник отстранялся от управления своим имуществом уже с момента объявления его банкротом, что соответствовало подаче заявления в компетентный орган с соответствующими требованиями².

Наблюдение как процедура несостоятельности вводит целую **систему запретов и ограничений в отношении правосубъектности организации-должника**, к которым следует отнести:

- ✓ запреты для органов управления должника;
- ✓ запреты для органов собственника имущества должника — унитарного предприятия;
- ✓ системе императивных обязанностей для руководителя должника.

Так, органы управления должника *не вправе принимать* следующие решения:

- 1) о реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании) и ликвидации должника³;

¹ **Балансовая стоимость активов юридических лиц** (стоимость активов по балансу юридического лица) — стоимость активов юридических лиц, определяемая по последнему квартальному балансу (Форма № 1 по ОКУД — Общероссийскому Классификатору Управленческой Документации) перед подачей ходатайства или уведомления суммарного по разделам «Основные средства и прочие внеоборотные активы», «Запасы и затраты», «Денежные средства, расчеты и прочие активы». Для иностранных юридических лиц — сумма активов (общие активы).

² *Шибанова Е.С.* Сравнительно-правовая характеристика категории «правоспособность» юридического лица — должника в дореволюционном и современном законодательстве // История государства и права. 2010. № 7. С. 43—44.

³ См.: *Шишмарева Т.П.* О согласии на совершение сделок должником в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 12. С. 57—61.



Указанный запрет о реорганизации и ликвидации должника подтверждается судебной практикой по *удовлетворению требований о признании незаконными действий регистрирующего органа* по внесению в ЕГРЮЛ записи о прекращении деятельности общества при реорганизации и об обязанности аннулировать запись, так как введение процедуры банкротства в отношении организации само по себе исключает его реорганизацию, не завершленную на дату введения процедуры наблюдения, а внесение в ЕГРЮЛ оспариваемой записи делает невозможным дальнейшее производство по делу о банкротстве¹. Применительно к унитарным предприятиям запрет на принятие решений о ликвидации или реорганизации распространяется на субъекты права собственности².

2) о создании юридических лиц или об участии должника в иных юридических лицах;



Если договор купли-продажи доли в уставном капитале общества, в котором должник является покупателем, заключен в ходе процедуры наблюдения, то его можно отнести к сделке, заключенной в нарушение установленного запрета. Следовательно, данная сделка может быть отнесена к категории недействительной³. Судебной практикой подтверждается удовлетворение исковых требований о признании недействительными сделок по отчуждению материальных ценностей акционерного общества в уставный капитал другого акционерного общества, так как в соответствии с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» должнику на стадии процедуры наблюдения запрещается принимать решения о создании юридических лиц или об участии в иных юридических лицах⁴.

3) о создании филиалов и представительств;

4) о выплате дивидендов или распределении прибыли должника между его учредителями (участниками);

¹ См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 23 августа 2011 г. по делу № А21-7625/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: п. 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Хозяйство и право. 2005. № 2.

³ См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 1 ноября 2010 г. по делу № А75-9661/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 6 марта 2002 г. № 9743/01 по делу № А06-1004-14/2001 по протесту заместителя Председателя ВАС РФ на решение Арбитражного суда Астраханской области от 13 июня 2001 г. по делу № А06-1004-14/2001 и Постановление ФАС Поволжского округа от 7 сентября 2001 г. по тому же делу // Вестник ВАС РФ. 2002. № 7.



Указанный запрет о выплате дивидендов предусмотрен иными нормативными ограничениями, а именно: хозяйственные общества (АО, ООО) не вправе принимать решение (объявлять) о выплате дивидендов по акциям, а общество с ограниченной ответственностью не вправе принимать решение о распределении своей прибыли между участниками общества в следующих случаях: «...если на день принятия такого решения общество отвечает признакам несостоятельности (банкротства) в соответствии с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве) или если указанные признаки появятся у общества в результате выплаты дивидендов» (п. 1 ст. 43 Федерального закона «Об акционерных обществах»; п. 1 ст. 29 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

5) о размещении должником облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг, за исключением акций;



В случае выявления фактов размещения должником находящихся в процедурах банкротства облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг, в силу п. 6 ст. 26 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»¹ должен состояться факт признания выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг несостоявшимся или недействительным. Указанное обстоятельство влечет аннулирование его государственной регистрации, изъятие из обращения эмиссионных ценных бумаг данного выпуска и возврат владельцам таких ценных бумаг денежных средств или иного имущества, полученных эмитентом в счет их оплаты. Порядок изъятия из обращения ценных бумаг и возврата их владельцам денежных средств или иного имущества предусматривается нормативными правовыми актами федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг. Указанный порядок установлен Постановлением ФКЦБ России от 8 сентября 1998 г. № 36 «Об утверждении Положения о порядке возврата владельцам ценных бумаг денежных средств (иного имущества), полученных эмитентом в счет оплаты ценных бумаг, выпуск которых признан несостоявшимся или недействительным»² (далее — Положение). В п. 2

¹ Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. Ст. 1918.

² Постановление ФКЦБ России от 8 сентября 1998 г. № 36 «Об утверждении Положения о порядке возврата владельцам ценных бумаг денежных средств (иного имущества), полученных эмитентом в счет оплаты ценных бумаг, выпуск которых признан несостоявшимся или недействительным» (Вестник ФКЦБ России. 1998. № 7) применяется с учетом Решения ВС РФ от 27 февраля 2001 г. № ГКПИ2001-51 «О признании недействительным первого предложения» (п. 41 Положения о порядке возврата владельцам ценных бумаг денежных средств (иного имущества), полученных эмитентом в счет оплаты ценных бумаг, выпуск которых признан несостоявшимся или недействительным». Утв. Постановлением ФКЦБ России от 8 сентября 1998 г. № 36 (с изм. от 27 февраля 2001 г.)).

Положения указано, что процедура изъятия ценных бумаг из обращения и возврата их владельцам средств инвестирования, если иное не установлено актами Федеральной комиссии, состоит из следующих этапов: создание эмитентом комиссии по изъятию ценных бумаг из обращения и возврату их владельцам средств инвестирования; определение общего количества ценных бумаг, подлежащих изъятию из обращения, и размера средств, которые должны быть возвращены их владельцам; определение количества ценных бумаг, подлежащих изъятию из обращения у каждого владельца ценных бумаг, и размера средств инвестирования, которые должны быть возвращены каждому владельцу ценных бумаг; раскрытие информации о порядке изъятия ценных бумаг из обращения и возврата средств инвестирования их владельцам; изъятие ценных бумаг из обращения, в том числе сбор сертификатов ценных бумаг в случае их документарной формы; возврат средств инвестирования владельцам ценных бумаг.

6) о выходе из состава учредителей (участников) должника, приобретении у акционеров ранее размещенных акций;



Указанный запрет о выходе из состава учредителей должника подтверждается судебной практикой: так, Постановлением ФАС Уральского округа от 31 августа 2010 г. № Ф09-6910/10-С4 по делу № А47-7713/2009 сформирована позиция, согласно которой *отказывается в передаче дела по заявлению о включении требования о выплате действительной стоимости части доли, перешедшей к должнику, в реестр требований кредиторов для пересмотра в порядке надзора*, так как суды, отказывая в удовлетворении заявления, приходят к выводу о том, что требование связано с участием в уставном капитале должника и может быть удовлетворено только после удовлетворения требований всех кредиторов¹. Данный запрет подтверждается практикой рассмотрения дел в арбитражных судах. В частности, удовлетворяются требования об отмене решений регистрирующего органа об отказе в регистрации изменений в составе участников общества и единоличного исполнительного органа, если фактически участниками общества принято решение не о выходе из общества, а о восстановлении положения состава участников, существовавшего до совершения сделки по перераспределению долей, признанной недействительной решением суда².

7) об участии в ассоциациях, союзах, холдинговых компаниях, финансово-промышленных группах и иных объединениях юридических лиц;

8) о заключении договоров простого товарищества.

¹ См.: Определение ВАС РФ от 24 октября 2011 г. № ВАС-13712/11 по делу № А40-67030/10-38-308Б // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Уральского округа от 31 августа 2010 г. № Ф09-6910/10-С4 по делу № А47-7713/2009 // СПС «КонсультантПлюс».



Судами сформирована позиция, согласно которой в удовлетворении исков о взыскании задолженности отказывают на основании отношений, вытекающих из простого товарищества, так как обязательственные отношения из договора простого товарищества, одним из участников которого является лицо, находящееся в процедуре банкротства, фактически не возникают, потому что данный договор является недействительной (ничтожной) сделкой и у ответчика отсутствует обязанность уплачивать муниципальному предприятию какие-либо платежи, предусмотренные данным договором¹.

Закон о банкротстве вводит ряд запретов для органов собственника имущества должника — унитарного предприятия. Так, ***собственник имущества должника — унитарного предприятия не вправе:***

- 1) принимать решения о реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании) и ликвидации должника;
- 2) давать согласие на создание должником юридических лиц или участие должника в иных юридических лицах;
- 3) давать согласие на создание филиалов и открытие представительств должника;
- 4) принимать решения о размещении должником облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг.

2.2. Обязанности должника в процедуре наблюдения

Наряду с системой вышеназванных ***ограничений правосубъектности должника*** законодательством о банкротстве введены четкие ***императивные обязательства руководителя должника*** в процедуре наблюдения. Указанные обязанности не имеют непосредственных материально-правовых последствий и сводятся к последствиям процедурного характера, в частности:

- 1) не позднее 15 дней с даты утверждения временного управляющего руководитель должника обязан предоставить временному управляющему и направить в арбитражный суд перечень имущества должника, в том числе имущественных прав, а также бухгалтерские и иные документы, отражающие экономическую деятельность должника за три года до введения наблюдения;
- 2) ежемесячно информировать временного управляющего об изменениях в составе имущества должника;

¹ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 8 декабря 2009 г. по делу № А57-4382/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

3) в течение 10 дней с даты вынесения определения о введении наблюдения руководитель должника обязан обратиться к учредителям (участникам) должника с предложением провести общее собрание учредителей (участников) должника, к собственнику имущества должника — унитарного предприятия для рассмотрения вопросов об обращении к первому собранию кредиторов должника с предложением о введении в отношении должника финансового оздоровления, проведении дополнительной эмиссии акций и иных предусмотренных Федеральным законом вопросов.

Обращение учредителей (участников) должника и собственника имущества должника — унитарного предприятия к первому собранию кредиторов с соответствующими предложениями происходит в порядке, предусмотренном ст. 76, 77 Закона о банкротстве.



Действующее законодательство о банкротстве *не устанавливает обязанности учредителей (участников) должника провести собрание с указанной повесткой дня*, так же как не устанавливает обязанности собственника имущества должника — унитарного предприятия обратиться к первому собранию кредиторов с соответствующими предложениями. Можно сказать, что *право указанных категорий лиц является своеобразным шансом, предоставляемым законом учредителям (участникам) должника или собственнику его имущества, повлиять на судьбу решений, принимаемых в отношении должника, с целью его финансового оздоровления.*

Помимо этого должнику предоставляется комплекс дополнительных прав, а именно осуществить увеличение своего уставного капитала путем размещения по закрытой подписке дополнительных обыкновенных акций за счет дополнительных вкладов своих учредителей (участников) и третьих лиц¹. Введение законодателем данного комплекса прав окончательно сформировало позицию по теоретическим спорам о праве должника произвести увеличение своего уставного капитала путем размещения дополнительных акций в период осуществления процедур банкротства². В настоящее время эмиссия и размещение

¹ В этом случае государственная регистрация отчета об итогах выпуска дополнительных обыкновенных акций и изменений учредительных документов должника должна быть осуществлена до даты судебного заседания по рассмотрению дела о банкротстве.

² См.: Лебедев К.К. Проблема правомерности выпуска дополнительных акций общества, в отношении которого проводится процедура внешнего управления: материально-правовые и процессуально-правовые аспекты // Кодекс-инфо. 2000. № 12. С. 10–17; Попондопуло В.Ф. Проблемы законодательства о несостоятельности // Кодекс-инфо. 2000. № 12. С. 5–7; Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 281–285; Хохлов Д.В., Скворцов О.Ю., Бушев А.Ю. Защита прав

дополнительных акций в ходе реализации процедур, применяемых в деле о банкротстве, рассматриваются как один из важных способов восстановления платежеспособности должника — юридического лица и его финансового оздоровления.

§ 3. Действия судебного пристава-исполнителя при введении в отношении должника процедуры наблюдения

Порядок действий судебного пристава-исполнителя в отношении должника, находящегося в процедуре наблюдения, регламентируется абз. 4 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, п. 5 ч. 1 ст. 40 и ч. 1 ст. 96 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — Закон об исполнительном производстве)¹, а также Методическими рекомендациями по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства, утвержденными ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1².



Пунктом 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» определено, что в силу абз. 4 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, п. 5 ч. 1 ст. 40 и ч. 1 ст. 96 Закона об исполнительном производстве с даты вынесения судом определения о введении наблюдения приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, за исключением исполнительных документов, перечисленных в указанных нормах. Поскольку требования по спорам, касающимся защиты владения или принадлежности имущества, в том числе об истребовании имущества из чужого незаконного владения (ст. 301 ГК РФ), о прекращении нарушений права, не связанных с лишением владения (ст. 304 ГК РФ), об освобождении имущества от ареста (исключении из описи), а также требования о пресечении действий, нарушающих исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации или создающих угрозу его нарушения (подп. 2 п. 1 ст. 1252 ГК РФ), об изъятии и уничтожении

предпринимателей при рассмотрении в суде дел о несостоятельности (банкротстве): вопросы теории и судебной практики. М., 2002. С. 187–209.

¹ СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

² Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства (утв. ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1) // Бюллетень ФССП. 2010. № 9.

контрафактных материальных носителей, в которых они выражены, либо оборудования, прочих устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав на них (п. 4, 5 ст. 1252 ГК РФ), об изъятии или конфискации орудий и предметов административного правонарушения и т.п., не относятся к имущественным взысканиям по смыслу абз. 4 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, **исполнительное производство по указанным требованиям не приостанавливается.**

Получив определение арбитражного суда о введении в отношении должника наблюдения, судебный пристав-исполнитель проводит ревизию всех находящихся на исполнении исполнительных производств, возбужденных в отношении данного должника, и *выделяет из их числа исполнительные производства, возбужденные по исполнительным документам, выданным на основании вступивших в законную силу до даты введения процедуры наблюдения судебных актов:*

- 1) о взыскании задолженности по заработной плате;
- 2) о выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- 3) о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- 4) о компенсации морального вреда;
- 5) о взыскании задолженности по текущим платежам.



Согласно абз. 4 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве и ч. 1 ст. 96 Закона об исполнительном производстве **приостанавливается исполнение исполнительных документов, исполнительное производство по которым возбуждено на дату вынесения определения о введении наблюдения.** Как следует из указанных норм, а также абз. 2 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, при поступлении в службу судебных приставов исполнительного документа после введения процедуры наблюдения **судебный пристав-исполнитель в трехдневный срок со дня поступления к нему исполнительного документа выносит постановление об отказе в возбуждении исполнительного производства.** По смыслу названных положений, если впоследствии производство по делу о банкротстве будет прекращено (кроме случаев заключения мирового соглашения), пропущенный срок предъявления исполнительного документа к исполнению подлежит восстановлению судом, принявшим соответствующий судебный акт, в порядке, предусмотренном ч. 1 ст. 23 Закона об исполнительном производстве¹.

¹ См.: п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

В случае введения процедуры наблюдения в отношении должника — индивидуального предпринимателя судебный пристав-исполнитель также выделяет исполнительные производства по требованиям взыскателей, не связанным с осуществлением должником предпринимательской деятельности.

Исполнительные действия по исполнительным производствам о взыскании задолженности по заработной плате; о выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности; о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью; о компенсации морального вреда; о взыскании задолженности по текущим платежам **продолжаются в порядке, предусмотренном Законом об исполнительном производстве**. По остальным исполнительным производствам, в том числе об обращении взыскания на заложенное имущество, судебный пристав-исполнитель выносит постановление о приостановлении исполнительных производств в соответствии с нормами п. 5 ч. 1 ст. 40 и ч. 1 ст. 96 Закона об исполнительном производстве.

Основанием для приостановления исполнительного производства судебным приставом-исполнителем является определение суда о введении в отношении должника наблюдения. Вынесение самостоятельного судебного акта о приостановлении исполнительного производства не требуется.



Основанием для приостановления исполнения исполнительных документов судебным приставом-исполнителем является определение суда о введении наблюдения. Вынесение самостоятельного судебного акта по данному вопросу не требуется. В случае осуществления судебным приставом-исполнителем исполнительных действий в рамках исполнительного производства, которое считается приостановленным в силу абз. 4 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве, **его действия признаются судом незаконными вне рамок дела о банкротстве**.

В день получения определения о введении наблюдения судебный пристав-исполнитель с учетом размера требований взыскателей, подлежащих дальнейшему исполнению, выносит постановления о снятии арестов и иных ограничений в части распоряжения имуществом должника. Указанные постановления направляются судебным приставом-исполнителем в:

- ✓ банк или иную кредитную организацию;
- ✓ профессиональному участнику рынка ценных бумаг;
- ✓ регистрирующий орган;

- ✓ дебитору;
- ✓ собственнику государственного или муниципального имущества;
- ✓ другим заинтересованным лицам в зависимости от имущества должника, на которое налагался арест.

При введении процедуры наблюдения *снимаются аресты и иные ограничения, наложенные в ходе исполнительного производства судебными приставами-исполнителями*, в том числе на основании ст 80 Закона об исполнительном производстве, а также судами в обеспечение исполнения судебных актов¹. Для совершения действий по снятию арестов и иных ограничений в части распоряжения имуществом должника *не требуется ходатайств или заявлений со стороны участников исполнительного производства и третьих лиц*. Приостановление исполнительного производства не препятствует совершению судебным приставом-исполнителем указанных действий. В соответствии с нормами ч. 2 ст. 96 Закона об исполнительном производстве судебный пристав-исполнитель вправе не снимать арест с имущества, стоимость которого не превышает размер задолженности, необходимой для исполнения требований исполнительных документов, исполнительные производства по которым не приостанавливаются. Реализация указанного имущества проводится в установленном законодательством порядке. Денежные средства, полученные от реализации такого имущества должника, перечисляются в счет погашения требований исполнительных документов по неприостановленным исполнительным производствам.

С даты введения наблюдения в соответствии с требованиями ст. 18.1 Закона о банкротстве обращение судебным приставом-исполнителем взыскания на заложенное имущество, в том числе во внесудебном порядке, не допускается.

При поступлении на исполнение исполнительного документа после введения в отношении должника процедуры наблюдения судебный пристав-исполнитель, исходя из вида задолженности и даты вступления судебного акта, акта другого органа в законную силу, определяет, относятся ли требования исполнительного документа к текущим платежам. При этом если требования исполнительного документа относятся к текущим платежам, судебный пристав-исполнитель возбуждает исполнительное производство.

¹ Принятые судами меры (в виде арестов и иных ограничений по распоряжению имуществом должника), направленные на обеспечение иска, сохраняются.



При решении вопроса о характере платежа и отнесении его к текущим следует руководствоваться положениями ст. 5 Закона о банкротстве, Постановлением Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве»¹, а также сложившейся судебной практикой. В п. 16 указанного Постановления № 63 определено, что при решении вопроса о порядке исполнения содержащихся в исполнительных документах требований по текущим платежам судам надлежит учитывать следующее. В процедуре наблюдения исполнение исполнительных документов о взыскании задолженности по текущим платежам осуществляется в общем порядке, предусмотренном Законом об исполнительном производстве. Кроме того, в п. 17 указанного Постановления № 63 сформулирована позиция, согласно которой судам необходимо учитывать, что исходя из определения понятия обязательного платежа, содержащегося в ст. 2 Закона о банкротстве, исполнительский сбор относится к обязательным платежам. Требования по уплате оставшейся не удержанной из выручки от продажи имущества должника суммы исполнительского сбора представляет в деле о банкротстве уполномоченный орган, которым является Федеральная налоговая служба. В силу того, что исполнительский сбор по своей природе носит характер штрафной санкции, такие требования удовлетворяются в порядке, предусмотренном п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве.

? *В правоприменительной практике существует проблема* квалификации задолженности как текущего платежа. В соответствии с п. 1 ст. 5 Закона о банкротстве под текущими платежами понимаются денежные обязательства и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом. Следует обратить внимание на то, что особый интерес в данном случае вызывают критерии отнесения к текущим платежам требований исполнительных документов о взыскании государственной пошлины и иных судебных расходов, взыскиваемых судами при рассмотрении дел с участием должника. Суть проблемы квалификации указанных задолженностей как текущих платежей состоит в первую очередь в определении срока их возникновения, поскольку с момента вынесения судами таких решений до их вступления в законную силу может пройти достаточно много времени². В соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации обязательность исполнения судебных актов о взыскании со стороны по делу наступает именно с момента вступления судебного акта в законную силу³.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Жулина М.Г., Жуков А.В. Некоторые аспекты исполнительного производства в случаях возбуждения дела о банкротстве должника // Практика исполнительного производства. 2011. № 6. С. 15–21.

³ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Требования по взысканию исполнительского сбора, расходов по совершению исполнительных действий, штрафов, наложенных судебным приставом-исполнителем, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, относятся к требованиям о взыскании текущих платежей и исполняются в порядке, предусмотренном Законом об исполнительном производстве¹.



В соответствии с п. 2 Постановления Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в делах о банкротстве и в процедурах банкротства»² уполномоченным органом по представлению в делах о банкротстве и процедурах банкротства требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам является Федеральная налоговая служба.

В случае уведомления территориального органа Федеральной службы судебных приставов (далее — ФССП) о принятии налоговым органом решения о направлении в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом судебный пристав-исполнитель, в производстве которого находится исполнительное производство в отношении этого должника, представляет в налоговый орган справку о задолженности перед ФССП России, возникшей до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом, оформленную надлежащим образом с указанием сумм задолженности, а также копии исполнительных документов о взыскании указанных сумм для последующего включения налоговым органом данных требований в реестр требований кредитора.



В рамках не приостановленного исполнительного производства **допускается наложение арестов и совершение судебным приставом-исполнителем иных исполнительных действий**, предусмотренных Законом об исполнительном производстве, применение судом общей

¹ Требования по взысканию исполнительского сбора, расходов по совершению исполнительных действий, штрафов, наложенных судебным приставом-исполнителем, возникшие до даты принятия заявления о признании должника банкротом, должны быть включены в реестр требований кредиторов.

² Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

юрисдикции или арбитражным судом мер, направленных на обеспечение исполнения судебного акта.

В случае поступления на исполнение исполнительного документа, требования которого не подлежат исполнению в связи с введением в отношении должника процедуры, применяемой в деле о банкротстве, судебный пристав-исполнитель выносит постановление об отказе в возбуждении исполнительного производства на основании п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона об исполнительном производстве. Одновременно судебный пристав-исполнитель разъясняет взыскателю право предъявить свои требования в рамках дела о банкротстве.

§ 4. Возможность отстранения руководителя должника от должности в процедуре наблюдения

По общему правилу *руководитель должника*, в отношении которого введена процедура наблюдения, *продолжает выполнять свои должностные обязанности и исполнительно-распорядительные функции*. Но довольно часто возникают ситуации, при которых руководитель должника, не желая смириться с контролем со стороны арбитражного суда и, что бывает значительно чаще, со стороны временного управляющего, не выполняет требования законодательства, вводимые в отношении организации-должника. В данном случае единственным способом разрешения возможного конфликта интересов является *механизм отстранения руководителя должника от должности*. При этом действующее законодательство о банкротстве достаточно детально регламентирует данный механизм. Так, арбитражный суд отстраняет руководителя должника от должности по ходатайству временного управляющего в случае нарушения требований Закона о банкротстве. Указанное ходатайство должно быть *мотивировано ссылками на нарушение руководителем должника законодательства о банкротстве*. При этом при обращении с ходатайством в арбитражный суд об отстранении руководителя должника от должности временный управляющий *обязан* направить копии ходатайства руководителю должника, представителю учредителей (участников) должника, представителю собственника имущества должника — унитарного предприятия.

В свою очередь, суд уведомляет представителя учредителей (участников) должника, представителя собственника имущества должника — унитарного предприятия о дате проведения заседания и необходимости

представить в суд кандидатуру исполняющего обязанности руководителя должника на период проведения наблюдения. В случае удовлетворения арбитражным судом ходатайства временного управляющего об отстранении руководителя должника от должности арбитражный суд выносит определение:

- 1) об отстранении руководителя должника;
- 2) о возложении исполнения обязанностей руководителя должника на лицо, представленное в качестве кандидатуры руководителя должника представителем учредителей (участников) должника или иным коллегиальным органом управления должника, представителем собственника имущества должника — унитарного предприятия¹.



В связи с отстранением от должности руководителя организации-должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве) (п. 1 ч. 1 ст. 278 ТК РФ) для него наступают следующие **правовые последствия**:

- 1) для отстраненного руководителя законодатель не предусматривает выплаты выходного пособия;
- 2) удержание за неотработанные дни отпуска не производится.

На практике определенные сложности вызывает вопрос о том, кто уполномочен принимать решение об увольнении руководителя должника, отстраненного в вышеизложенном порядке, и подписывать соответствующий приказ (распоряжение). Ответ на него содержится в соответствующих нормах Закона о банкротстве и Трудового кодекса РФ. Так, в случае отстранения руководителя должника от должности на основании ходатайства временного управляющего приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора издается лицом, на которого арбитражным судом возложено исполнение обязанностей руководителя (п. 4 ст. 69 Закона о банкротстве).



Закон о банкротстве не предусматривает привлечения к исполнению обязанностей единоличного исполнительного органа лица, не состоящего в трудовых отношениях с должником, в отношении которого введена процедура наблюдения, по ходатайству временного управляющего².

¹ В случае непредставления указанными лицами кандидатуры исполняющего обязанности руководителя должника — на одного из заместителей руководителя должника, в случае отсутствия заместителей — на одного из работников должника.

² Ротанова К.А. Вопрос: В отношении ООО введена процедура наблюдения. По ходатайству временного управляющего директором ООО было назначено лицо, не являюще-

В целях усиления контроля за хозяйственной деятельностью должника арбитражный суд на основании заявления временного управляющего *может ввести запрет* исполняющему обязанности руководителя должника совершать определенные сделки и действия или совершать их без согласия временного управляющего.



Постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 мая 2013 г. по делу № А52-3988/2012 сформирована следующая правовая позиция: в соответствии с п. 1 ст. 66 Закона о банкротстве временный управляющий вправе обращаться в арбитражный суд с ходатайством об отстранении руководителя должника от должности, получать любую информацию и документы, касающиеся деятельности должника. Суд пояснил, что *отстранение руководителя организации-должника в ходе наблюдения является обеспечительной мерой, направленной на защиту прав кредиторов и обеспечение реализации целей процедуры наблюдения*. Основанием для ее применения может служить нарушение руководителем требований закона, касающихся особенностей правового режима процедуры наблюдения. Порядок отстранения руководителя должника по ходатайству временного управляющего и возложения исполнения обязанностей руководителя должника на иное лицо определен положениями ст. 69 Закона о банкротстве.

§ 5. Временный управляющий: правовой статус и функции

Закон о банкротстве определяет, что *временный управляющий* — это арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения процедуры наблюдения для осуществления мер по обеспечению сохранности имущества должника и иных полномочий, установленных федеральным законодательством о банкротстве.

В связи с этим вполне закономерен вопрос: почему данное лицо называется «временным управляющим»? Отвечая на данный вопрос, следует пояснить, что временный управляющий — это прежде всего специализированный субъект права, которым является арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для реализации процедуры наблюдения.

Учитывая то, что процедура наблюдения, как правило, является первичной диагностической процедурой, основной целью которой

еся работником организации. Правомерны ли действия арбитражного управляющего? // СПС «КонсультантПлюс».

является исследование финансового состояния должника, термин «временный» подчеркивает не только промежуточный характер статуса арбитражного управляющего, но и особый, временный характер правового статуса финансово-несостоятельного должника на данном этапе, по окончании которого следует определиться с его дальнейшей юридической судьбой.

❓ Правовое положение временного управляющего оценивается в доктрине *неоднозначно*¹: 1) существуют точки зрения, согласно которым, признавая анализируемые ограничения для юридических лиц ограничением² или лишением должника его дееспособности³, по существу временного управляющего считают *представителем должника*. Конституционный Суд РФ высказал свою правовую позицию, признав, что «предусмотренные Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» последствия введения наблюдения (в частности, необходимость получения согласия временного управляющего на совершение сделок, запрет на реорганизацию и ликвидацию должника, создание юридических лиц, филиалов, представительств, выплату дивидендов, размещение ценных бумаг) представляют собой существенные ограничения дееспособности предприятия-должника...»⁴. По мнению Т.П. Шишмаревой, в доктрине является превалирующей иная

¹ Шишмарева Т.П. О согласии на совершение сделок должником в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 12. С. 57–61.

² См.: Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. Изд. 2, перераб. (по изд. 1917 г.). Краснодар, 2003. С. 53; Носенко Д.А. Устав судопроизводства торгового с разъяснениями по решениям гражданского кассационного, четвертого судебного департаментов и общих собраний Правительствующего Сената. Вып. II (разд. III Уст. Суд. Торг.). Устав о несостоятельности. Изд. 4. СПб., 1909. С. 142; Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 290; Семин А.Н. Банкротство: вопросы правоспособности должника — юридического лица: Научно-практическое издание. М.: Экзамен, 2003. С. 49, 74–81; Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дела о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 7–10.

³ См.: Исаченко В.Л. Русское гражданское судопроизводство. Практическое руководство для студентов и начинающих юристов. Т. II. Судопроизводство охранительное и конкурсное. Изд. 3, доп. СПб.: Тип. М. Меркушева, 1910–1911. С. 450–452; Рухтин С. Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 26–27; Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М.: Дело, 2002. С. 243.

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской

позиция относительно проблемы ограничения должника в совершении им сделок со своим имуществом, которые рассматриваются как публично-правовые последствия введения процедуры несостоятельности¹: должник в этом случае сохраняет в полном объеме дееспособность, а временный управляющий, выполняя свои полномочия, *действует в интересах должника, его кредиторов и в публичных интересах*.

При утверждении временного управляющего учитываются ***общие требования, предъявляемые к арбитражным управляющим***.

Помимо этого одним из условий утверждения кандидатуры временного управляющего является наличие соответствующего волеизъявления конкурсного кредитора или уполномоченного органа (собрания кредиторов).

Статьей 20.2 Закона о банкротстве введены определенные ***ограничения для лиц, претендующих на утверждение в качестве временных управляющих***, в частности, арбитражным судом не могут быть утверждены в деле о банкротстве:

1) арбитражные управляющие, которые являются заинтересованными лицами по отношению к должнику, кредиторам²;

2) лица, которые полностью не возместили убытки, причиненные должнику, кредиторам или иным лицам в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенных на арбитражного управляющего обязанностей в ранее проведенных процедурах, применяемых в деле о банкротстве, и факт причинения которых установлен вступившим в законную силу решением суда;

3) лица, в отношении которых введены процедуры, применяемые в деле о банкротстве;

4) лица, которые дисквалифицированы или лишены в порядке, установленном федеральным законом, права занимать руководящие должности и (или) осуществлять профессиональную деятельность, регулируемую в соответствии с федеральными законами;

5) лица, которые не имеют заключенных в соответствии с требованиями Закона о банкротстве договоров страхования ответственности на случай причинения убытков лицам, участвующим в деле о банкротстве (ст. 24.1 Закона о банкротстве);

Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» // Вестник КС РФ. 2001. № 5.

¹ См.: *Нефедьев Е.А.* Судопроизводство торговое. Конкурсный процесс. М.: Изд. общества студентов-юристов Московского ун-та, 1908. С. 80.

² Перечень заинтересованных лиц определен ст. 19 Закона о банкротстве.



Особенностью страхового случая при страховании ответственности арбитражного управляющего является то, что страховой случай устанавливается решением суда (п. 7 ст. 24.1 Закона о банкротстве), в котором определяются основания, условия и размер ответственности, не используется внесудебная процедура, как в иных случаях страхования профессиональной ответственности. В арбитражной практике не признают страховой случай наступившим, если ответственность арбитражного управляющего не установлена вступившим в законную силу судебным актом. Указанное подтверждается постановлениями Президиума ВАС РФ от 9 июля 2009 г. по делу № 4/09; ФАС Волго-Вятского округа от 27 февраля 2009 г. по делу № А39-1202/2008-63/6; ФАС Северо-Кавказского округа от 1 апреля 2008 г. № Ф08-1519/08 по делу № А53-6713/2007-С3-9; ФАС Московского округа от 30 ноября 2007 г. № КГ-А40/12285-07 по делу № А40-6199/07-40-62. Приговор суда, которым арбитражный управляющий привлечен к уголовной ответственности при отсутствии гражданского иска в уголовном процессе, также не подтверждает страхового случая. При этом определения арбитражного суда о завершении процедур несостоятельности (банкротства) не относятся к судебным актам, устанавливающим ответственность арбитражного управляющего. Данное обстоятельство подтверждается Постановлением ФАС Волго-Вятского округа от 27 февраля 2009 г. по делу № А39-1202/2008-63/6. Однако в Типовых правилах страхования ответственности арбитражных управляющих в числе судебных актов, которым может быть возложена ответственность на арбитражного управляющего, указано определение об утверждении мирового соглашения¹, что не представляется верным.



Сложность вызывает и определение момента наступления страхового случая, поскольку арбитражный управляющий может совершать неправомерные действия (бездействие), ошибки, упущения в любой период своей деятельности, результат которых обнаруживается по истечении определенного времени. Существенное значение при этом имеют момент причинения вреда арбитражным управляющим, момент привлечения его к ответственности, срок договора страхования.

При страховании профессиональной ответственности *не применяется суброгация*, поскольку само страхование становилось бы бессмысленным. Однако Закон о банкротстве предусматривает применение регрессного требования, если убытки были причинены умышленными действиями или бездействием арбитражного управляющего (регрессата), а также в случае незаконного получения им любой имущественной выгоды (п. 9 ст. 24.1 Закона о банкротстве).

¹ См.: п. 4.2.2 Типовых (стандартных) правил страхования ответственности арбитражных управляющих, утв. Всероссийским союзом страховщиков 1 августа 2003 г. // <http://www.lawlinks.ru>

? При этом необходимо отметить, что в страховом праве соотношение понятий «суброгация» и «регресс» оценивается неоднозначно¹. Данные понятия по своему содержанию не совпадают². Представляется, что и регресс при страховании ответственности арбитражного управляющего не подлежит применению.

Наряду с договором страхования риска ответственности арбитражного управляющего такую же функцию выполняет и компенсационный фонд саморегулируемой организации арбитражных управляющих. Статья 21 Закона о банкротстве и абз. 2 п. 1 ст. 13 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»³ предусматривают *два способа обеспечения имущественной ответственности* членов саморегулируемой организации арбитражных управляющих — создание системы личного и (или) коллективного страхования и формирование компенсационного фонда. Толкование указанных статей законов позволяет сделать вывод о том, что саморегулируемой организацией может быть избран один из двух способов. Между тем страхование ответственности арбитражных управляющих является необходимым условием для его утверждения. Поэтому в силу обязательности страхования ответственности арбитражного управляющего выбора нет, обязательными являются обе формы. Средства компенсационного фонда формируются за счет денежных взносов арбитражных

¹ Обзор точек зрения см.: Чебунин А.В. Актуальные гражданско-правовые проблемы страхования: Учеб. пособие. Иркутск: ЮИ ИГУ, 2002. С. 166–167.

² Следует иметь в виду то, что суброгация применяется в том случае, если вред причинен третьим лицом, обязанным возместить его страхователю, который передает право требования к страховщику в пределах выплаченного страхового возмещения. Регрессное обязательство возникает между регредиентом и регрессатом как производное от основного обязательства, регредиент должен быть должником основного обязательства, исполнившим его вместо третьего лица либо по вине третьего лица (см.: Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. С. 75). «Не всякий должник может переложить свой долг или его часть на третье лицо. Это допустимо лишь тогда, когда исполнителем (должником) по основному обязательству должно было бы стать такое третье лицо, но в силу закона или договора им стал должник» (Гражданское право: В 4 т. Обязательственное право: Учебник. Т. 3 / Под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 36). Для страховщика, являющегося должником страхового обязательства, недопустимым является переложение своего долга в рамках этого обязательства на его кредитора — арбитражного управляющего, что и имеет место в анализируемом случае. Следует согласиться с мнением Т.П. Шишмаревой о том, что нормы Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в этой части не соответствуют основным принципам страхования и подлежат изменению (см.: Шишмарева Т.П. Страхование ответственности арбитражного управляющего // Цивилист. 2010. № 2. С. 69–70).

³ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

управляющих, а также за счет доходов, полученных от инвестирования средств компенсационного фонда. Средства фонда предназначены исключительно для возмещения убытков, причиненных арбитражным управляющим лицам, если недостаточно страхового возмещения, и при отказе арбитражного управляющего удовлетворить требование таких лиц или его молчании в течение 30-дневного срока с момента предъявления требования (п. 3 ст. 25.1 Закона о банкротстве)¹. Но выплаты возмещения убытков, причиненных арбитражным управляющим, производятся за счет средств фонда при наличии вступившего в силу решения суда о привлечении арбитражного управляющего к ответственности. Таким образом, возмещение вреда, причиненного арбитражным управляющим, производится при наступлении страхового случая посредством выплаты страхового возмещения, а также за счет средств компенсационного фонда.

б) лица, которые не имеют допуска к государственной тайне установленной формы, если наличие такого допуска является обязательным условием утверждения арбитражным судом арбитражного управляющего.

Кроме этого конкурсный кредитор или уполномоченный орган, являющиеся заявителями по делу о банкротстве, либо собрание кредиторов вправе выдвигать к кандидатуре арбитражного управляющего, претендующего на утверждение в процедуре наблюдения, *следующие дополнительные требования*:

1) наличие высшего юридического или экономического образования либо образования по специальности, соответствующей сфере деятельности должника;

2) наличие определенного стажа работы на должностях руководителей организаций в соответствующей отрасли экономики;

3) проведение в качестве арбитражного управляющего определенного количества процедур, применяемых в деле о банкротстве.

Указанный перечень дополнительных требований к кандидатуре временного управляющего является исчерпывающим. Это означает, что конкурсный кредитор или уполномоченный орган либо собрание кредиторов вправе выдвигать только вышеперечисленные дополнительные требования к кандидатуре арбитражного управляющего.

¹ См.: Временное Положение о размещении и расходовании средств компенсационных фондов саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, утв. Постановлением Правительства РФ от 9 июля 2004 г. № 344 // СЗ РФ. 2004. № 29. Ст. 3051.

5.1. Комплекс обязанностей временного управляющего

Временный управляющий обязан:

- 1) принимать меры по обеспечению сохранности имущества должника;
- 2) проводить анализ финансового состояния должника;
- 3) выявлять кредиторов должника;
- 4) вести реестр требований кредиторов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве;
- 5) уведомлять кредиторов о введении наблюдения;
- 6) созывать и проводить первое собрание кредиторов.

К основной обязанности временного управляющего следует отнести то, что он обязан принимать меры по обеспечению сохранности имущества должника.



Судебная практика содержит *примеры отстранения временного управляющего вследствие непринятия мер по обеспечению сохранности имущества должника*. В качестве примера можно привести Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 30 июня 2011 г. по делу № А45-29079/2009, которым оставлено без изменения определение об удовлетворении жалобы на действия (бездействие) временного управляющего, в частности, по непринятию мер, связанных с обеспечением сохранности имущества должника, неоспариванию сделок должника по выводу имущества, временный управляющий отстранен от исполнения своих обязанностей. Кроме того, нередки случаи введения арбитражным судом по ходатайству временных управляющих обеспечительных мер для сохранности имущества должника. В этом отношении показателен следующий пример. Постановлением ФАС Северо-Кавказского округа от 31 августа 2011 г. по делу № А32-19624/2010 было удовлетворено требование о принятии обеспечительных мер в части запрета государственной регистрации сделок и перехода прав собственности в отношении спорных объектов недвижимости должника, так как данные меры являются необходимыми для обеспечения сохранности имущества должника.

Помимо этого, к *основной обязанности временного управляющего* следует отнести то, что он обязан проводить **анализ финансового состояния должника**.



В юридической практике довольно часто возникает ситуация, согласно которой в отношении организации введена процедура наблюдения и утвержден временный управляющий. Проанализировав деятельность организации, временный управляющий устанавливает, что она не только не приносит прибыли, но и убыточна. **Возникает вопрос: имеет ли временный управляющий право приостановить деятельность общества, прино-**

сящую убытки? Для ответа на данный вопрос необходимо исходить из следующего: наблюдение является процедурой, применяемой в деле о банкротстве к должнику в целях обеспечения сохранности его имущества, проведения анализа его финансового состояния, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов (ст. 2 Закона о банкротстве). Права и обязанности временного управляющего в ходе процедуры наблюдения установлены ст. 66 и 67 Закона о банкротстве и сводятся к реализации им целей процедуры наблюдения. Указанные нормы не предоставляют ему возможности по приостановлению деятельности общества. В соответствии с п. 3 ст. 70 указанного Закона временный управляющий на основе анализа финансового состояния должника, в том числе результатов инвентаризации имущества последнего (при их наличии), анализа документов, удостоверяющих государственную регистрацию прав собственности, обосновывает возможность или невозможность восстановления платежеспособности должника, целесообразность введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур. Согласно п. 2 ст. 67 Закона о банкротстве временный управляющий обязан представить в арбитражный суд отчет о своей деятельности и протокол первого собрания кредиторов не позднее чем за пять дней до даты заседания суда, указанной в определении о введении наблюдения. К отчету временного управляющего прилагаются заключение о финансовом состоянии должника и обоснование возможности или невозможности восстановления его платежеспособности, целесообразности введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур. Следовательно, если временный управляющий установит, что деятельность общества не только не приносит прибыль, но и убыточна, он обязан отразить это в отчете и заключении о финансовом состоянии должника. *Однако управляющий не обладает полномочиями по приостановлению деятельности общества.*

Невыполнение временным управляющим обязанности по проведению анализа финансового состояния должника является одним из серьезных нарушений законодательства о банкротстве.



В качестве **примеров непроведения (ненадлежащего проведения) анализа финансового состояния должника можно привести два дела, рассмотренных в Арбитражном суде Забайкальского края**. Так, по делу № А78-2772/2010 о признании несостоятельным (банкротом) общества с ограниченной ответственностью «Обогатительная фабрика» было установлено, что ненадлежащее исполнение обязанностей арбитражным управляющим по проведению анализа финансового состояния должника повлекло за собой необоснованное затягивание процедуры банкротства, увеличение количества жалоб конкурсных кредиторов на его действия. Этого можно было бы избежать, если бы арбитражный управляющий должным образом отразил анализ совершенных сделок должником и представил уполномоченному органу и суду все документы на стадии перехода к кон-

курсному производству. Суд признал незаконным бездействие конкурсного управляющего ООО в виде отказа от обращения в арбитражный суд с исковыми заявлениями о признании сделок по отчуждению имущества должника недействительными. По другому делу № А78-6821/2009 о несостоятельности ООО временный управляющий был отстранен от исполнения обязанностей, в том числе и в связи с недобросовестным проведением анализа финансового состояния должника. Суд счел, что анализ финансового состояния должника проведен ненадлежащим образом, так как использовались документы, достоверность которых не подтверждена аудитором; наличие данного заключения аудитора не может являться доказательством проведения аудиторской проверки (п. 2 ст. 70 Закона о банкротстве). Временный управляющий не предпринял мер к получению полного пакета документов с руководителя должника для проведения финансового анализа, отвечающего требованиям законодательства. Кроме того, временный управляющий не представил в судебное заседание доказательств, какие мероприятия им выполнены по выявлению имущества ООО, которое согласно ответам регистрирующих органов, представленным заявителем на момент обращения в суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом), у него имеется. Соответственно не проведена инвентаризация этого имущества, не сделана его оценка. Не представлены также доказательства о сделках должника, заключенных до введения процедуры наблюдения в отношении ООО, не проводилась работа со службой судебных приставов с целью выявления имущества, арестованного в ходе исполнительного производства в отношении должника.

Наряду с этим судебная практика вводит требование о соответствии финансового анализа должника принципам полноты и достоверности.



Так, Постановлением ФАС Уральского округа от 12 июля 2011 г. № Ф09-10218/09 по делу № А50-7921/2009 решение суда было отменено определением об отказе в удовлетворении жалобы на ненадлежащее исполнение внешним управляющим обязанностей по анализу финансового состояния и выявлению признаков преднамеренного банкротства. Так как финансовый анализ не соответствует принципам полноты и достоверности, сделанные управляющим выводы о платежеспособности должника не соответствуют действительности, какой-либо анализ сделок, совершенных на условиях, не соответствующих рыночным условиям, управляющим не проводился.

Оплата привлеченных внешним управляющим лиц по проведению анализа финансово-хозяйственной деятельности должника должна соответствовать *разумности и добросовестности*¹.

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 24 июня 2010 г. № Ф09-6187/09-С4 по делу № А71-8474/2008-Г2 // СПС «КонсультантПлюс».

Кроме того, временный управляющий **обязан проводить мероприятия по выявлению кредиторов должника** для того, чтобы впоследствии сформировать и вести реестр требований кредиторов, за исключением случаев, когда данная обязанность возложена на иных лиц.

Помимо этого, к одной из его **существенных обязанностей** следует отнести **проведение временным управляющим комплекса мероприятий по созыву, организации и проведению первого собрания кредиторов должника**. После его проведения временный управляющий обязан представить в арбитражный суд отчет о своей деятельности и протокол первого собрания кредиторов с приложением документов не позднее чем за пять дней до даты заседания арбитражного суда, указанной в определении арбитражного суда о введении наблюдения. К отчету временного управляющего прилагаются:

- а) заключение о финансовом состоянии должника;
- б) обоснование возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника, целесообразности введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур.

5.2. Отстранение временного управляющего

Возможность отстранения временного управляющего в процедуре наблюдения: в случае невыполнения и (или) ненадлежащего выполнения указанных выше обязанностей временный управляющий может быть **отстранен** арбитражным судом от исполнения своих обязанностей.

В случае отстранения временного управляющего от деятельности вознаграждение может ему и не выплачиваться, причем основанием может служить весьма незначительное нарушение. При этом по смыслу п. 3 ст. 65 Закона о банкротстве единственным *основанием для отказа арбитражному управляющему в выплате вознаграждения* является неисполнение или ненадлежащее исполнение им своих обязанностей. Если кредитор не докажет это, суд обязан выплатить вознаграждение.



Так, согласно Постановлению ФАС Волго-Вятского округа от 10 октября 2008 г. № А79-1055/2007 в удовлетворении заявлений о признании действий арбитражного управляющего незаконными и нарушающими права и законные интересы кредиторов и о его отстранении от исполнения обязанностей отказано правомерно, так как ненадлежащее исполнение им обязанностей материалами дела не доказано. При этом действия арбитражного управляющего могут быть оспорены только в рамках дела о банкротстве в соответствии со ст. 60 Закона о банкротстве, в исковом порядке обжалование действий арбитражного управляющего не предусмотрено (см.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 13 октября 2008 г. № А39-1225/2008-64/6).

Наряду с этим следует помнить, что выявление и взыскание дебиторской задолженности, принуждение к этому руководителя должника, проведение инвентаризации имущества должника в обязанности управляющего не входят. Указанные обстоятельства сформулированы в Постановлении ФАС Уральского округа от 17 ноября 2010 г. № Ф09-8809/10-С4 по делу № А07-22264/2009, которым было отказано в требовании о признании действий временного управляющего незаконными, поскольку выявление и взыскание дебиторской задолженности, принуждение к этому руководителя должника, проведение инвентаризации имущества должника в обязанности управляющего не входят, заявление возражений относительно требований кредиторов является правом управляющего, не доказана утрата имущества должника, анализ финансового состояния должника выполнен в соответствии с законом¹.



Вместе с тем вопросы *выплаты вознаграждения отстраненному временному управляющему*, безусловно, имеют принципиальное значение. В связи с этим обращаем внимание на Постановление ФАС Центрального округа от 28 апреля 2011 г. по делу № А68-3134/07-193/Б, которым определено: учитывая, что должник не представил доказательств, свидетельствующих об отстранении заявителя от исполнения обязанностей временного управляющего, суды обоснованно удовлетворили требование о выплате заявителю вознаграждения.

5.3. Система прав временного управляющего

В правовом статусе временного управляющего имеется целый блок правомочий, целями которых является принятие мер по защите как должника, так и прав выявленных им кредиторов. Так, *временный управляющий имеет право*:

1) предъявлять в арбитражный суд от своего имени требования о признании недействительными сделок и решений, а также требования о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником с нарушением законодательства о банкротстве²;

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 17 ноября 2010 г. № Ф09-8809/10-С4 по делу № А07-22264/2009// СПС «КонсультантПлюс».

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 129 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами положений абзаца второго пункта 1 статьи 66 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

2) заявлять возражения относительно требований кредиторов в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве, в том числе заявлять о пропуске срока исковой давности;



Возражения относительно требований кредиторов могут быть предъявлены в арбитражный суд в течение 15 календарных дней со дня истечения срока для предъявления требований кредиторов должником, временным управляющим, кредиторами, предъявившими требования к должнику, представителем учредителей (участников) должника или представителем собственника имущества должника — унитарного предприятия. Лица, участвующие в деле о банкротстве, вправе заявлять о пропуске срока исковой давности по предъявленным к должнику требованиям кредиторов.

3) принимать участие в судебных заседаниях арбитражного суда по проверке обоснованности представленных возражений должника относительно требований кредиторов;

4) обращаться в арбитражный суд с ходатайством о принятии дополнительных мер по обеспечению сохранности имущества должника, в том числе о запрете совершать без согласия временного управляющего определенные сделки;

5) обращаться в арбитражный суд с ходатайством об отстранении руководителя должника от должности;

6) получать любую информацию и документы, касающиеся деятельности должника¹.

§ 6. Механизмы установления размера требований кредиторов должника и процесс формирования реестра требований кредиторов

В ходе процедуры наблюдения очень важно определить реальное финансовое состояние должника в целях дальнейшего функционирования должника и определения его юридической судьбы. Это зависит

¹ **Запрос сведений о должнике:** сведения о должнике, принадлежащем ему имуществе, в том числе имущественных правах, и об обязательствах, запрошенные временным управляющим у физических лиц, юридических лиц, в государственных органах, органах местного самоуправления, предоставляются указанными лицами и органами временному управляющему в течение семи дней со дня получения запроса арбитражного управляющего без взимания платы. Органы управления должника *обязаны предоставлять* временному управляющему по его требованию *любую информацию*, касающуюся деятельности должника.

как от его экономических показателей, так и от общего объема кредиторской задолженности. Что касается экономических показателей, то у временного управляющего имеется целый комплекс механизмов и средств для ее исследования и анализа.

6.1. Установление требований кредиторов

Законодательство о банкротстве определяет четкую процедуру предъявления требований кредиторов. Так, ***для участия в первом собрании кредиторов кредиторы вправе предъявить свои требования к должнику в течение 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения***. В 30-дневный срок предъявления кредиторами своих требований к должнику в целях участия в первом собрании кредиторов включаются нерабочие дни, и возможность его восстановления настоящим законом не предусмотрена¹. Указанные требования направляются в арбитражный суд, должнику и временному управляющему с приложением судебного акта или иных документов, подтверждающих обоснованность этих требований. Требования включаются в реестр требований кредиторов *на основании определения арбитражного суда* о включении указанных требований в реестр требований кредиторов.

Законом установлена определенная процедура направления требований кредиторов. Так, указанные требования направляются:

- 1) в арбитражный суд;
- 2) должнику;
- 3) временному управляющему с приложением судебного акта или иных документов, подтверждающих обоснованность этих требований.

В случае отсутствия у арбитражного суда, рассматривающего дело, доказательств направления требований кредиторов должнику, временному управляющему и документов, подтверждающих обоснованность этих требований, суд выносит определение об оставлении заявленного требования без движения и определяет время, необходимое для устранения выявленного несоответствия.

Определение о включении или об отказе во включении требований кредиторов в реестр требований кредиторов вступает в силу немедленно и может быть обжаловано. Оно направляется арбитражным судом

¹ См.: п. 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 26 июля 2005 г. № 93 «О некоторых вопросах, связанных с исчислением отдельных сроков по делам о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 10.

должнику, арбитражному управляющему, кредитору, предъявившему требования, и реестродержателю.

В соответствии с п. 6 ст. 16 Закона о банкротстве требования кредиторов включаются в реестр требований кредиторов и исключаются из него арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов.

Согласно ч. 5 ст. 188 АПК РФ жалоба на постановление арбитражного суда апелляционной инстанции, принятое по результатам рассмотрения апелляционной жалобы на определение арбитражного суда первой инстанции, может быть подана в арбитражный суд кассационной инстанции в срок, не превышающий одного месяца со дня вступления в законную силу такого постановления, если в соответствии с АПК РФ такое постановление может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции.

В материалах судебной практики разъяснено, что приостановление исполнения определения о включении требований кредитора в реестр требований кредиторов должника направлено на сохранение существующего состояния отношений между лицами, участвующими в деле о банкротстве, до тех пор, пока не будет разрешен вопрос об обоснованности заявленных кредитором требований¹. Таким образом, судебной практикой подтверждается, что арбитражный суд кассационной инстанции по ходатайству должника вправе приостановить исполнение определения арбитражного суда первой инстанции, вынесенного в ходе процедуры наблюдения, о включении требований кредитора в реестр требований кредиторов должника.

Вместе с тем на указанные требования могут быть поданы *возражения относительно требований кредиторов* со стороны:

- а) должника;
- б) временного управляющего;
- в) кредиторов, предъявивших требования к должнику;
- г) представителей учредителей (участников) должника;
- д) представителей собственника имущества должника — унитарного предприятия.

Лица, участвующие в деле о банкротстве, вправе заявлять о пропуске срока исковой давности по предъявленным к должнику требованиям кредиторов.

¹ Определение ВАС РФ от 12 мая 2011 г. № ВАС-6184/11 по делу № А57-2662/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

При наличии возражений относительно требований кредиторов арбитражный суд проверяет обоснованность требований и наличие оснований для включения указанных требований в реестр требований кредиторов. Требования кредиторов, по которым поступили возражения, рассматриваются в заседании арбитражного суда. По результатам рассмотрения выносится определение о включении или об отказе во включении указанных требований в реестр требований кредиторов. В определении арбитражного суда о включении требований в реестр требований кредиторов указываются размер и очередность удовлетворения таких требований.



В случае если в деле о банкротстве должника интересы кредиторов — владельцев облигаций представляет определенный в соответствии с законодательством Российской Федерации о ценных бумагах представитель владельцев облигаций, в определении арбитражного суда о включении требований в реестр требований кредиторов указываются общий размер требований указанных кредиторов и очередность удовлетворения таких требований в соответствии с настоящим Федеральным законом, а также очередность удовлетворения требований в соответствии с условиями соответствующего выпуска облигаций. **По возражению временного управляющего** требования кредитора — владельца облигаций определением арбитражного суда исключаются из реестра требований кредиторов в случае, если в деле о банкротстве должника интересы кредиторов — владельцев облигаций соответствующего выпуска представляет определенный в соответствии с законодательством Российской Федерации о ценных бумагах представитель владельцев облигаций.

Законом о банкротстве установлен пресекательный срок предъявления возражений: в течение 15 календарных дней со дня истечения срока для предъявления требований кредиторов.



Обращаем внимание, что *предъявление временным управляющим возражений* относительно требований кредитора является его правом, а не обязанностью и не может свидетельствовать о бездействии указанного лица и нарушении им законодательства о банкротстве (см.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 23 мая 2011 г. по делу № А46-5509/2010).

Требования кредиторов, предъявленные по истечении 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения, подлежат рассмотрению арбитражным судом **после введения процедуры, следующей за процедурой наблюдения.**

Указанные требования рассматриваются судьей арбитражного суда *единолично* в течение месяца с даты истечения установленного срока предъявления возражений относительно требований кредиторов.

6.2. Формирование реестра требований кредиторов

В настоящее время установлены общие правила ведения арбитражным управляющим реестра требований кредиторов. Данные правила утверждены Постановлением Правительства РФ от 9 июля 2004 г. № 345 «Об утверждении Общих правил ведения арбитражным управляющим реестра требований кредиторов»¹. Согласно данным правилам ***реестр требований кредиторов*** (далее — реестр) представляет собой единую систему записей² о кредиторах, содержащих следующие сведения:

- 1) фамилия, имя, отчество, паспортные данные — для физического лица;
- 2) наименование, место нахождения — для юридического лица;
- 3) банковские реквизиты (при их наличии);
- 4) размер требований кредиторов к должнику;
- 5) очередность удовлетворения каждого требования кредиторов;
- 6) дата внесения каждого требования кредиторов в реестр;
- 7) основания возникновения требований кредиторов;
- 8) информация о погашении требований кредиторов, в том числе о сумме погашения;
- 9) процентное отношение погашенной суммы к общей сумме требований кредиторов данной очереди;
- 10) дата погашения каждого требования кредиторов;
- 11) основания и дата исключения каждого требования кредиторов из реестра.



Нормативно определены **общие правила оформления реестра требований кредиторов**, а именно: *во-первых*, арбитражный управляющий ведет реестр на русском языке, используя бумажный и электронный носители (при несоответствии между записями на бумажном

¹ Постановление Правительства РФ от 9 июля 2004 г. № 345 «Об утверждении Общих правил ведения арбитражным управляющим реестра требований кредиторов» // СЗ РФ. 2004. № 29. Ст. 3052 (применяется до утверждения регулирующим органом соответствующих федеральных стандартов в порядке, установленном Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (п. 15 ст. 4 Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ).

² Под записью понимается внесение в реестр сведений об одном требовании одного кредитора по состоянию на дату внесения в реестр.

и электронном носителех приоритет имеют записи на бумажном носителе); *во-вторых*, в реестре размер требований кредиторов указывается в валюте Российской Федерации; *в-третьих*, требования кредиторов по текущим платежам не подлежат включению в реестр.

Постановлением Правительства РФ от 9 июля 2004 г. № 345 определена **структура реестра**, а именно реестр состоит из первого, второго и третьего разделов, содержащих сведения о требованиях кредиторов соответственно первой, второй и третьей очереди.

Первый и второй разделы реестра, представляющие собой сброшюрованные и пронумерованные тетради, страницы которых подписаны арбитражным управляющим, включают сведения о требованиях кредиторов соответственно первой и второй очереди. При этом в первом и втором разделах реестра указываются сведения о соответствующих записях в третьем разделе реестра, касающихся требований кредиторов третьей очереди по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, права требования по которым возникли после соответствующих требований кредиторов первой и второй очереди.

Третий раздел, состоящий из *четырех частей*, представляющих собой сброшюрованные тетради, пронумерованные страницы которых подписаны арбитражным управляющим, включает сведения о требованиях кредиторов третьей очереди.

Следует обратить внимание, что решение арбитражного управляющего об отказе кредитору во внесении его требований в реестр может быть обжаловано кредитором в судебном порядке. Запись в реестр вносится в день поступления определения арбитражного суда о включении соответствующих требований в реестр или в день вынесения решения (представления) арбитражного управляющего. В случае если определение арбитражного суда о включении требований кредитора в реестр поступило к арбитражному управляющему в день проведения собрания кредиторов до окончания регистрации участников собрания, соответствующая запись в реестр вносится до окончания регистрации на собрании кредиторов.

Каждое изменение в записи должно содержать указание на основание для внесения изменения и подпись арбитражного управляющего.

Вместе с тем согласно п. 6 ст. 16 Закона о банкротстве требования кредиторов включаются в реестр требований кредиторов и исключаются из него арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов, устанавливающих их состав и размер, если иное не определено вышеназванным пунктом.

Сведения, которые должны содержаться в реестре требований кредиторов, определены в п. 1 Общих правил ведения арбитражным управляющим реестра требований кредиторов. В п. 5, 6 указанных Правил установлены требования к внесению соответствующих записей в реестр требований кредиторов в случаях изменения сведений о кредиторах, полного погашения требования кредитора или отказа кредитора от требования. Согласно п. 5 указанных Правил изменения в записи вносятся на основании судебного акта, за исключением изменений сведений о каждом кредиторе. Каждое изменение в записи должно содержать указание на основание для внесения изменения и подпись арбитражного управляющего.

В свою очередь, п. 6 указанных Правил устанавливает, что в случае полного погашения требования кредитора или отказа кредитора от требования в соответствующей записи реестра делается отметка об исключении требования кредитора с указанием даты и основания для исключения. В случае частичного погашения требования кредитора в соответствующей записи реестра делается отметка о частичном погашении с указанием размера непогашенного требования, даты погашения, суммы погашенного требования и пропорции погашения требования кредитора.

Таким образом, удовлетворение требований кредиторов фиксируется в реестре требований кредиторов арбитражным управляющим. Действия арбитражного управляющего, связанные с ведением реестра требований кредиторов, нарушающие их права и законные интересы, могут быть обжалованы в арбитражный суд (ст. 60 Закона о банкротстве).



Частичное погашение требований кредиторов не является основанием для исключения этого требования из реестра требований кредиторов должника, поскольку при частичном погашении требования кредитора нормами Закона о банкротстве не предусмотрено исключение такого требования (или его части) из реестра требований кредиторов должника. Указанное обстоятельство подтверждается судебной практикой (см.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 29 сентября 2011 г. по делу № А27-13450/2010¹).

Арбитражный управляющий хранит до окончания производства по делу реестр, судебные акты, устанавливающие состав, размер и очередность погашения требований кредиторов, и решения (представле-

¹ См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 29 сентября 2011 г. по делу № А27-13450/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

ния) арбитражного управляющего по требованиям о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору.



На федеральном уровне определены **правила передачи реестра**. Так, при передаче реестра иному арбитражному управляющему или реестродержателю арбитражный управляющий: а) формирует итоговые записи на дату передачи реестра; б) делает отметку о передаче реестра в каждом разделе и части реестра; в) составляет акт приема-передачи и передает в соответствии с ним реестр, судебные акты и решения (представления) по требованиям о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору. Прием и передача реестра осуществляются на основании акта приема-передачи, который подписывается арбитражным управляющим, передающим реестр, и арбитражным управляющим или реестродержателем, принимающими реестр. Реестр и прилагаемые к нему документы подлежат передаче при подписании акта приема-передачи. Со дня подписания этого акта арбитражный управляющий или реестродержатель, принявшие реестр, несут обязанности по ведению реестра.

Законом установлены **правила оформления выписки из реестра**. Согласно данным правилам по требованию кредитора или его уполномоченного представителя арбитражный управляющий в течение пяти рабочих дней с даты получения требования направляет выписку из реестра кредитору или его уполномоченному представителю. При отсутствии сведений в реестре арбитражный управляющий направляет кредитору или его уполномоченному представителю сообщение об этом. В выписке из реестра указывается только информация о требованиях кредитора, направившего требование о предоставлении выписки.

По требованию кредитора, сумма задолженности перед которым составляет не менее 1% общей кредиторской задолженности, арбитражный управляющий в пятидневный срок направляет кредитору или его уполномоченному представителю копию реестра. Выписка из реестра и копия реестра заверяются арбитражным управляющим. Расходы арбитражного управляющего на подготовку и направление выписки из реестра и копии реестра подлежат возмещению кредитором.

Требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, включаются в реестр требований кредиторов арбитражным управляющим или реестродержателем по представлению арбитражного управляющего, а в случае оспаривания этих требований — на основании судебного акта, устанавливающего состав и размер этих требований. Требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих

или работавших по трудовому договору, исключаются из реестра требований кредиторов арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов.

§ 7. Исследование финансового состояния должника в процедуре наблюдения

Одной из важнейших целей наблюдения как процедуры банкротства является исследование финансового состояния должника с целью определения его дальнейшей юридической судьбы. Для этого законодательством о банкротстве предусмотрено проведение анализа его финансового состояния. При этом устанавливаются следующие *цели анализа финансового состояния должника*:

1) определение достаточности принадлежащего должнику имущества для покрытия расходов в деле о банкротстве, в том числе расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему;

2) определение возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника в порядке и в сроки, которые установлены федеральным законодательством о банкротстве.

В соответствии с Правилами проведения арбитражным управляющим финансового анализа¹ данный *анализ выполняет следующие функции*:

а) подготовки предложений о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника и обоснования целесообразности введения в отношении должника соответствующей процедуры банкротства;

б) определения возможности покрытия за счет имущества должника судебных расходов;

в) подготовки плана внешнего управления;

г) подготовки предложения об обращении в суд с ходатайством о прекращении процедуры финансового оздоровления (внешнего управления) и переходе к конкурсному производству;

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664 (в том числе Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета (Приложение № 1 в Правилам); Требования к анализу хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его положения на товарных и иных рынках (Приложение № 2 к Правилам); Требования к анализу активов и пассивов должника (Приложение № 3 к Правилам); Требования к анализу возможности безубыточной деятельности должника (Приложение № 4 к Правилам)).

д) подготовки предложения об обращении в суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению.

При проведении финансового анализа арбитражный управляющий должен руководствоваться принципами *полноты* и *достоверности*, в соответствии с которыми:

а) в документах, содержащих анализ финансового состояния должника, указываются все данные, необходимые для оценки его платежеспособности;

б) в ходе финансового анализа используются документально подтвержденные данные;

в) все заключения и выводы основываются на расчетах и реальных фактах.

К документам, необходимым для проведения арбитражным управляющим финансового анализа должника, относятся:

1) данные статистической отчетности, бухгалтерской и налоговой отчетности, регистров бухгалтерского и налогового учета, а также (при наличии) материалов аудиторской проверки и отчетов оценщиков;

2) учредительные документы, протоколы общих собраний участников организации, а также протоколы и иные документы заседаний совета директоров;

3) реестры акционеров общества;

4) договоры, планы, сметы, калькуляции организации;

5) положения об учетной политике, в том числе учетной политике для целей налогообложения;

6) рабочий план счетов бухгалтерского учета организации;

7) схема документооборота организации и производственная структура организации;

8) отчетность филиалов, дочерних и зависимых хозяйственных обществ, структурных подразделений;

9) материалы налоговых проверок и судебных процессов;

10) нормативные правовые акты, локальные акты, регламентирующие деятельность должника.

Если в соответствии с законодательством Российской Федерации ведение бухгалтерского учета и составление финансовой (бухгалтерской) отчетности должника *подлежат обязательному аудиту*, анализ финансового состояния проводится на основании документов бухгалтерского учета и финансовой (бухгалтерской) отчетности должника, достоверность которых подтверждена аудитором.

При отсутствии документов бухгалтерского учета и финансовой (бухгалтерской) отчетности должника, достоверность которых подтверждена

аудитором, в том числе в связи с неисполнением должником обязанности по проведению обязательного аудита, временный управляющий для проведения анализа финансового состояния должника привлекает аудитора, оплата услуг которого осуществляется за счет средств должника.

Арбитражный управляющий на основе анализа финансового состояния должника, в том числе результатов инвентаризации имущества должника при их наличии, анализа документов, удостоверяющих государственную регистрацию прав собственности, осуществляет обоснование возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника, обоснование целесообразности введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур.

В документах, содержащих *анализ финансового состояния* должника, арбитражный управляющий указывает *следующие сведения*:

1. Дату и место проведения анализа финансового состояния должника.
2. Фамилию, имя, отчество арбитражного управляющего, наименование и местонахождение саморегулируемой организации арбитражных управляющих, членом которой он является.
3. Наименование арбитражного суда, в производстве которого находится дело о несостоятельности (банкротстве) должника, номер дела, дату и номер судебного акта о введении в отношении должника процедуры банкротства, дату и номер судебного акта об утверждении арбитражного управляющего.
4. Полное наименование, местонахождение, коды отраслевой принадлежности должника.
5. Коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника и показатели, используемые для их расчета, согласно Приложению № 1 к Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа, рассчитанные поквартально не менее чем за двухлетний период, предшествующий возбуждению производства по делу о несостоятельности (банкротстве), а также за период проведения процедур банкротства в отношении должника, и динамику их изменения.
6. Причины утраты платежеспособности с учетом динамики изменения коэффициентов финансово-хозяйственной деятельности.
7. Результаты анализа хозяйственной, инвестиционной и финансовой деятельности должника, его активов и пассивов, возможности безубыточной деятельности должника.
8. Вывод о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника.
9. Вывод о целесообразности введения соответствующей процедуры банкротства.



Для уяснения процедуры формирования выводов о целесообразности введения соответствующей процедуры банкротства будет полезным ознакомиться с Постановлением ФАС Северо-Кавказского округа от 2 ноября 2011 г. по делу № А32-21355/2010, которым было удовлетворено требование о признании должника банкротом и открытии в отношении него конкурсного производства, поскольку согласно анализу финансового состояния восстановить платежеспособность должника невозможно.

10. Вывод о возможности (невозможности) покрытия судебных расходов и расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему (в случае если в отношении должника введена процедура наблюдения).

§ 8. Правила выявления признаков преднамеренного и фиктивного банкротства должника

Учитывая то, что в период 1992–2008 гг. механизмы института банкротства активно использовались для выведения активов должника и легального ухода от финансовых обязательств, законодатель вменил в обязанность арбитражному управляющему как лицу, фактически несущему ответственность за проведение соответствующих процедур несостоятельности (банкротства), обязанность по выявлению случаев фиктивных или преднамеренных банкротств.



Необходимо дать определение понятиям **«преднамеренное банкротство»** и **«фиктивное банкротство»**.

Статья 196 УК РФ определяет, что **преднамеренное банкротство** — это совершение руководителем или учредителем (участником) юридического лица либо индивидуальным предпринимателем действий (бездействия), заведомо влекущих неспособность юридического лица или индивидуального предпринимателя в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если эти действия (бездействие) причинили крупный ущерб.

Статья 197 УК РФ определяет, что **фиктивное банкротство** — это заведомо ложное публичное объявление руководителем или учредителем (участником) юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, а равно индивидуальным предпринимателем о своей несостоятельности, если это деяние причинило крупный ущерб. Преднамеренное банкротство приводит к уголовной ответственности в случае причинения крупно-

го ущерба, определяемого в зависимости от конкретного обстоятельства дела, финансового положения юридического лица, которому причинен ущерб. Особое внимание стоит обратить на определение понятия «крупный ущерб». Крупным размером, крупным ущербом, доходом либо задолженностью в крупном размере признаются стоимость, ущерб, доход либо задолженность в сумме, превышающей 1 млн 500 тыс. рублей, особо крупным — 6 млн рублей.

Основное отличие фиктивного банкротства от преднамеренного банкротства заключается в том, что при фиктивном банкротстве фактически отсутствуют признаки несостоятельности коммерческой организации и, как правило, компания сама заявляет о своей несостоятельности. Существенное же отличие преступлений, связанных с банкротством, от других экономических преступлений состоит в том, что они причиняют ущерб не отношениям собственности, а общественным отношениям, возникающим в связи с осуществлением основанной на законе предпринимательской деятельности и обеспечивающим охрану законных интересов кредиторов, поэтому в рассматриваемых преступлениях, связанных с банкротством, он причиняется не столько самому имуществу, сколько различным правам и интересам, связанным с имуществом. При отсутствии крупного ущерба указанных противоправных деяний имеет место не уголовно-наказуемое фиктивное или преднамеренное банкротство, а **фиктивное или преднамеренное банкротство в виде административного правонарушения**. В данном случае фиктивное банкротство предусмотрено ч. 1 ст. 14.12 КоАП РФ, а преднамеренное банкротство — ч. 2 ст. 14.12 указанного Кодекса.

Следует согласиться с мнением А.Ю. Федорова о том, что законодатель значительное внимание уделяет формальным аспектам деятельности арбитражных управляющих. Безусловно, подобная формализация, конечно, нужна и полезна, в том числе в плане предупреждения принудительных и незаконных захватов предприятий (рейдерства). Но особое, более пристальное внимание следует уделить не формальным моментам, а подлинным намерениям арбитражного управляющего при реализации процедур банкротства.



С учетом этого А.Ю. Федоровым сформулированы следующие возможные варианты формирования интересов управляющих:

1) арбитражный управляющий выражает интересы должника.

В данном случае с его стороны с высокой вероятностью следует ожидать действий, характерных для преднамеренного банкротства;

2) арбитражный управляющий представляет интересы кого-либо из кредиторов (одного или нескольких). Здесь наиболее вероятен сценарий совершения неправомерных действий в пользу отдельно взятых лиц;

3) арбитражный управляющий преследует собственные интересы. Зачастую это проявляется в занижении стоимости имущества, в действиях по установлению высокой оплаты собственного вознаграждения и других злоупотреблениях;

4) арбитражный управляющий выражает интересы государства. Это наиболее рациональный вариант, так как при нем вероятнее всего управляющий действует в соответствии с законом, выполняя все предписанные процедуры, направляя свои усилия на минимизацию негативных последствий банкротства.

Последний вариант, в отличие от предыдущих, наименее криминализован. В современном законодательстве и правоприменительной практике он получил воплощение в появлении такого субъекта, как *корпоративный управляющий*. Он как максимально гарантированный от злоупотреблений введен законодателем в процедуру банкротства кредитных организаций и представлен государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов»¹.



Необходимо обратить внимание на противоречивость статуса арбитражного управляющего. На это указывает Конституционный Суд РФ, который в Постановлении от 19 декабря 2005 г. отмечает: «Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» в качестве обязательного требования к арбитражному управляющему называет необходимость его регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (абз. 2 п. 1 ст. 20), что с учетом ст. 2 ГК РФ о предпринимательской деятельности как самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг, не сочетается с реальным характером деятельности арбитражного управляющего как лица, осуществляющего преимущественно публичные функции. Действуя в рамках своих дискреционных полномочий при определении тех или иных требований и условий осуществления профессиональной деятельности, имеющей публичное значение, *федеральный законодатель должен исходить из необходимости обеспечения непротиворечивого регулирования отношений в этой сфере и, устанавливая элементы правового статуса арбитражного управляющего, учитывать, что публичные функции, возложенные на арбитражного управляющего, выступают в качестве своего рода пределов распространения на него статуса индивидуального предпринимателя*»².

¹ Федоров А.Ю. Актуальные проблемы корпоративного законодательства и практики его применения // Вестник Арбитражного суда г. Москвы. 2010. № 4. С. 19–36.

² См.: Постановление КС РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

Выявляя признаки фиктивного или преднамеренного банкротства должника в ходе проведения процедур банкротства, арбитражный управляющий *обеспечивает прежде всего защиту общественных интересов*, поскольку способствует установлению общественно опасных деяний, ответственность за совершение которых предусмотрена уголовным и административным законодательством. В настоящий момент арбитражный управляющий должен руководствоваться Временными правилами проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства¹ (необходимо помнить, что указанные Временные правила применяются до утверждения регулирующим органом соответствующих федеральных стандартов в порядке, установленном Законом о банкротстве).

Необходимые для проведения проверки документы *запрашиваются* арбитражным управляющим у кредиторов, руководителя должника, иных лиц. В случае отсутствия у должника необходимых для проведения проверки документов арбитражный управляющий обязан запросить надлежащим образом заверенные копии таких документов у государственных органов, обладающих соответствующей информацией.

При этом при выявлении признаков фиктивного или преднамеренного банкротства должника исследуются следующие документы:

- 1) учредительные документы должника;
- 2) бухгалтерская отчетность должника;
- 3) договоры, на основании которых производилось отчуждение или приобретение имущества должника, изменение структуры активов, увеличение или уменьшение кредиторской задолженности и иные документы о финансово-хозяйственной деятельности должника;
- 4) документы, содержащие сведения о составе органов управления должника, а также о лицах, имеющих право давать обязательные для должника указания либо возможность иным образом определять его действия;
- 5) перечень имущества должника на дату подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом), а также перечень имущества должника, приобретенного или отчужденного в исследуемый период;
- 6) список дебиторов (за исключением организаций, размер долга которых составляет менее 5% дебиторской задолженности) с ука-

¹ Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 2). Ст. 5519.

занием размера дебиторской задолженности по каждому дебитору на дату подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом);

7) справка о задолженности перед бюджетами всех уровней и внебюджетными фондами с указанием отдельно размеров основной задолженности, штрафов, пеней и иных финансовых (экономических) санкций на дату подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом) и на последнюю отчетную дату, предшествующую дате проведения проверки;

8) перечень кредиторов должника (за исключением кредиторов, размер долга которым составляет менее 5% кредиторской задолженности) с указанием размера основной задолженности, штрафов, пеней и иных финансовых (экономических) санкций за ненадлежащее выполнение обязательств по каждому кредитору и срока наступления их исполнения на дату подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом), а также за период продолжительностью не менее двух лет до даты подачи заявления о признании должника несостоятельным (банкротом);

9) отчеты по оценке бизнеса, имущества должника, аудиторские заключения, протоколы, заключения и отчеты ревизионной комиссии, протоколы органов управления должника;

10) сведения об аффилированных лицах должника;

11) материалы судебных процессов должника;

12) материалы налоговых проверок должника;

13) иные учетные документы, нормативные правовые акты, локальные акты, ведомственные регламенты, регулирующие деятельность должника.

В вышеперечисленных документах арбитражный управляющий, во-первых, должен найти причины ухудшения финансового состояния организации (и установить, нет ли в деле признаков преднамеренного банкротства). Во-вторых, на основе исследованных материалов он обязан проверить, действительно ли должник не может удовлетворить требования своих кредиторов (т.е. выявить критерии фиктивного банкротства).

8.1. Признаки преднамеренного банкротства

Признаки преднамеренного банкротства выявляются как в течение периода, предшествующего возбуждению дела о банкротстве, так и в ходе процедур банкротства.



В Постановлении ФАС Дальневосточного округа от 31 марта 2009 г. № Ф03-1046/2009 по делу № А24-5404/2007 сформулирована позиция, согласно которой **признаки преднамеренного (фиктивного) банкротства должника, если таковые будут установлены, не препятствуют проведению процедур банкротства в отношении должника, а предполагают лишь наступление в установленном законом порядке ответственности соответствующих лиц.** В Постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 28 февраля 2011 г. по делу № А19-830/10 определено, что суд правомерно отказал в удовлетворении ходатайства о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства должника, поскольку к материалам дела приобщено заключение бывшего временного управляющего об отсутствии признаков фиктивного и преднамеренного банкротства должника, составленное на основании учредительных, налоговых и иных документов и соответствующее правилам проверки наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства¹.

Выявление признаков преднамеренного банкротства осуществляется в два этапа.

На первом этапе проводится анализ значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, рассчитанных за исследуемый период в соответствии с Правилами проведения арбитражным управляющим финансового анализа, утвержденными Правительством РФ.

В случае установления на первом этапе существенного ухудшения значений двух и более коэффициентов проводится *второй этап* выявления признаков преднамеренного банкротства должника, который заключается в анализе сделок должника и действий органов управления должника за исследуемый период, которые могли быть причиной такого ухудшения.

Ко второму этапу проверки приступают лишь в случае обнаружения резкого ухудшения финансовых показателей организации. Под *существенным ухудшением* понимается такое снижение их значений за какой-либо кварталный период, при котором темп их снижения превышает средний темп снижения значений данных показателей в исследуемый период. Оценка финансово-экономических показателей производится непосредственно арбитражным управляющим.

В случае если на первом этапе выявления признаков преднамеренного банкротства не определены периоды, в течение которых имело

¹ См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 28 февраля 2011 г. по делу № А19-830/10.

место существенное ухудшение двух и более коэффициентов, арбитражный управляющий проводит анализ сделок должника за весь исследуемый период.

Особое внимание обращается *на сделки, не соответствующие рыночным условиям*, послужившие причиной возникновения или увеличения неплатежеспособности и причинившие реальный ущерб должнику в денежной форме. При этом следует помнить, что к сделкам, заключенным на условиях, не соответствующих рыночным условиям, относятся:

1) сделки по отчуждению имущества должника, не являющиеся сделками купли-продажи, направленные на замещение имущества должника менее ликвидным;

2) сделки купли-продажи, осуществляемые с имуществом должника, заключенные на заведомо невыгодных для должника условиях, а также осуществляемые с имуществом, без которого невозможна основная деятельность должника;

3) сделки, связанные с возникновением обязательств должника, не обеспеченные имуществом, а также влекущие за собой приобретение неликвидного имущества;

4) сделки по замене одних обязательств другими, заключенные на заведомо невыгодных условиях¹.

По результатам анализа значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, и сделок должника делается один из следующих выводов:

1) о наличии признаков преднамеренного банкротства — если руководителем должника, ответственным лицом, выполняющим управленческие функции в отношении должника, индивидуальным предпринимателем или учредителем (участником) должника совершались сделки или действия, не соответствующие существовавшим на момент их совершения рыночным условиям и обычаям делового оборота, которые стали причиной возникновения или увеличения неплатежеспособности должника;

2) об отсутствии признаков преднамеренного банкротства — если арбитражным управляющим не выявлены соответствующие сделки или действия;

3) о невозможности проведения проверки наличия (отсутствия) признаков преднамеренного банкротства — при отсутствии документов, необходимых для проведения проверки.

¹ *Заведомо невыгодные условия сделки*, заключенной должником, могут касаться, в частности, цены имущества, работ и услуг, вида и срока платежа по сделке.

8.2. Признаки фиктивного банкротства

В целях недопущения так называемых заказных банкротств определение признаков фиктивного банкротства производится в случае возбуждения производства по делу о банкротстве по заявлению должника. С целью установления наличия (отсутствия) признаков фиктивного банкротства проводится анализ значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, рассчитанных за исследуемый период в соответствии с Правилами проведения арбитражными управляющими финансового анализа, утвержденными Правительством РФ.

В случае если анализ значений и динамики коэффициента абсолютной ликвидности, коэффициента текущей ликвидности, показателя обеспеченности обязательств должника его активами, а также степени платежеспособности по текущим обязательствам должника указывает на наличие у должника возможности удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) об уплате обязательных платежей без существенного осложнения или прекращения хозяйственной деятельности, *делается вывод о наличии признаков фиктивного банкротства должника.*

В случае если анализ значений и динамики соответствующих коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, указывает на отсутствие у должника возможности рассчитаться по своим обязательствам, делается вывод об отсутствии признаков фиктивного банкротства должника.

Итоговым результатом проверки арбитражным управляющим законности возбуждения процедуры банкротства будет являться заключение арбитражного управляющего о наличии или отсутствии признаков фиктивного или преднамеренного банкротства.

Заключение о наличии (отсутствии) признаков фиктивного или преднамеренного банкротства должно включать в себя:

- дату и место составления заключения;
- сведения об арбитражном управляющем и саморегулируемой организации, членом которой он является;
- наименование арбитражного суда, номер дела, дату вынесения определения (решения) арбитражного суда о введении соответствующей процедуры банкротства и дату принятия определения арбитражного суда об утверждении арбитражного управляющего;
- полное наименование и иные реквизиты должника;
- вывод о наличии (отсутствии) признаков фиктивного или преднамеренного банкротства;

- расчеты и обоснования вывода о наличии (отсутствии) признаков фиктивного банкротства;
- расчеты и обоснования вывода о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного банкротства с указанием сделок должника и действий (бездействия) органов управления должника, проанализированных арбитражным управляющим, а также сделок должника или действий (бездействия) органов управления должника, которые стали причиной или могли стать причиной возникновения или увеличения неплатежеспособности и (или) причинили реальный ущерб должнику в денежной форме, вместе с расчетом такого ущерба (при наличии возможности определить его величину);
- обоснование невозможности проведения проверки (при отсутствии необходимых документов).



В соответствии с п. 15 Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855, заключение о наличии (отсутствии) признаков фиктивного или преднамеренного банкротства представляется собранию кредиторов, арбитражному суду, а также не позднее 10 рабочих дней после подписания — в органы, должностные лица которых уполномочены в соответствии с КоАП РФ составлять протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 14.12 Кодекса, для принятия решения о возбуждении производства по делу об административном правонарушении.

Учитывая, что отсутствие признаков преднамеренного или фиктивного банкротства является основанием для отказа в возбуждении производства об административном правонарушении, направление арбитражным управляющим заключения об отсутствии признаков преднамеренного или фиктивного банкротства в органы, уполномоченные составлять протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 14.12 КоАП РФ, не является обязательным¹.

В последнее время проблема банкротства и эффективности института банкротства привлекает внимание как юристов, так и экономистов.



Статистические данные показывают, что с 2000 г., по оценкам экспертов, произошло резкое увеличение количества инициированных в арбитражных судах Российской Федерации дел о банк-

¹ Письмо Минэкономразвития России от 27 августа 2010 г. № Д06-2891 «О применении Постановления Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультатПлюс».

ротстве. Но в течение 2001–2005 гг. рост подобных делопроизводств в судах приостановился. В качестве одной из причин данного обстоятельства можно назвать то, что «не создана инфраструктура реализации механизма банкротства, модель удаления из экономики неэффективных субъектов хозяйствования, предложенная Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», не обеспечена рядом организационных, методических и кадровых составляющих»¹.

Кроме того, по мнению Л.А. Чайковской, Закон о банкротстве содержит лишь косвенные нормы, указывающие на возможность применения в институте несостоятельности (банкротства) механизма фиктивного и преднамеренного банкротства².



Так, еще в 2002 г. член Комитета Государственной Думы РФ по собственности И. Грачев в одном из своих интервью отметил, что «любой закон о банкротстве на Западе рассчитан в среднем на банкротство одного процента предприятий в год, а у нас потенциальных банкротов — в силу хотя бы структуры производства — около двух третей»³.

С учетом этого, особенно в преддверии финансового кризиса, принципиальное значение приобретает анализ неправомерных действий при банкротстве, к которым относятся:

- 1) сокрытие сведений об имуществе, о его размере, местонахождении, отчуждение или уничтожение имущества;
- 2) сокрытие, уничтожение, фальсификация бухгалтерских и иных учетных документов, отражающих экономическую деятельность, если эти действия совершены при банкротстве или в предвидении банкротства и причинили крупный ущерб.

К числу неправомерных действий при банкротстве относятся действия по удовлетворению имущественных требований отдельных кредиторов организации-должника, знающей о своем банкротстве, заведомо в ущерб другим кредиторам, т.е. отсутствует соразмерное удовлетворение требований кредиторов из имеющегося у должника имущества, из которого образуется конкурсная масса. Совершение подобных действий при банкротстве означает, что по времени

¹ Баринев В.А. Антикризисное управление: Учеб. пособие. М., 2002. С. 5–6.

² Чайковская Л.А., Губанова А.В. Фиктивное и преднамеренное банкротство и его учетно-правовые аспекты // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2009. № 12. С. 3–10.

³ Российская Федерация сегодня. 2002. № 8 // http://www.russia-today.ru/2002/no_8/8_economics_1.htm

эти действия следуют после признания судом должника несостоятельным (банкротом) или добровольного объявления должника о своем банкротстве в порядке, предусмотренном законодательством о банкротстве.

Что касается учетно-аналитического обеспечения процедур банкротства, следует отметить, что на настоящий момент специальные нормативные документы, регламентирующие ведение бухгалтерского учета финансово-хозяйственной деятельности организаций в условиях несостоятельности (банкротства), отсутствуют. При этом в соответствии со ст. 8 Федерального закона «О бухгалтерском учете» бухгалтерский учет должен вестись организацией непрерывно с момента регистрации в качестве юридического лица до реорганизации или ликвидации в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. В условиях несостоятельности (банкротства) бухгалтерский учет ведется организацией в соответствии с действующими нормативными документами, регламентирующими его ведение и составление бухгалтерской отчетности.



Как показывает арбитражная практика последних лет, ***сокрытие имущества часто сопровождается невключением в бухгалтерский баланс части приобретаемого имущества либо умышленным исключением имущества из общей конкурсной массы, несмотря на его фактическое наличие.*** Часто сокрытие имущества осуществляется путем его необоснованного снятия с учета или списания, передачи на хранение другим лицам и т.д. Известны и другие способы сокрытия имущества, но суть всех таких способов сводится к уменьшению конкурсной массы, что влечет за собой нанесение ущерба кредиторам.

Признаки фиктивного и преднамеренного банкротства могут быть выявлены в процессе антикризисного финансового менеджмента, который часто является неэффективным вследствие отсутствия определенной модели ведения бизнеса в условиях кризиса. Основными элементами такой модели служит полноценная диагностика и экспертиза финансово-хозяйственной деятельности организации с оценкой возможных рисков управления активами в условиях экономической нестабильности, отсутствие устойчивой системы антикризисного управления в организации, позволяющей определить методы эффективного выхода из кризисной ситуации. По результатам анализа значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, и сделок должника арбитражный управляющий может сделать один из следующих выводов:

✓ о наличии признаков преднамеренного банкротства, если руководителем должника, ответственным лицом, выполняющим управленческие функции в отношении должника, индивидуальным предпринимателем или учредителем (участником) должника совершались сделки или действия, не соответствующие существовавшим на момент их совершения рыночным условиям и обычаям делового оборота, которые стали причиной возникновения или увеличения неплатежеспособности должника;

✓ об отсутствии признаков преднамеренного банкротства, если арбитражным управляющим не выявлены соответствующие сделки или действия.

Замечания, сделанные арбитражным управляющим, касаются в большинстве случаев не только фактов несоблюдения требований действующего законодательства, но также свидетельствуют о недостаточно отлаженной в организации системе внутреннего контроля (отсутствие в ряде случаев первичных документов, принятие к учету документов, не содержащих всех обязательных реквизитов, отпуск товара покупателям без основания и т.д.).

Первая категория такой информации включает в себя информацию, которая должна быть всегда доступна финансовым менеджерам и управляющим организацией¹.

Вторая категория такой информации касается реакции самой организации на сложившуюся кризисную ситуацию, а также ее контрагентов, которая проявляется в сведениях об их желании или нежелании совершать инвестиционные или торговые операции².

Третья категория данной информации дает возможность менеджерам оценить влияние кризисной ситуации на другие организации, оперирующие на том же рынке, а также сложившуюся ситуацию на смежных рынках. Подобная связь информационных данных может значительно угрожать финансовой стабильности.

¹ В нее входят обновленная схема структуры организации, которая позволяет контролировать легитимность структуры организации и помогает определить слияние (выделение, присоединение), подвергающее компанию риску; последний бухгалтерский баланс и отчет о прибылях и убытках, которые помогают определить возможное влияние текущего кризиса на финансовое состояние компании, информация о ликвидности и кредиторской задолженности, включая информацию о сроках оплаты крупных кредитов, потому что именно это определяет, как долго финансовый институт может противостоять сложившемуся финансовому стрессу.

² Кроме того, эта информация может включать сведения о грядущем разрыве сделки, фактической и ожидаемой марже и обеспеченности спроса.

§ 9. Первое собрание кредиторов: организация, проведение и правила оформления его решений

Первое собрание кредиторов является важнейшей составляющей процесса несостоятельности (банкротства), поскольку на нем зачастую определяется дальнейшая судьба должника¹. Данное собрание проводится в процедуре наблюдения и созывается, **по общему правилу, временным управляющим**, который определяет дату его проведения, уведомляет лиц, имеющих право на участие в нем, и осуществляет иные организационные действия по его подготовке и проведению. Однако в случае, если по каким-либо причинам арбитражный управляющий не провел первое собрание кредиторов, любой из кредиторов (группа кредиторов), чьи требования составляют более 10% от внесенных в реестр требований, может организовать и провести первое собрание кредиторов.

Исходя из п. 3 ст. 14 Закона о банкротстве собрание кредиторов по требованию комитета кредиторов, конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов проводится арбитражным управляющим не позднее чем в течение трех недель с даты получения арбитражным управляющим требования комитета кредиторов, конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов о проведении собрания кредиторов, если иной срок не установлен законодательством о несостоятельности (банкротстве).

Согласно требованиям п. 1 ст. 71 Закона о банкротстве для целей участия в первом собрании кредиторов вправе предъявить свои требования к должнику в течение 30 дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения.



ВАС РФ в своем Информационном письме от 26 июля 2005 г. № 93 обращал внимание на то, что при рассмотрении споров необходимо учитывать, что в названный 30-дневный срок включаются нерабочие дни, возможность его восстановления Законом о банкротстве не предусмотрена².

Одним из принципиальных вопросов организации проведения первого собрания кредиторов является определение периода, в те-

¹ См.: Макарова Е. Первое собрание кредиторов в деле о банкротстве // Корпоративный юрист. 2009. № 4.

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26 июня 2005 г. № 93 «О некоторых вопросах, связанных с исчислением отдельных сроков по делам о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 10.

ние которого оно должно быть проведено. Несмотря на то что данный вопрос имеет большое значение, в Законе о банкротстве однозначно не указано, начиная с какого момента такое собрание можно проводить. Есть лишь указание на то, что первое собрание кредиторов должно быть проведено не позднее чем за 10 дней до даты окончания наблюдения.



На практике указанная норма часто являлась основанием для различных злоупотреблений и мошеннических схем. Например, первое собрание кредиторов проводилось до того, как требования всех заявившихся кредиторов были установлены судом. Таким образом, так как на момент проведения первого собрания требования некоторых кредиторов еще не были внесены в реестр, они не обладали правом голоса. Из-за такой уловки отдельные кредиторы (требования которых были внесены в реестр первыми) получали контроль над последующим процессом банкротства. В качестве другого примера можно привести обратную ситуацию, когда лицо подавало заявление о включении необоснованных требований в реестр и до момента рассмотрения его заявления в суде проводилось первое собрание кредиторов, в котором данное лицо участвовало как выявленный кредитор. В результате нарушалась расстановка сил и принималось решение, выгодное для должника или одного из кредиторов, которое при правильном соотношении сил могло бы быть не принято.

Для выявления критериев, на основании которых можно было бы определить дату проведения первого собрания кредиторов, необходимо обратиться к ст. 72 Закона о банкротстве. При этом необходимо учитывать два ее положения:

1) для участия в первом собрании кредиторов арбитражный управляющий уведомляет всех выявленных конкурсных кредиторов и уполномоченные органы;

2) участниками первого собрания кредиторов с правом голоса являются конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых были предъявлены в порядке и в сроки, которые предусмотрены законом, и внесены в реестр требований кредиторов.



Анализ судебной практики показывает, что данная норма применяется по-разному. Часто можно встретить дела, когда суд принимает во внимание только один из вышеперечисленных критериев. Так, некоторые суды указывают, что **о проведении первого собрания кредиторов необходимо уведомлять всех выявленных кредиторов, независимо от включения их требований в реестр** (следовательно, в первом соб-

рании кредиторов могли участвовать лица, чьи требования еще не были установлены)¹. Вместе с тем в других случаях *суды указывают, что для участия в первом собрании кредиторов необходимо, чтобы требования лица были включены в реестр требований кредиторов*². Позиция третьих — *первое собрание кредиторов может считаться легитимным, даже если в нем не принимал участие кредитор, требования которого еще не были рассмотрены судом, если его участие не могло повлиять на результаты голосования на первом собрании кредиторов*³.

Исходя из вышеизложенного, чрезвычайно важно учитывать оба вышеназванных положения ст. 72 в системном толковании со ст. 71 Закона о банкротстве. Из данных норм следует, что *первое собрание кредиторов может быть создано и проведено только после того, как все установленные судом требования, заявленные в срок не позднее 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения, внесены в реестр требований кредиторов*.

9.1. Участники первого собрания кредиторов

Особое внимание следует обратить на *участников первого собрания кредиторов*. По объему их правомочий среди них можно выделить *две группы лиц*.

К первой группе можно отнести лиц, *наделенных полным объемом прав на участие* (в том числе правом выступать по вопросам повестки собрания, принимать участие в голосовании, обжаловать решение первого собрания кредиторов):

- 1) конкурсные кредиторы (в том числе залоговые кредиторы);
- 2) уполномоченные органы.

? При рассмотрении данного вопроса актуальной является проблема признания недействительным решения собрания кредиторов в связи

¹ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 30 марта 2004 г. № А06-1301Б-18К/03.

² См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 24 июня 2003 г. № А58-7540/02-Ф02-1819/03-С2 (Суд правомерно признал незаконными действия временного управляющего по проведению первого собрания кредиторов, а также принятое на данном собрании решение, так как после введения в действие нового ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» наблюдение осуществляется арбитражным управляющим в соответствии с данным Законом).

³ См.: п. 26 Рекомендаций Научно-консультативного совета при ФАС Уральского округа № 2/2006 / По вопросам рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) / По итогам заседания, состоявшегося 5–6 апреля 2006 года в г. Кургане.

с ненадлежащим уведомлением кредитора, размер требований которого незначителен. Отсутствие такого лица зачастую признается судебной практикой основанием для признания решений собрания кредиторов недействительными. Однако полагаем, что это не совсем верно. Участие такого лица едва ли может повлиять на результат проведения первого собрания кредиторов. В связи с этим наиболее правильной является позиция, согласно которой решение первого собрания кредиторов может быть признано недействительным по заявлению кредитора при условии, что его участие (но не только голосование) могло повлиять на результаты голосования на данном собрании. При этом оценку степени влияния такого кредитора на результат голосования суд должен проводить индивидуально в каждом конкретном случае.

Ко второй группе относятся лица с ограниченными правами на участие (самое главное ограничение заключается в том, что у них отсутствует право голоса на собрании кредиторов):

- 1) руководитель должника;
- 2) представитель учредителей (участников) должника или представителя собственника должника — унитарного предприятия;
- 3) представитель работников должника;
- 4) представитель органа по контролю (надзору);
- 5) представитель саморегулируемой организации, членом которой является арбитражный управляющий.

Следует учитывать, что согласно п. 3 ст. 72 Закона о банкротстве отсутствие указанных лиц не является основанием для признания первого собрания кредиторов недействительным. В связи с этим часто встречаются случаи недобросовестного поведения арбитражных управляющих, когда указанные лица просто не уведомляются о первом собрании кредиторов.



Судебная практика сложилась таким образом, что указанные действия арбитражных управляющих являются основанием только для привлечения их к административной ответственности, но не для признания решения собрания кредиторов недействительным¹, хотя есть,

¹ См.: Постановления ФАС Поволжского округа от 9 сентября 2008 г. по делу № А12-4730/08-С30 // СПС «КонсультантПлюс»; Девятого арбитражного апелляционного суда от 7 июля 2008 г. № 09АП-7395/2008-АК // СПС «КонсультантПлюс»; ФАС Волго-Вятского округа от 20 декабря 2007 г. по делу № А43-22241/2007-18-134 // СПС «КонсультантПлюс»; ФАС Поволжского округа от 22 января 2004 г. по делу № А57-891Б/02-32 // СПС «КонсультантПлюс»; Девятого арбитражного апелляционного суда от 12 октября 2007 г. № 09АП-13318/2007-ГК // СПС «КонсультантПлюс».

конечно, и определенные исключения из этого правила¹. Следует отметить, что в данном случае судебно-арбитражная практика подлежит корректировке, так как указанный вопрос необходимо решать на основании обстоятельств конкретного дела.



При этом в соответствии с п. 25 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29² арбитражным судам следует иметь в виду, что согласно специальному правилу, установленному абз. 2 п. 6 ст. 16 Закона о банкротстве, требования о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, включаются в реестр требований кредиторов не на основании определения арбитражного суда, а непосредственно арбитражным управляющим или по его представлению реестродержателем.

Разногласия, возникающие между представителем работников должника и арбитражным управляющим, связанные с очередностью, составом и размером требований о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовым договорам, рассматриваются арбитражным судом в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве (п. 11 ст. 16). Порядок предъявления и рассмотрения требований кредиторов и возражений должника, установленный ст. 71 Закона о банкротстве, к указанным требованиям работников не применяется.

Безусловно, основной вопрос, подлежащий разрешению на первом собрании кредиторов, конечно, касается дальнейшей судьбы должника: кредиторы принимают решение о целесообразности введения той или иной процедуры банкротства.

9.2. Компетенция первого собрания кредиторов

К компетенции первого собрания кредиторов относятся:

- 1) принятие решения о введении финансового оздоровления и об обращении в арбитражный суд с соответствующим ходатайством;
- 2) принятие решения о введении внешнего управления и об обращении в арбитражный суд с соответствующим ходатайством;

¹ Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 19 февраля 2004 г. № А10-5824/02-Ф02-359/04-С2 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

3) принятие решения об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;

4) образование комитета кредиторов, определение количественного состава и полномочий комитета кредиторов, избрание членов комитета кредиторов;

5) определение дополнительных требований к кандидатурам административного управляющего, внешнего управляющего, конкурсного управляющего;

6) определение кандидатуры арбитражного управляющего или саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден арбитражный управляющий;

7) выбор реестродержателя из числа реестродержателей, аккредитованных саморегулируемой организацией.

Следует помнить, что решение по указанным вопросам должно быть принято *большинством голосов* от общего числа конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых внесены в реестр на дату проведения собрания кредиторов.

Процедура голосования на первом собрании кредиторов имеет очень важное, а порой и принципиальное значение для всего механизма банкротства должника. Учитывая данное обстоятельство, а также то, что на собрании кредиторов довольно ярко проявляются противоречия интересов кредиторов, конкурсных кредиторов, уполномоченных органов и иных лиц, участвующих в процессе банкротства, судебная практика по оспариванию решения первого собрания кредиторов довольно обширна, а ее обзор позволяет уяснить некоторые нюансы проведения собрания кредиторов.

В случае продолжения дела о банкротстве важнейшим вопросом становится *определение кандидатуры арбитражного управляющего*. По этому вопросу имеется целый блок судебных постановлений, связанных с обжалованием соответствующих утверждений¹.



Интересным является вопрос: какими полномочиями обладает арбитражный суд и насколько он может вмешаться в сферу компетенции

¹ См.: Определение ВАС РФ от 26 марта 2012 г. № ВАС-4985/12 по делу № А56-72164/2010 // СПС «КонсультантПлюс»; постановления ФАС Волго-Вятского округа от 21 марта 2011 г. по делу № А43-22363/2010 // СПС «КонсультантПлюс»; ФАС Московского округа от 18 марта 2014 № Ф05-488/2014 по делу № А41-13109/2007 // СПС «КонсультантПлюс»; Арбитражного суда Уральского округа от 5 февраля 2015 г. № Ф09-5151/12 по делу № А07-939/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

собрания кредиторов и принять решение вопреки воле первого собрания кредиторов? Анализ ст. 75 Закона о банкротстве дает основания утверждать, что: а) только решение первого собрания кредиторов о введении финансового оздоровления является обязательным для суда (при этом данное решение должно соответствовать требованиям п. 1 ст. 74 Закона о банкротстве, в противном случае оно не может быть утверждено)¹; б) решения о введении внешнего управления или конкурсного производства могут быть пересмотрены судом; в) в случае если первое собрание кредиторов не приняло решение о введении какой-либо процедуры, применяемой в деле о банкротстве, а семимесячный срок для рассмотрения дела в заседании арбитражного суда истек, суд может ввести любую из возможных процедур: финансовое оздоровление; внешнее управление; конкурсное производство (при наличии оснований для введения соответствующей процедуры).

Важно отметить, что свобода действий суда в принятии решения по вопросу о введении соответствующей процедуры строго ограничена, и указанный выше перечень является исчерпывающим.

Следует отметить, что решения первого собрания кредиторов могут быть обжалованы.



Судебная практика свидетельствует о том, что в силу п. 4 ст. 15 Закона о банкротстве заявление о признании решения собрания кредиторов недействительным может быть подано лицом, уведомленным надлежащим образом о проведении собрания кредиторов, принявшего такое решение, в течение 20 дней с даты принятия такого решения. Заявление о признании решения собрания кредиторов недействительным может быть подано лицом, не уведомленным надлежащим образом о проведении собрания кредиторов, принявшего такое решение, в течение 20 дней с даты, когда такое лицо узнало или должно было узнать о решениях, принятых данным собранием кредиторов. Согласно Информационному письму Президиума ВАС РФ от 26 июня 2005 г. № 93² указанный 20-дневный срок на обжалование решения собрания кредиторов является сокращенным сроком исковой давности, в отношении которого применяются правила гл. 12 ГК РФ.

Следует обратить внимание на то, какие решения может принять первое собрание именно в рамках процедуры наблюдения.

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22 октября 2008 г. по делу № А28-122/2007-70/3 // СПС «КонсультантПлюс».

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26 июля 2005 г. № 93 «О некоторых вопросах, связанных с исчислением отдельных сроков по делам о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 10.

1. Решение первого собрания кредиторов о введении финансового оздоровления должно содержать предлагаемый срок финансового оздоровления, утвержденные план финансового оздоровления и график погашения задолженности.

2. Решение первого собрания кредиторов о введении внешнего управления должно содержать предлагаемый срок внешнего управления.

3. В решении первого собрания кредиторов об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства также может содержаться предлагаемый срок конкурсного производства.

4. Решение первого собрания кредиторов о заключении мирового соглашения¹ должно содержать следующие сведения: а) в случае, если мировое соглашение является для должника сделкой, которая в соответствии с федеральными законами и (или) учредительными документами должника совершается на основании решения органов управления должника или подлежит согласованию (одобрению) с органами управления должника, решение о заключении мирового соглашения от имени должника может быть принято после принятия соответствующего решения органами управления должника или получения соответствующего согласования (одобрения); б) при заключении мирового соглашения с участием третьих лиц, являющихся заинтересованными лицами по отношению к должнику, временному управляющему, конкурсному кредитору, собрание кредиторов должно быть проинформировано о наличии и характере заинтересованности в совершении сделки, а мировое соглашение должно содержать информацию о том, что мировое соглашение является сделкой, в совершении которой имеется заинтересованность, и определенно указывать на характер такой заинтересованности.

§ 10. Окончание процедуры наблюдения

С даты введения финансового оздоровления или внешнего управления, или признания арбитражным судом должника банкротом и открытия конкурсного производства, или утверждения мирового соглашения **наблюдение прекращается.**

¹ При заключении мирового соглашения в ходе наблюдения мировое соглашение распространяется на требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенные в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения.

Арбитражный суд на основании решения первого собрания кредиторов выносит определение о введении финансового оздоровления или внешнего управления, либо принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, либо утверждает мировое соглашение и прекращает производство по делу о банкротстве.

В случае, если первым собранием кредиторов принято решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о введении внешнего управления или о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, арбитражный суд может вынести определение о введении финансового оздоровления при условии предоставления ходатайства учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия, уполномоченного государственного органа, а также третьего лица или третьих лиц и предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности. Сумма, на которую выдана банковская гарантия, должна превышать размер обязательств должника, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения первого собрания кредиторов, не менее чем на 20%. При этом график погашения задолженности должен предусматривать начало погашения задолженности не позднее чем через месяц после вынесения арбитражным судом определения о введении финансового оздоровления и погашение требований кредиторов ежемесячно, пропорционально, равными долями в течение одного года с даты начала удовлетворения требований кредиторов.

При отсутствии возможности отложить рассмотрение дела в пределах срока, установленного федеральным законодательством¹, арбитражный суд:

1) выносит определение о введении финансового оздоровления при наличии оснований, предусмотренных положениями п. 2 ст. 75 Закона о банкротстве;

2) при отсутствии оснований для введения финансового оздоровления выносит определение о введении внешнего управления, если у арбитражного суда есть достаточные основания полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена;

¹ Следует помнить, что дело о банкротстве должно быть рассмотрено в заседании арбитражного суда в срок, не превышающий семь месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд.

3) при наличии признаков банкротства, установленных законом, и при отсутствии оснований для введения финансового оздоровления и внешнего управления принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Следует остановиться на *некоторых особенностях утверждения кандидатуры арбитражного управляющего при окончании процедуры наблюдения*. Так, если административный, внешний или конкурсный управляющий не был утвержден одновременно с введением соответствующей процедуры, а также в необходимых случаях арбитражный суд возлагает исполнение обязанностей соответствующего арбитражного управляющего на временного управляющего и обязывает временного управляющего провести собрание кредиторов для рассмотрения вопроса о выборе саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден административный, внешний или конкурсный управляющий, и о требованиях к кандидатуре такого управляющего.

Краткие выводы

1. Под процедурой банкротства следует понимать ряд последовательных действий, формально закрепленных в законодательстве о несостоятельности (банкротстве), представляющих собой этапы общего процесса по управлению финансово несостоятельным должником в форме целенаправленного и процессуально определенного вида мероприятий, проводимых должником, его органами управления, кредиторами и (или) специально утвержденными для управления должником субъектами, для достижения целей по восстановлению платежеспособности и (или) ликвидации должника.

2. К базовым целям процедуры наблюдения следует отнести прежде всего обеспечение сохранности имущества должника в период после возбуждения дела о банкротстве; выяснение действительного имущественного состояния должника; определение возможности восстановления платежеспособности должника; обеспечение защиты прав и интересов кредиторов должника; создание особого правового режима функционирования должника, называемого «кредитным иммунитетом» от фискальных санкций со стороны кредиторов должника.

3. При введении процедуры наблюдения снимаются аресты и иные ограничения, примененные в ходе исполнительного производства судебными приставами-исполнителями. Для совершения действий по снятию арестов и иных ограничений в части распоряжения имуществом должника не требуется ходатайств или заявлений со стороны

участников исполнительного производства и третьих лиц. Приостановление исполнительного производства не препятствует совершению судебным приставом-исполнителем указанных действий.

4. В процедуре наблюдения доминирует диагностический характер процессуальных мероприятий, направленный на исследование финансового состояния должника, при котором нет необходимости отстранения руководителя должника, за исключением специально оговоренных в законодательстве случаев, связанных с его недобросовестными действиями. Вместе с тем указанное обстоятельство не исключает возможности злоупотреблений со стороны руководителя должника, вследствие чего законом предусмотрены определенные формы контроля за его действиями. К формам контроля за действиями руководителя должника следует отнести проверку целесообразности отчуждения имущества, принадлежащего должнику, и необходимости иных форм участия в хозяйственном обороте, которые могут привести к отчуждению имущества.

5. Суть правового режима ограничения правосубъектности должника в процедуре наблюдения проявляется прежде всего в ограничении его сделкоспособности. Так, органы управления должника (как коллегиальные, так и единоличные) могут совершать исключительно с согласия временного управляющего, выраженного в письменной форме, сделки или несколько взаимосвязанных между собой следующих видов сделок: 1) связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более 5% балансовой стоимости активов должника на дату введения наблюдения; 2) связанных с получением и выдачей займов (кредитов), выдачей поручительств и гарантий, уступкой прав требования, переводом долга, а также с учреждением доверительного управления имуществом должника.

6. Наблюдение вводит целую систему запретов в отношении правосубъектности организации-должника, к которым следует отнести: а) запреты для органов управления должника; б) запреты для органов собственника имущества должника — унитарного предприятия; в) систему императивных обязанностей для руководителя должника.

7. Учитывая то, что процедура наблюдения, как правило, является первичной диагностической процедурой, основной целью которой является исследование финансового состояния должника, термин «временный» подчеркивает не только промежуточный характер статуса арбитражного управляющего, но и особый, временный характер правового статуса финансово-несостоятельного должника на данном

этапе, по окончании которого следует определиться с его дальнейшей юридической судьбой.

8. Выявляя признаки фиктивного или преднамеренного банкротства должника в ходе проведения процедур банкротства, арбитражный управляющий обеспечивает прежде всего общественный интерес, поскольку способствует установлению общественно опасных деяний, ответственность за совершение которых предусмотрена уголовным и административным законодательством.

Рекомендуемая литература

Баринов В.А. Антикризисное управление: Учеб. пособие. М., 2002.
Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие / Под общ. ред. проф. В.С. Якушева. М., 2001.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о выполнении работ и об оказании услуг. Кн. 3. Изд. испр. и доп. М.: Статут, 2002.

Владыка Е.Е. Договор страхования ответственности арбитражного управляющего // Юрист. 2004. № 11.

Гражданское право. В 4 т. Обязательственное право: Учебник. Т. 3 / Под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Гребенищикова Е.Ю. Правовые аспекты уступки права требования по кредитному договору (договору займа) в процедуре наблюдения // Законодательство и экономика. 2010. № 3.

Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Егоров А.В. Зачет при банкротстве: российское право и мировые тенденции // Закон. 2011. № 8.

Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975.

Кавелина Н.Ю. Учредители (участники) акционерного общества — кредиторы в отношениях несостоятельности // Цивилист. 2009. № 2.

Каллан Р. Процедура наблюдения // Вестник ВАС РФ. Специальное приложение. 2001. № 3.

Каковы особенности применения зачета встречных однородных требований, если один из субъектов признан банкротом? (Консультация эксперта, 2010) // СПС «КонсультантПлюс» (www.consultant.ru).

Ковалевская Н.С. Страховой интерес как материальный объект страхового обязательства: теория, законодательство и правоприменитель-

ная практика // Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Вып. 5: Сб. научных статей / Под общ. ред. В.Ф. Попондопуло и О.Ю. Скворцова. М.: Волтерс Клувер, 2005.

Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

Корзова Н.А., Пашкова Г.Р. Требования к составлению отчетов // Арбитражный управляющий. 2011. № 3.

Лебедев К.К. Проблема правомерности выпуска дополнительных акций общества, в отношении которого проводится процедура внешнего управления: материально-правовые и процессуально-правовые аспекты // Кодекс-info. 2000. № 12.

Лебединов А.П. К вопросу о моменте наступления страхового случая при страховании ответственности // Юридическая и правовая работа в страховании. 2007. № 1.

Макарова Е. Первое собрание кредиторов в деле о банкротстве // Корпоративный юрист. 2009. № 4.

Мантул Г.А. Ограничение дееспособности юридического лица при введении процедуры наблюдения // Юрист. 2006. № 8.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001.

Попондопуло В.Ф. Проблемы законодательства о несостоятельности // Кодекс-info. 2000. № 12.

Страхование от А до Я / Под ред. Л.И. Корчевской, К.Е. Турбиной. М.: Инфра-М, 1996.

Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004.

Токарев С.Д., Филиппова Е.В. Действовать добросовестно и разумно // Арбитражный управляющий. 2010. № 6.

Типовые (стандартные) правила страхования ответственности арбитражных управляющих, утв. Всероссийским союзом страховщиков 1 августа 2003 г. // <http://www.lawlinks.ru>

Федоров А.Ю. Актуальные проблемы корпоративного законодательства и практики его применения // Вестник Арбитражного суда г. Москвы. 2010. № 4.

Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству. М.: Юрист, 2002.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Хохлов Д.В., Скворцов О.Ю., Бушев А.Ю. Защита прав предпринимателей при рассмотрении в суде дел о несостоятельности (банкротстве): вопросы теории и судебной практики. М., 2002.

Хозяева С.Г., Чайковская Л.А. Учет и отчетность в условиях несостоятельности (банкротства): Учеб. пособие. М.: Изд-во РЭА им. Г.В. Плеханова, 2005.

Химичев В.А. Осуществление и защита гражданских прав при несостоятельности (банкротстве). М.: Волтерс Клувер, 2006.

Чайковская Л.А., Губанова А.В. Фиктивное и преднамеренное банкротство и его учетно-правовые аспекты // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2009. № 12.

Чевунин А.В. Актуальные гражданско-правовые проблемы страхования: Учеб. пособие. Иркутск: ЮИ ИГУ, 2002.

Шибанова Е.С. Сравнительно-правовая характеристика категории «правоспособность» юридического лица — должника в дореволюционном и современном законодательстве // История государства и права. 2010. № 7.

Шишмарева Т.П. Права учредителей (участников) юридического лица в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 3.

Шишмарева Т.П. Правовой статус управляющих в процедурах несостоятельности в России и Германии // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 7.

Шишмарева Т.П. Страхование ответственности арбитражного управляющего // Цивилист. 2010. № 2.

Щур Д.Л. Отстранение от должности руководителя организации-должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве) как основание увольнения // СПС «КонсультантПлюс», 2010.

Historisch-kritischer Kommentar zum BGB / Red. Vor R. Zimmermann Bd. II, 1. Teilbd. Mohr Siebeck, 2007.

Контрольные вопросы

1. Какова цель процедуры наблюдения?
2. Перечислите правовые последствия введения процедуры наблюдения.
3. Каковы условия введения процедуры наблюдения?

4. Каков порядок утверждения временного управляющего?
5. Проанализируйте систему ограничений должника в процедуре наблюдения.
6. В каких случаях временный управляющий имеет право отстранить руководство должника?
7. Каков порядок исследования финансового состояния должника в процедуре наблюдения?
8. Каков порядок созыва и управленческие функции собрания кредиторов должника?
9. Что такое реестр требований кредиторов и каково его значение в процессе несостоятельности (банкротства)?
10. Перечислите лиц, имеющих право требования к должнику, и охарактеризуйте их правовой статус.

Глава 8

ФИНАНСОВОЕ ОЗДОРОВЛЕНИЕ

§ 1. Финансовое оздоровление: понятие, порядок и последствия введения

- 1.1. Понятие финансового оздоровления как процедуры в деле о банкротстве
- 1.2. Право на обращение с ходатайством о введении процедуры финансового оздоровления
- 1.3. Основания и последствия введения процедуры финансового оздоровления

§ 2. Система ограничений для органов управления должника в ходе процедуры финансового оздоровления

- 2.1. Элементы системы ограничений для органов управления
- 2.2. Административный управляющий: правовой статус и функции
 - 2.2.1. Комплекс обязанностей административного управляющего
 - 2.2.2. Система прав административного управляющего

§ 3. Завершение процедуры финансового оздоровления в деле о банкротстве

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

Постановление Правительства РФ от 22 мая 2003 г. № 299 «Об утверждении Общих правил подготовки отчетов (заключений) арбитражного управляющего» // СЗ РФ. 2003. № 21. Ст. 2015.

Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с «Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве») // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

Приказ Министерства финансов РФ от 29 марта 2003 г. № 10н «Об утверждении Порядка оценки стоимости чистых активов акционерных обществ» // Российская газета. 19 марта 2003 г. № 51.

Приказ Росстата от 7 августа 2008 г. № 184 «Об утверждении форм федерального статистического наблюдения для организации статистического наблюдения за ценами и финансами на 2009 год» // Вопросы статистики. 2008. № 9.

Приказ Минпромэнерго России № 57, Минэкономразвития России № 134 от 25 апреля 2007 г. «Об утверждении Методических рекомендаций по составлению плана (программы) финансового оздоровления» // Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ. 2007. № 9 (ч. II).

Судебная практика

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 12.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью»¹ // Вестник ВАС РФ. 2014. № 6.

Основные понятия

Административный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения финансового оздоровления в соответствии с Законом о банкротстве.

График погашения задолженности — документ, предусматривающий погашение всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, не позднее чем за один месяц до даты окончания срока финансового оздоровления, а также погашение требований кредиторов первой

¹ При применении следует учитывать, что с 1 января 2017 г. Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 343-ФЗ внесены изменения в федеральные законы от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ и от 8 декабря 1998 г. № 14-ФЗ в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность.

и второй очереди не позднее чем через шесть месяцев с даты введения финансового оздоровления.

Доктрина «*cram down*» — доктрина, используемая большинством зарубежных правопорядков при одобрении плана финансового оздоровления, суть которой сводится к следующему: если один или несколько классов кредиторов голосуют против удовлетворения плана, план может быть утвержден арбитражным судом *вопреки воле кредиторов при соблюдении определенных условий*. Указанная доктрина используется с целью не допустить злоупотреблений со стороны кредиторов, направленных на блокировку потенциально осуществимого плана финансового оздоровления компании.

План финансового оздоровления — один из основных документов, который разрабатывается учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия, утверждается собранием кредиторов и который должен содержать обоснование возможности удовлетворения требований кредиторов в соответствии с графиком погашения задолженности. Указанный документ разрабатывается в случае отсутствия обеспечения исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности.

Предварительный план финансового оздоровления (*pre-packaged plan*) — правовой институт, используемый в зарубежном законодательстве, при котором происходит соединение добровольной реструктуризации долга должника с реструктуризацией долга должника под контролем суда в рамках дела о несостоятельности, сохранив черты обеих форм.

Реструктуризация долга — комплекс мер, применяемых кредитором по отношению к должнику в целях восстановления платежеспособности последнего и возврата первоначального долга на иных условиях.

Финансовое оздоровление — процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности.

§ 1. Финансовое оздоровление: понятие, порядок и последствия введения

1.1. Понятие финансового оздоровления как процедуры в деле о банкротстве



Финансовое оздоровление — одна из процедур, применяемых в деле о банкротстве к организации-должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности.



Как следует из положений Закона о банкротстве, данная процедура вводится **в отношении должников — юридических лиц**. Вместе с тем в судебной практике встречались ситуации, при которых финансовое оздоровление как процедура банкротства вводится также в отношении индивидуальных предпринимателей — глав фермерских хозяйств. Так, определением Арбитражного суда Курганской области от 31 июля 2015 г. возбуждено производство по делу о несостоятельности (банкротстве) индивидуального предпринимателя — главы крестьянского (фермерского) хозяйства. Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 21 ноября 2016 г. № Ф09-10425/16 по делу № А34-3567/2015 в отношении индивидуального предпринимателя была введена процедура финансового оздоровления. Судом было установлено, что требование удовлетворено, так как план финансового оздоровления предусматривает способы получения должником средств в соответствии с графиком погашения задолженности, кредиторы не возражали против введения процедуры финансового оздоровления, и введение данной процедуры отвечает интересам большинства кредиторов и должника¹.

Само название указанной процедуры — процедура «**финансовое оздоровление**», свидетельствует о ее **реабилитационном характере**. Применяя некую аналогию с медицинской терминологией, можно предположить, что смысловой нагрузкой в указанном названии обладает термин «**оздоровление**». Использование данного термина означает, что юридическое лицо находится в некотором «**болезненном**» состоянии и имеется потребность вывода организации-должника из указанного состояния в результате системы так называемых **оздоровительно-реабилитационных мероприятий**². По мнению С.А. Карелиной, данная процедура «осуществляется с целью проведения восстановительных мероприятий под контролем кредиторов и суда уже после принятия арбитражным судом заявления о признании должника несостоятельным (банкротом)».³

По своему содержанию финансовое оздоровление является **пассивной реабилитационной (оздоровительной) процедурой** в отличие от другой процедуры банкротства — внешнего управления, которую, в свою очередь, можно назвать **активной реабилитационной (оздоровительной) процедурой**.

¹ См.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21 ноября 2016 г. № Ф09-10425/16 по делу № А34-3567/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

² Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 208.

³ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 142.

Предусмотренная Законом о банкротстве *концепция процедуры финансового оздоровления* представляет возможность должнику выйти из финансового кризиса с использованием внутренних ресурсов и (или) привлечением внешних средств от заинтересованных в этом лиц¹.



М.В. Телюкина, В.Н. Ткачев, В.И. Тарасов отмечали, что *«по сути, финансовое оздоровление является пассивной оздоровительной процедурой, которая применяется к должнику, имеющему возможность в течение определенного времени удовлетворить требования кредиторов самостоятельно, без вмешательства посторонних субъектов — арбитражных управляющих»*². С.В. Сарбаш, в свою очередь, обращает внимание на то, что финансовое оздоровление наряду с процедурой внешнего управления представляет собой комплекс реабилитационных процедур, направленных на восстановление платежеспособности должника. Однако если *внешнее управление опирается на внутренние экономические резервы* для достижения цели реабилитации, то *финансовое оздоровление использует способы обеспечения исполнения обязательств, призванные предоставить кредиторам дополнительную гарантию*. При этом если внешнее управление предполагает подключение антикризисного управления со стороны внешнего управляющего, то финансовое оздоровление, напротив, предполагает сохранение управления в компетенции учредителей (участников) юридического лица, в то время как административный управляющий осуществляет по большей части контрольные функции³. Следовательно, процедура финансового оздоровления исходит из максимального сохранения системы внутреннего или внутрикорпоративного управления организацией-должником и именно поэтому с точки зрения внешнего воздействия на должника может быть отнесена к *пассивной реабилитационной (оздоровительной) процедуре*.

Финансовое оздоровление по отношению к иным процедурам является *относительно новой процедурой*, которая ранее не была известна ни Закону от 19 ноября 1992 г. № 3929-І «О несостоятельности (банкротстве) предприятий», ни Федеральному закону от 8 января 1998 г. «О несостоятельности (банкротстве)». Однако термин *«финансовое оздоровление»* упоминался в ст. 26 Закона о банкротстве 1998 г., согласно которой учредители должника, собственник имущества унитарного

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учебное пособие. С. 212.

² Телюкина М.В., Ткачев В.Н., Тарасов В.И. Финансовое оздоровление как пассивная оздоровительная процедура // Адвокат. 2003. № 12 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Баишев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 142–143.

предприятия, кредиторы и иные лица по соглашению с должником вправе до момента подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом принимать меры, направленные на финансовое оздоровление должника. Указанные меры составляли досудебную санацию и позволяли утверждать о финансовом оздоровлении как комплексе досудебных мер, проводимых в отношении должника. В настоящее время хотя финансовое оздоровление как самостоятельная процедура существует наряду с санацией и внешним управлением, однако довольно спорно и теоретически неверно относить ее к разновидности судебной санации должника¹.

Введя указанную процедуру банкротства, законодатель фактически предоставил должнику дополнительный механизм по спасению его бизнеса в том случае, если организация уже является субъектом отношений несостоятельности (банкротства). Следует согласиться с мнением М.В. Телюкиной, В.Н. Ткачева, В.И. Тарасова о том, что внешнее управление и конкурсное производство должны вводиться, когда невозможно прибегнуть к финансовому оздоровлению².



Финансовое оздоровление является одним из видов реабилитационных процедур, направленных на преодоление финансового кризиса организации-должника³ с предоставлением системы юридических гарантий кредиторам⁴. Указанная процедура осуществляется под прямым контролем кредиторов⁵ и арбитражного суда уже после возбуждения в отношении должника дела о его несостоятельности (банкротстве)⁶.

Следует отметить определенную особенность и уникальность указанной процедуры банкротства, которая проявляется в том, что *финансовое оздоровление как самостоятельная процедура банкротства*

¹ Мартышина Т.К. Финансовое оздоровление // Предпринимательское право. 2006. № 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Телюкина М.В., Ткачев В.Н., Тарасов В.И. Финансовое оздоровление как пассивная оздоровительная процедура // Адвокат. 2003. № 12. С. 12.

³ Бородкин В.Г. Введение финансового оздоровления и столкновение конкурирующих интересов // Право и экономика. 2014. № 11. С. 25–26.

⁴ Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 (автор главы — С.В. Сарбаш). С. 142.

⁵ См.: Карелина С.А. Принципы правового регулирования отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника // Предпринимательское право. 2008. № 2.

⁶ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 142.

неизвестна иностранным правовым порядкам и отражает исключительно специфику российского законодательства. Рассматриваемая нами процедура представляет собой качественно иной механизм в сфере банкротства, существенно отличающийся от процедур банкротства, применяемых в иностранных правовых порядках, но в определенной степени копирующий некоторые элементы реабилитационных механизмов банкротства в иностранных правовых порядках таких стран, как Германия, США и Франция.



Финансовое оздоровление как процедура банкротства в российском законодательстве имеет определенное сходство с **германской моделью самоуправления**¹: так, ранее в Германии вопросы несостоятельности регулировались двумя законами: *Konkursordnung* (Конкурсное производство, 1877 г.) и *Vergleichsordnung* (Мировое соглашение, 1935 г.). Однако к концу 1970-х годов Германия столкнулась с проблемой неэффективности процедур банкротства, выяснилось, что только около 1% дел заканчивается мировым соглашением, около 75% конкурсных производств не могли быть открыты из-за фактического отсутствия конкурсной массы. Примерно 10% конкурсных производств не могли быть надлежащим образом завершены из-за недостатка конкурсной массы². Понимая низкую эффективность и результативность процедур банкротства и вызванную этим необходимость преобразований, Германия обратилась к американскому законодательству, правда, очень творчески его переработала. Именно по указанной причине в ходе реформы законодательства о несостоятельности в Германии в течение 1978–1994 гг. фактически произошла **смена парадигмы**: от модели ликвидации должника к его реабилитации. Одной из целей законодательной реформы института несостоятельности в Германии провозглашалось установление равнозначности процессов ликвидации, реорганизации и оздоровления предприятия должника³. В настоящий момент ч. 7 Кодекса о несостоятельности Германии (German Insolvency Code, или *Insolvenzordnung*⁴, сокращенно — InsO) предусматривает такую процедуру, как «самоуправление» (*Self-administration* / нем. *Eigenverwaltung*): согласно ч. 1 ст. 270 (§ 270 InsO⁵) «по желанию кредиторов и при условии, что это не бу-

¹ См.: § 270–285 Положения о несостоятельности ФРГ от 5 октября 1994 г. (Германское право. Ч. III. М., 1999. С. 200–204).

² *Breuer W.* Das neue Insolvenzrecht. Verlag C.H. Beck. München, 1998. S.1.

³ *Пане Г.* Институт несостоятельности: Общие проблемы и особенности правового регулирования в Германии: Пер. с нем. М., 2002. С. 16.

⁴ Insolvency Code of 5 October 1994 (BGBl. [Federal Law Gazette] I 1994, page 2866), as last amended by Article 19 of the Act of 20 December 2011 (BGBl. [Federal Law Gazette] I 2011, page 2854) // InsO German Insolvency Code — English version (updated 02.09.2013) (<https://www.insol-europe.org/resources>).

⁵ § 270 Voraussetzungen // http://www.gesetze-im-internet.de/insol/_270.html

дет в ущерб кредиторам, суд может ввести в отношении должника порядок «самоуправления». В данной процедуре должник имеет право управлять и распоряжаться имущественной массой (*insolvency estate*, или конкурсная масса) под контролем «наблюдателя» (*supervisor*, нем. *Sachwalters*). При условии, что есть надежда на успешное проведение указанной процедуры, суд не запрещает должнику осуществление сделок и не требует обязательного согласия на их осуществление, а вместо временного администратора назначает временного наблюдателя (ч. 1 ст. 270a¹ Кодекса). Статья 270c² Кодекса отдельно отмечает, что когда введен порядок самоуправления, вместо администратора должен быть назначен наблюдатель.

Российская модель финансового оздоровления как процедуры банкротства имеет схожие элементы с одной из процедур банкротства в США: несмотря на то, что нормы разд. 11 Кодекса США³ (Title 11 Bankruptcy Code⁴) не содержат такого названия, как «финансовое оздоровление». Однако указанный Кодекс в гл. 11 предусматривает довольно похожую на финансовое оздоровление процедуру, которая называется «реорганизация» (*reorganization bankruptcy*). Нормативного определения данного понятия Кодекс не дает⁵, а официальные источники в США приводят определение, исходя из системного анализа норм гл. 11, характеризую реорганизацию и указывая на особенность последней. Так, возбуждение дела по гл. 11 начинается с подачи заявления в суд по делам о банкротстве по месту жительства или месту пребывания (*domicile or residence*⁶) должника. С момента возбуждения дела должник автоматически приобретает статус «должника во владении» (*debtor in possession*) (11 U.S.C. § 1101). Этот термин обозначает должника, который сохраняет владение и управление своими активами во время реорганизации согласно гл. 11 без назначения управляющего (*trustee*) (в деле о банкротстве по разд. 11 является представителем имущества, входящего в конкурсную массу). Должник остается «должником во владении» до тех пор, пока не утвержден план должника о реорганизации, дело должника не прекращено или преобразовано в дело по гл. 7⁷, или согласно гл. 11 назначен *trustee*⁸.

¹ § 270a Eröffnungsverfahren // http://www.gesetze-im-internet.de/inso/_270a.html

² § 270c Bestellung des Sachwalters // http://www.gesetze-im-internet.de/inso/_270c.html

³ Bankruptcy Terminology // <http://www.nysb.uscourts.gov/bankruptcy-terminology>

⁴ U.S. Code: Title 11 – BANKRUPTCY // <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>

⁵ 11 U.S. Code § 101 – Definitions // <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/101>

⁶ Domicile requires the intent to abandon one's prior home and remain in the new location as a permanent home for an indefinite period. In contrast, a residence need not be one's exclusive home and does not require an intention that the residence be the permanent home // <https://docviewer.yandex.ru/?url=http%3A%2F%2Fimages.pcmac.org%2FUploads%2FOnslowCounty%2FOnslowCounty%2FDepartments%2FDocumentsSubCategories%2FDocuments%2F4120.pdf&name=4120.pdf&lang=en&c=58aac9190d55&page=1>

⁷ 11 U.S. Code Chapter 7 – LIQUIDATION // <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/chapter-7>

⁸ Chapter 11 – Bankruptcy Basics // <http://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics>

Предполагается, что руководитель должника лучше управляющего знает особенности производства и соответствующего рынка, а соответственно может лучше определить пути восстановления бизнеса и платежеспособности компании. Таким образом, реорганизация — это процедура, предусмотренная гл. 11 разд. 11 Кодекса США, с участием корпорации или партнерства, согласно которой должник, как правило, предлагает план реорганизации, чтобы сохранить свой бизнес и осуществлять платежи кредиторам в течение долгого времени. Кроме того, у финансового оздоровления как реабилитационной процедуры банкротства много общего с французской моделью предохранительного плана¹.

Финансовое оздоровление имеет также ряд схожих черт с *реструктуризацией долга*, которая в отличие от финансового оздоровления может представлять собой как «*комплекс мер, применяемых кредитором по отношению к должнику в целях восстановления платежеспособности последнего и возврата первоначального долга на иных условиях*»², так и «*непоименованную гражданско-правовую сделку*»³, направленную на изменение условий обязательства должника. При этом следует учитывать, что реструктуризация долга может включать условия об отсрочке или о рассрочке платежей по основному договору, а также элементы иных договоров, являющихся смешанными (п. 3 ст. 421 ГК РФ)⁴. Соглашение о реструктуризации долга влечет не только необходимость для конкретного кредитора идти на уступки должнику по определенным обязательствам, но и отказываться от части своих требований к нему. Указанное позволяет сделать вывод о том, что реструктуризация долга предприятия и процедура финансового оздоровления в определенном смысле преследуют схожие цели, но реструктуризация по сути своей более узкое понятие, не учитывающее коллективный интерес кредиторов и может быть отнесена к одному из способов финансового оздоровления должника⁵.

¹ См.: ст. L. 626.1 — L. 626.35 Торгового кодекса Франции (Коммерческий кодекс Франции. М., 2008. С. 476–484).

² Ярных Д. Плюсы и минусы реструктуризации долгов // Банковское обозрение. Приложение «BEST PRACTICE». 2016. № 2. С. 65–66.

³ См.: Бычков А. Соглашение о реструктуризации долга // ЭЖ-Юрист. 2016. № 22. С. 15.

⁴ Помимо этого в соглашении о реструктуризации долга могут быть предусмотрены положения о прощении кредитором части суммы основного долга или процентов, полном или частичном освобождении должника от штрафных санкций (ст. 415 ГК РФ), новации его долга в заемное обязательство (ст. 414 ГК РФ), закрытии части долга путем передачи отступного (ст. 409 ГК РФ) и другие условия.

⁵ Сударева Т.В. Финансовое оздоровление и реструктуризация предприятия // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2010. № 4. С. 30–32.

Финансовое оздоровление в некоторых своих элементах имеет *общие черты с такими процедурами банкротства*, как:

➤ *внешнее управление*:

- отсрочка и рассрочка названных платежей в соответствии с графиком погашения задолженности имеют некоторые черты моратория;
- отдельные последствия введения финансового оздоровления аналогичны последствиям введения внешнего управления;

➤ *мировое соглашение*¹:

- должник имеет возможность с согласия кредиторов получить отсрочку и рассрочку исполнения гражданско-правовых обязательств и обязательных платежей;
- должник сохраняет возможность управления своим имуществом, правда, с некоторыми ограничениями;
- в отличие от мирового соглашения производство по делу о несостоятельности должника с введением финансового оздоровления не прекращается, так как конфликт интересов в рассматриваемой нами процедуре все еще формально не урегулирован.

Однако финансовое оздоровление как процедура банкротства представляет собой иной правовой механизм, хотя и имеющий цели, сопоставимые с внешним управлением (восстановление платежеспособности должника) и с мировым соглашением (урегулирование конфликта интересов сторон). Именно по указанной причине финансовое оздоровление, имея некоторые сходные черты с процедурой досудебной санации, внешнего управления и мирового соглашения, *«не является механическим соединением отдельных положений названных процедур»*, представляя собой качественно новый юридический инструментарий в области несостоятельности².

Кроме того, финансовое оздоровление, вопреки некоторым высказываниям в литературе, не представляет собой ни сделки, ни соглашения кредиторов между собой и должником. Поэтому *к процедуре финансового оздоровления как таковой нормы гражданского законодательства о сделках и договорах применяться не могут*³.

¹ См.: Попов А.В. Финансовое оздоровление как новая процедура банкротства // Законодательство. 2003. № 3. С. 34.

² Авдеев С.С. Финансовое оздоровление: новое в конкурсном праве // Безопасность бизнеса. 2005. № 1.

³ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 (СПС «КонсультантПлюс».



Стоит отметить, что в правоприменительной практике процедура финансового оздоровления применяется *крайне редко*. Так, в период с 2006 по 2014 г. финансовое оздоровление в среднем составляло от 0,02% до 0,3% от всех применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) процедур¹. По итогам 2015 г. из 37 959 дел по банкротству, находящихся в производстве, финансовое оздоровление вводилось только по 26 делам (0,068% от общего количества дел) и только по 4 делам (0,01% от общего количества дел) процедура достигла своей цели². По итогам 2016 г. процедура финансового оздоровления вводилась по 18 делам (0,15% от всех введенных процедур), в то время как число открытых конкурсных производств достигло 8115 дел (30,6% от всех введенных процедур). Важно подчеркнуть, что другая реабилитационная процедура — внешнее управление также не пользуется популярностью и была введена всего 77 раз (6,5% от всех введенных процедур)³.

Закон о банкротстве допускает введение после финансового оздоровления еще одной реабилитационной процедуры — внешнего управления. Указанное означает, что на процедуре финансового оздоровления процесс восстановления платежеспособности *может не закончиться* и в дальнейшем имеет возможность перейти на следующий уровень, при котором проводятся мероприятия по изменению системы внутрикорпоративного управления должником.

Заметим, что **максимальный срок для проведения указанной процедуры составляет два года**. Однако довольно часто высказываются мнения

¹ См.: Плешанова О. Кем должен быть кредитор, чтобы согласиться на такое? // Коммерсантъ. 2009. 22 окт.; Справка о рассмотрении арбитражными судами Российской Федерации дел о несостоятельности (банкротстве) в 2005 — 1-м п/г 2008 г., размещенная на сайте ВАС РФ в интернете // <http://www.arbitr.ru>; Фролов И.В. Банкротство в Российской Федерации и результаты его применения в практике арбитражных судов // Предпринимательское право. 2012. № 3. С. 19; Официальный сайт судебного департамента при ВС РФ / Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2015 г. // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3423> (дата обращения: 24.02.2017). Сведения о рассмотрении арбитражными судами Российской Федерации дел о несостоятельности (банкротстве) // http://www.arbitr.ru/_upimg/A0397A1AFD76C6B4E3082E213B98BB5D_11.pdf (дата обращения: 18.04.2014); Официальный сайт судебного департамента при ВС РФ / Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2014 г. // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2885> (дата обращения: 02.10.2017).

² Официальный сайт судебного департамента при ВС РФ / Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2015 г. // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3423> (дата обращения: 03.10.2017).

³ Статистика сообщений о банкротстве из газеты «Коммерсантъ» // http://www.vestnik-gosreg.ru/info_k/?tab=commonType (дата обращения: 03.10.2017).

об увеличении срока финансового оздоровления более чем на два года¹, так как в большинстве ситуаций финансовое оздоровление связано с системой крупномасштабных мероприятий, поэтому двухлетний срок не позволяет в полной мере провести указанную процедуру².



В данном случае стоит согласиться с позицией О.М. Свириденко, согласно которой законодательное установление максимального двухлетнего срока процедуры финансового оздоровления для всех предприятий довольно слабо обосновано, так как предприятия могут иметь различный статус (стратегическое, градообразующее, фермерское хозяйство) и их финансовое оздоровление имеет существенную значимость для экономики страны³. Вместе с тем следует обратить внимание, что в подавляющем большинстве экономически развитых правовых порядков для реализации процедур, направленных на восстановление платежеспособности должника, используются значительно более продолжительные сроки. Например, срок реализации плана финансового оздоровления во Франции может составлять до 10 лет, а для некоторых должников — 15 лет. По законодательству США, Испании, Бельгии нормативный срок финансового оздоровления (не учитывая продлений) составляет до 5 лет⁴.



Следует заметить, что арбитражные суды довольно часто применяют максимальный двухлетний срок для проведения финансового оздоровления, что в определенной мере подтверждает тезис о необходимости увеличения общей продолжительности указанной процедуры. В качестве примера можно привести следующие судебные постановления: Постановление ФАС Центрального округа от 22 марта 2010 г. № Ф10-845/10 по делу № А68-814/09, в котором суд пришел к правомерному выводу о введении в отношении должника процедуры финансового оздоровления сроком на два года⁵; Определение ВС РФ от 10 октября 2016 г.

¹ Более подробно см.: *Умань И.Н.* Финансовое оздоровление как реабилитационная процедура, условия, порядок и процессуальные проблемы его применения при банкротстве юридических лиц // Российский судья. 2010. № 5. С. 34—37.

² См.: *Гиляровская Л.Т., Вехорева А.А.* Анализ и оценка финансовой устойчивости. СПб., 2003. С. 246; *Карелина С.А.* Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 144.

³ *Свириденко О.М.* Институт несостоятельности (банкротства) в системе гражданского права // Журнал российского права. 2011. № 1. С. 44—45.

⁴ *Замалаев П.С.* Совершенствование законодательства о несостоятельности // Арбитражный управляющий. 2011. № 2. С. 31—32.

⁵ См.: Постановление ФАС Центрального округа от 22 марта 2010 г. по делу № А68-814/09 по кассационной жалобе УФНС России по Тульской области, г. Тула, на определение Арбитражного суда Тульской области от 9 сентября 2009 г. и Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 декабря 2009 г. по делу № А68-814/09 // СПС «КонсультантПлюс».

№ 305-ЭС16-12582 по делу № А40-5242/2015, в котором также установлена правомерность введения в отношении должника финансового оздоровления сроком на 24 месяца¹.

Вместе с тем следует учитывать, что *для отдельных категорий должников* Закон о банкротстве устанавливает *специальные сроки реализации процедуры финансового оздоровления*:

✓ **для градообразующей организации** по ходатайству органа местного самоуправления общий срок *может быть продлен арбитражным судом не более чем на год*;

✓ **для сельскохозяйственной организации**, как и **крестьянского (фермерского) хозяйства**, финансовое оздоровление *вводится на срок до окончания соответствующего периода сельскохозяйственных работ с учетом времени, необходимого для реализации произведенной или произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции*. Однако в ситуациях, при которых в ходе финансового оздоровления имели место спад и ухудшение финансового состояния сельскохозяйственной организации в связи со стихийными бедствиями или другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, *срок финансового оздоровления может быть продлен на год при условии изменения графика погашения задолженности*.

Финансовое оздоровление как процедура банкротства применяется не ко всем должникам. Так, финансовое оздоровление как самостоятельная процедура банкротства *не вводится в отношении*:

– **финансовых организаций** (п. 1 ст. 183.17 Закона о банкротстве): *страховых организаций; профессиональных участников рынка ценных бумаг; негосударственных пенсионных фондов; управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов; клиринговых организаций; организаторов торговли; кредитных потребительских кооперативов; микрофинансовых организаций*.

– **граждан, включая индивидуальных предпринимателей** (ст. 213.2 Закона о банкротстве), за исключением крестьянских (фермерских) хозяйств (п. 2 ст. 219 Закона о банкротстве);

- **ликвидируемого должника** (п. 1 ст. 225 Закона о банкротстве);
- **отсутствующего должника** (п. 1 ст. 228 Закона о банкротстве);
- **специализированного общества** (п. 1 ст. 230.2 Закона о банкротстве);
- **ипотечного агента** (п. 1 ст. 230.2 Закона о банкротстве).

¹ См.: Определение ВС РФ от 10 октября 2016 г. № 305-ЭС16-12582 по делу № А40-5242/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Особое внимание следует обратить на особенности банкротства кредитных организаций (п. 2 ст. 189.13 Закона о банкротстве). В подп. 1 п. 1 ст. 189.9 Закона о банкротстве отмечается возможность проведения в отношении кредитной организации *финансового оздоровления*, но не как самостоятельной процедуры в делах о банкротстве, а как ***мер по осуществлению финансового оздоровления во внесудебном порядке*** (ст. 189.14 Закона о банкротстве), а именно:

- оказание финансовой помощи кредитной организации ее учредителями (участниками) и иными лицами;
- изменение структуры активов и структуры пассивов кредитной организации;
- изменение организационной структуры кредитной организации; приведение в соответствие размера уставного капитала кредитной организации и величины ее собственных средств (капитала);
- иные меры, осуществляемые в соответствии с федеральными законами.

Вместе с тем указанное не может свидетельствовать, что финансовое оздоровление как самостоятельная процедура несостоятельности (банкротства) применяется к кредитным организациям.

Следует обратить внимание на то, что одновременное использование термина «*финансовое оздоровление*» как для названия самостоятельной процедуры банкротства (ст. 2 Закона о банкротстве), так и для досудебной санации кредитных организаций (ст. 189.13 Закона о банкротстве), с одной стороны, свидетельствует о недостатках юридической техники действующей редакции Закона о банкротстве, с другой стороны, позволяет говорить о финансовом оздоровлении как категории сферы несостоятельности (банкротства) в двух смыслах:

- финансовое оздоровление в ***узком смысле***: как собственно процедура банкротства;
- финансовое оздоровление в ***широком смысле***: как система досудебных мероприятий, направленных на оздоровление должника и восстановление его платежеспособности.

1.2. Право на обращение с ходатайством о введении процедуры финансового оздоровления

Как ранее было отмечено, ***процедура финансового оздоровления имеет следующие цели***: урегулирование конфликта интересов, возникшего между должником и кредиторами; предоставление должнику возмож-

ности дальнейшего осуществления своей хозяйственной деятельности и использования внутрикорпоративных инструментов.

Кроме этого к целям финансового оздоровления следует также отнести оказание должнику финансовой помощи за счет средств учредителей (участников), а также третьих лиц, которыми могут быть и кредиторы. Исходя из названных целей финансового оздоровления Закон о банкротстве определил перечень *субъектов, имеющих право на обращение с ходатайством о введении финансового оздоровления*. К данным субъектам относятся:

- должник на основании решения своих учредителей (участников), органа, уполномоченного собственником имущества должника — унитарного предприятия;
- учредители (участники) должника;
- орган, уполномоченный собственником имущества должника — унитарного предприятия;
- третье лицо или третьи лица;
- федеральный орган исполнительной власти, обеспечивающий реализацию единой государственной политики в отрасли, в которой должник осуществляет свою деятельность (для таких категорий должников, как стратегическое предприятие или организация).

Указанные лица заблаговременно, т.е. не позднее чем за 15 дней до даты проведения собрания кредиторов, обращаются с ходатайством к первому собранию кредиторов и в арбитражный суд с просьбой о введении финансового оздоровления. Данные лица, имея интерес в сохранении хозяйственной деятельности и бизнеса должника, предлагают кредиторам пойти на определенные уступки и дать возможность должнику восстановить свою платежеспособность.



Заметим, что пропуск 15-дневного срока до даты проведения собрания кредиторов, в течение которого указанные лица имеют право обратиться в арбитражный суд с ходатайством о введении финансового оздоровления согласно п. 34 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», не является препятствием для принятия арбитражным судом решения о введении финансового оздоровления¹.

Особое внимание следует обратить на предусмотренные в Законе о банкротстве *виды ходатайств о введении финансового оздоровления*.

¹ См.: Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Указанные виды ходатайств подразделяются в зависимости от категорий лиц, их заявляющих, а именно:

1. Ходатайство учредителей (участников) должника или собственника имущества должника — унитарного предприятия о введении финансового оздоровления.

Данное ходатайство представляет собой обращение к первому собранию кредиторов с заявлением о введении финансового оздоровления. Оно принимается на общем собрании большинством голосов учредителей (участников) должника, принявших участие в указанном собрании, или органом, уполномоченным собственником имущества должника — унитарного предприятия. При этом учредители (участники) должника, голосовавшие за принятие решения об обращении к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления, *вправе предоставить обеспечение исполнения должником обязательств* в соответствии с графиком погашения задолженности в порядке и в размере, которые предусмотрены Законом о банкротстве, или организовать предоставление такого обеспечения¹.

Вместе с тем следует обратить внимание на то, что законодатель, установив нормы, регулирующие обращение с ходатайством учредителей (участников) должника или собственника имущества должника — унитарного предприятия, не предусмотрел специальных правил для обращения *с ходатайством самого должника*. Указанное объясняется тем, что данное обращение должника не является столь актуальным основанием для введения финансового оздоровления ввиду того, что в отношении должника в деле о несостоятельности (банкротстве) судом уже установлены обстоятельства его финансовой несостоятельности, и сам факт возбуждения данной категории дел свидетельствует о фактической невозможности должника самостоятельно урегулировать свои денежные обязательства с кредиторами. Вместе с тем представляется, что ходатайство должника должно отвечать требованиям, установленным ст. 77 Закона о банкротстве, предусматривающей особенности ходатайств его учредителей (участников) или собственника имущества должника — унитарного предприятия².

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2006. С. 144.

² Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 155.

2. Ходатайство о введении финансового оздоровления при несостоятельности стратегических предприятий и организаций.

Наличие данного типа ходатайства объясняется тем, что законодательство о банкротстве предоставляет возможность федеральным органам исполнительной власти обращения с ходатайством о введении финансового оздоровления при несостоятельности стратегических предприятий и организаций (ст. 134 Закона о банкротстве). С этой целью в Постановлении Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257¹ определен порядок голосования уполномоченного органа на собраниях кредиторов, а также учета мнения органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве. Так, согласно п. 16 Положения о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, по ходатайству органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации либо органов местного самоуправления о введении финансового оздоровления, внешнего управления, реструктуризации долгов гражданина либо о заключении мирового соглашения (при соблюдении порядка, установленного настоящим Положением) уполномоченный орган голосует за введение соответствующей процедуры, применяемой в деле о банкротстве, при условии предоставления гарантии (поручительства) третьих лиц по требованиям об уплате обязательных платежей в бюджет Российской Федерации и требованиям Российской Федерации по денежным обязательствам, а также по требованиям об уплате обязательных платежей в бюджет муниципального образования (по ходатайству органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации) либо требованиям об уплате обязательных платежей в бюджет субъекта Российской Федерации (по ходатайству органов местного самоуправления).

Особое внимание следует обратить на **механизм введения финансового оздоровления**. Так, решение об обращении к первому собранию кредиторов о введении финансового оздоровления должно содержать:

а) сведения о предлагаемом учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия

¹ Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

обеспечении исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности;

б) предлагаемый учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия срок финансового оздоровления.

К решению об обращении к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления прилагаются:

- 1) план финансового оздоровления;
- 2) график погашения задолженности;
- 3) протокол общего собрания учредителей (участников) должника или решение органа, уполномоченного собственником имущества должника — унитарного предприятия;
- 4) перечень учредителей (участников) должника, голосовавших за обращение к собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления.

3. Ходатайство третьего лица (третьих лиц) о введении финансового оздоровления

Законодательство о банкротстве закрепляет возможность введения финансового оздоровления *по ходатайству третьего лица (третьих лиц)*. Следует обратить внимание, что *ходатайство о введении финансового оздоровления может быть подано третьим лицом (третьими лицами) только по согласованию с должником* (п. 1 ст. 78 Закона о банкротстве)¹. Более того, указанное обращение третьих лиц в обя-

¹ Закон о банкротстве не устанавливает, в какой форме должно быть выражено предусмотренное п. 1 ст. 78 Закона о банкротстве согласование с должником. На наш взгляд, указанное согласование представляет собой договор, и в отношении его формы применимы соответствующие положения ГК РФ о форме сделок. По мнению С.В. Сарбаша, должник может одобрить ходатайство третьего лица, в том числе и на первом собрании кредиторов, что представляет собой акцепт оферты третьего лица. Именно по указанной причине отсутствие положительного волеизъявления должника в отношении ходатайства третьего лица на момент проведения первого собрания кредиторов является препятствием для принятия последним решения о введении финансового оздоровления. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами (п. 1 ст. 53 ГК РФ); если иное не установлено законом, иными правовыми актами и учредительными документами, то согласование третьим лицом с должником подачи ходатайства о введении финансового оздоровления осуществляется с руководителем организации должника (п. 35 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» (см.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл за-

зательном порядке должно быть определенным способом обеспечено. Именно по этой причине *ходатайство третьего лица или третьих лиц о введении финансового оздоровления должно содержать* сведения о предлагаемом *обеспечении исполнения обязательств должником* в соответствии с графиком погашения задолженности. К данному ходатайству должны прилагаться:

а) график погашения задолженности, подписанный уполномоченным лицом;

б) документы о предлагаемом третьим лицом или третьими лицами обеспечении исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности.



В соответствии с п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве в случае, если первым собранием кредиторов принято решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о введении внешнего управления или о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, арбитражный суд может вынести определение о введении финансового оздоровления при условии предоставления ходатайства учредителей (участников) должника, уполномоченного государственного органа, а также третьего лица или третьих лиц и предоставления банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности¹. В практике встречаются случаи, когда лицо ходатайствует о введении процедуры финансового оздоровления, не исполнив предписаний ст. 75 Закона о банкротстве (требования об обеспечении). Суды отклоняют подобного рода ходатайства (см., например: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22 октября 2008 г. № А28-122/2007-70/3²). В данном случае должны быть соблюдены условия п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве, и ходатайство должно быть подписано лицом или лицами, предоставившими обеспечение, а также временным управляющим или административным управляющим в интересах кредиторов³.

В случае если указанные требования закона не соблюдаются, суды отказывают тем кредиторам, которые обжалуют решения общего собра-

конодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 151).

¹ См.: *Скворцов О.Ю.* Теоретические и практические проблемы применения процедуры финансового оздоровления в деле о несостоятельности (банкротстве) // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2. С. 95–98.

² См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22 октября 2008 г. по делу № А28-122/2007-70/3 // СПС «КонсультантПлюс».

³ По этому поводу см. также: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

ния о введении конкурсного производства, ссылаясь на то, что в данном случае могла быть введена процедура финансового оздоровления (см.: постановления ФАС Уральского округа от 8 июня 2009 г. по делу № Ф09-3756/09-С4¹; ФАС Северо-Кавказского округа от 30 апреля 2009 г. по делу № А32-2611/2008-1/70/Б²).

По общему правилу ходатайство о введении финансового оздоровления может быть заявлено в рамках процедуры наблюдения. Однако ранее упоминалось о допускаемых Законом о банкротстве *исключениях*, о которых следует упомянуть отдельно. Так, ходатайство о *введении финансового оздоровления* может быть заявлено и в случаях, *когда судом отменяется определение* об утверждении мирового соглашения и дело о банкротстве возобновляется. Представляется допустимым, что в данном случае собрание кредиторов может принять решение в том числе и о введении финансового оздоровления в соответствии со ст. 163 Закона о банкротстве. В ситуациях, при которых мировое соглашение, определение об утверждении которого было отменено, заключалось в ходе финансового оздоровления (ст. 152 Закона о банкротстве), новое ходатайство о введении финансового оздоровления³ не может ограничиваться возвращением к прежним условиям обеспечения, поскольку последние в силу закона не прекращали своего действия с введением процедуры мирового соглашения, так как введение новой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, в отношении должника не прекращает обязательства по обеспечению исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности. В этом случае расчеты с кредиторами не производятся, и денежные средства, вырученные от обращения взыскания на обеспечение, включаются в состав имущества должника (п. 6 ст. 79 Закона о банкротстве).

¹ Постановление ФАС Уральского округа от 8 июня 2009 г. по делу № Ф09-3756/09-С4 на кассационную жалобу предпринимателя Трошкова Олега Геннадьевича на Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 марта 2009 г. по делу № А71-1508/2007 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 30 апреля 2009 г. по делу № А32-2611/2008-1/70/Б по кассационной жалобе Федерального агентства по рыболовству на решение Арбитражного суда Краснодарского края от 1 сентября 2008 г. // СПС «КонсультантПлюс».

³ Указанное ходатайство представляет собой обращение к собранию кредиторов, проводимому после отмены определения об утверждении мирового соглашения. Такое собрание, по мнению С.В. Сарбаша, «лишь с определенной долей условностей можно именовать первым» (см.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 143).

1.3. Основание и последствия введения процедуры финансового оздоровления

По общему правилу финансовое оздоровление *вводится арбитражным судом на основании решения собрания кредиторов*.

Вместе с тем, учитывая безусловный приоритет восстановления платежеспособности должника и общей заинтересованности хозяйствующих субъектов в надлежащем исполнении должником своих обязательств, арбитражный суд должен стремиться к введению реабилитационных процедур, согласно декларируемой действующим Законом о банкротстве концепции создания условий для сохранения должника, даже если собрание кредиторов не приняло решение о введении финансового оздоровления. Закон о банкротстве упоминает об *обстоятельствах*, при которых *арбитражный суд может ввести процедуру финансового оздоровления вопреки воле кредиторов*, а именно:

I. Если первым собранием кредиторов не принято решение о введении одной из процедур, применяемых в деле о банкротстве.

В указанном случае арбитражный суд откладывает рассмотрение дела в пределах семимесячного срока и обязывает кредиторов принять соответствующее решение к установленному арбитражным судом сроку. Если решение так и не будет принято, арбитражный суд по своей инициативе может ввести в отношении должника финансовое оздоровление.

II. Если в качестве обеспечения исполнения обязательств должника суду предоставлена банковская гарантия.

Однако арбитражный суд *может ввести финансовое оздоровление* в отношении должника *без решения собрания кредиторов* только при наличии следующих условий (п. 2, 3 ст. 75 Закона о банкротстве):

1) имеется ходатайство учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия, уполномоченного государственного органа, а также третьего лица или третьих лиц;

2) суду предоставлено достаточное обеспечение исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности, размер которого должен превышать размер обязательств должника, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения первого собрания кредиторов, не менее чем на 20%;

3) график погашения задолженности должен предусматривать начало погашения задолженности не позднее чем через месяц после

вынесения арбитражным судом определения о введении финансового оздоровления;

4) погашение требований кредиторов будет производиться ежемесячно, пропорционально, равными долями в течение одного года с даты начала их удовлетворения.

Таким образом, *без соблюдения указанных выше условий* введение финансового оздоровления ***при отсутствии решения собрания кредиторов*** о введении финансового оздоровления ***невозможно***.



В случае если условия, предусмотренные п. 2 и 3 ст. 75 Закона о банкротстве, не исполняются, суды отказывают во введении процедуры финансового оздоровления: так, суды отказывают тем кредиторам,

которые обжалуют решения общего собрания о введении конкурсного производства, ссылаясь на то, что в данном случае могла быть введена процедура финансового оздоровления¹.

В практике российских кассационных арбитражных судов есть многочисленные случаи, когда ходатайства о введении финансового оздоровления, представленные учредителями или третьими лицами, отклонялись арбитражным судом по следующим причинам:

- из-за отсутствия банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности²;
- представленное учредителями обеспечение исполнения обязательств должника не соответствовало требованиям закона (не превышало на 20% размер обязательств должника)³;
- не был представлен график погашения задолженности⁴;
- не был утвержден график погашения задолженности как не отвечающий требованиям закона относительно ежемесячного, пропорционального погашения требований кредиторов⁵;
- сумма банковской гарантии хотя и превышала размер включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения первого собрания

¹ См.: Постановления ФАС Уральского округа от 8 июня 2009 г. № Ф09-3756/09-С4; ФАС Северо-Кавказского округа от 30 апреля 2009 г. № А32-2611/2008-1/70/Б // <https://kad.arbitr.ru>

² См.: Постановления ФАС Уральского округа от 8 июня 2009 г. № Ф09-3756/09-С4; ФАС Западно-Сибирского округа от 3 апреля 2008 г. № Ф04-76/2007(3135-А70-24); ФАС Московского округа от 25 декабря 2003 г. № КГ-А41/10281-03; ФАС Западно-Сибирского округа от 24 сентября 2003 г. № Ф04/4219-1090/А46-2003) // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22 октября 2008 г. № А28-122/2007-70/3 // <https://kad.arbitr.ru>

⁴ См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 6 декабря 2007 г. № Ф08-8009/07 // <https://kad.arbitr.ru>

⁵ См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22 октября 2008 г. № А28-122/2007-70/3 // <https://kad.arbitr.ru>

обязательств должника, однако была значительно меньше реальной кредиторской задолженности¹;

— банковская гарантия выдана без обеспечения последнего платежа по графику погашения задолженности²;

— учредители (участники) должника или третьи лица не представили документы, которые бы позволяли ввести процедуру финансового оздоровления³.

Судебная практика свидетельствует, что также отклоняются жалобы лиц, участвующих в деле, которые полагают необходимым ввести процедуру финансового оздоровления, но при этом учредители должника или третьи лица вообще не представляли надлежащим образом оформленного ходатайства о введении процедуры финансового оздоровления⁴. Однако даже если учредителями (участниками) должника и выполнены требования п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве, это само по себе не является гарантией безусловного введения арбитражным судом процедуры финансового оздоровления. Суд при рассмотрении указанного вопроса проверяет состояние активов должника и их соотношение с пассивами, возможность погашения кредиторской задолженности, возможность восстановления должником платежеспособности и многое другое, подтверждающее финансовое состояние должника. В случае если суд придет к выводу о том, что, несмотря на наличие банковской гарантии или иных мер обеспечения обязательств должника, восстановление его платежеспособности в рамках финансового оздоровления невозможно, суд отказывает во введении этой процедуры⁵.

О введении финансового оздоровления арбитражный суд выносит определение, в котором указываются:

- 1) срок финансового оздоровления;
- 2) утвержденный судом график погашения задолженности;
- 3) *при наличии обеспечения исполнения обязательств* должника в соответствии с графиком погашения задолженности указываются:
 - лица, предоставившие обеспечение обязательств должника;

¹ См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 6 декабря 2007 г. № А13-2685/2007 // <https://kad.arbitr.ru>

² См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 7 июня 2007 г. № Ф08-2939/2007 // <https://kad.arbitr.ru>

³ См.: Постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 13 сентября 2007 г. № Ф08-5370/07; ФАС Дальневосточного округа от 3 мая 2006 г. № Ф03-А80/06-1/859 // <https://kad.arbitr.ru>

⁴ См.: *Скворцов О.Ю.* Теоретические и практические проблемы применения процедуры финансового оздоровления в деле о несостоятельности (банкротстве) // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2. С. 97–99; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19 февраля 2008 г. № А56-28825/2005 // <https://kad.arbitr.ru>

⁵ См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 6 декабря 2007 г. № А13-2685/2007 // <https://kad.arbitr.ru>

— размер обеспечения обязательств должника;

— способы обеспечения (залог (ипотека); независимая гарантия; государственная или муниципальная гарантия; обеспечительный платеж и т.п. (ст. 329 ГК РФ))¹.

Обязательным документом в процедуре финансового оздоровления является **график погашения задолженности** (ст. 84 Закона о банкротстве), который определяет:

- очередность погашения задолженности (данная очередность должна соответствовать общей очередности погашения требований кредиторов, предусмотренной ст. 134 Закона о банкротстве);
- сроки погашения задолженности.

Если финансовое оздоровление было введено при отсутствии решения собрания кредиторов или вопреки решению о введении иной процедуры, то в графике погашения задолженности должны быть учтены особенности погашения задолженности перед кредиторами, установленные п. 2 и 3 ст. 75 Закона о банкротстве.

График погашения задолженности должен учитывать предусмотренные законом обстоятельства (п. 4 ст. 84 Закона о банкротстве):

1. Погашение всех требований, включенных в реестр, не позднее чем за один месяц до даты окончания срока финансового оздоровления.

2. Погашение всех требований кредиторов первой и второй очереди не позднее чем за шесть месяцев с даты введения финансового оздоровления.

При отсутствии обеспечения исполнения должником обязательств разрабатывается **план финансового оздоровления**.



План финансового оздоровления **составляется с учетом** положений Методических рекомендаций, утвержденных приказом Минпромэнерго России № 57, Минэкономразвития России от 25 апреля 2007 г. № 134 «Об утверждении Методических рекомендаций по составлению плана (программы) финансового оздоровления» по форме, утвержденной приказом Росстата от 7 августа 2008 г. № 184 «Об утверждении форм феде-

¹ Соглашение об обеспечении обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности заключается в письменной форме до дня принятия решения о введении финансового оздоровления и в обязательном порядке подписывается: а) лицом или лицами, предоставившими обеспечение; б) временным управляющим в интересах кредиторов. Указанное соглашение вступает в силу одновременно с внесением определения о введении финансового оздоровления (п. 3 ст. 79 Закона о банкротстве).

рального статистического наблюдения для организации статистического наблюдения за ценами и финансами на 2009 год»¹.

Учитывая существенную значимость плана финансового оздоровления для обеспечения исполнения требований кредиторов, следует обратить особое внимание на то обстоятельство, что *план финансового оздоровления не подлежит утверждению арбитражным судом*, так как согласно п. 1 ст. 84 Закона о банкротстве утверждение плана финансового оздоровления отнесено к исключительной компетенции собрания кредиторов.



Отдельного внимания заслуживает *доктрина «cram down»*² и *механизм предварительного плана финансового оздоровления (pre-packaged plan)* как инструменты повышения результативности и эффективности реабилитационного характера финансового оздоровления.

Так, доктрина «cram down» используется большинством зарубежных правоприменителей при одобрении плана финансового оздоровления, суть которой сводится к следующему: если один или несколько классов кредиторов голосуют против удовлетворения плана, план может быть утвержден арбитражным судом *вопреки воле кредиторов при соблюдении определенных условий*. Указанная доктрина используется с целью не допустить злоупотреблений со стороны кредиторов, направленных на блокировку потенциально осуществимого плана финансового оздоровления компании. Названный механизм, как правило, предусматривает определенные гарантии для кредиторов, голосовавших против одобрения плана³. Отдельные исследователи рассматривают *принцип «cram down»* в качестве способа защиты прав большинства кредиторов по количеству, но с незначительными требованиями, либо самого должника⁴.

¹ Приказ Росстата от 7 августа 2008 г. № 184 «Об утверждении форм федерального статистического наблюдения для организации статистического наблюдения за ценами и финансами на 2009 год» // Вопросы статистики. 2008. № 9.

² *Cram-down* — утверждение судом определенного плана реорганизации неплатежеспособной компании вопреки мнению некоторых кредиторов.

³ К числу указанных гарантий относятся условия об одобрении плана требуемым большинством и о надлежащем соблюдении процедуры голосования, о получении кредиторами по условиям плана по меньшей мере такого же удовлетворения, как в случае проведения ликвидационной процедуры, отсутствие в плане положений, противоречащих законодательству о банкротстве либо иному законодательству, и многие другие.

⁴ Например, Ю.П. Свит отмечает, что «арбитражный суд при определенных условиях имеет право пойти вразрез с решением, принятым собранием кредиторов. В частности, когда имеются достаточные основания полагать, что решение первого собрания кредиторов об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства принято в ущерб большинству кредиторов и установлена реальная возможность восстановления платежеспособности должника. Ситуация, когда могут оказаться неучтенными интересы большинства кре-

А.Я. Курбатов и Е.С. Пирогова, напротив, считают, что подобный подход «искажает основную цель конкурсного права и противоречит позициям Конституционного Суда РФ об этой цели и о принципах голосования на собрании кредиторов».¹ Однако вряд ли можно согласиться с такой позицией, поскольку применение доктрины «*cram down*» направлено не на умаление значения принципов конкурсного права либо ущемление прав кредиторов, а на преодоление экономически необоснованного и нерационального сопротивления против потенциально осуществимого плана финансового оздоровления, когда утверждение плана несет в себе положительный эффект не только для должника, но и для его кредиторов.

Еще одним механизмом, направленным на эффективное восстановление платежеспособности должника, является *предварительный план финансового оздоровления (pre-packaged plan)*. Основная идея данного института заключается в том, чтобы соединить добровольную реструктуризацию с реструктуризацией под контролем суда в рамках дела о несостоятельности, сохранив лучшие черты обеих форм. Следуя процедуре добровольной реструктуризации, большинство переговоров по изменению структуры долга проводится вне рамок суда, в результате чего кредитором и должником согласовывается предварительный план оздоровления, который подчиняется общим принципам договорного права. В дальнейшем, в случае возбуждения в отношении должника процедуры банкротства, указанный план представляется на утверждение суда и считается одобренным собранием кредиторов, и здесь уже будет применяться законодательство о банкротстве. Предварительный план финансового оздоровления (реструктуризации) как форма реабилитации исторически возник в США в начале 1990-х годов. Одним из основных достоинств данного института является существенная экономия времени и средств, учитывая существенные судебные издержки по делам о банкротстве, а также более своевременное и эффективное принятие мер, направленных на оздоровление организации, испытывающей финансовые трудности. Предварительный план финансового оздоровления активно применяется в зарубежных правовых системах, особенно в США и Италии.

В плане финансового оздоровления должны быть предусмотрены *способы получения должником объема денежных средств, необходимого для погашения его неисполненных обязательств*.

диторов, обусловлена тем, что число голосов, принадлежащих конкурсному кредитору, определяется суммой его требований. Поэтому возникает необходимость гарантировать интересы тех кредиторов, сумма требований которых незначительна, а также должника (см.: *Свит Ю.П.* Восстановительные процедуры — способ предотвращения банкротства // Российская юстиция. 1998. № 3. С. 17).

¹ *Курбатов А.Я., Пирогова Е.С.* Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс». 2011.



Заслуживает внимания мнение С.А. Карелиной о том, что **план финансового оздоровления должен включать в себя** «положения, касающиеся общей характеристики должника, источников получения средств должником, иных мероприятий по восстановлению платежеспособности и поддержки эффективности его хозяйственной деятельности и др. Эти мероприятия могут носить различный характер:

- экономический (ликвидация убыточных производств, перепрофилирование производства, продажа части имущества и т.п.);
- организационно-управленческий (выбор наиболее оптимальной модели управления, привлечение профессиональных менеджеров-управленцев и т.п.);
- финансовый (определение источников финансирования, форм инвестиций, направления использования полученных средств и т.п.);
- информационный (дополнительная реклама о выпускаемой продукции; определение преимуществ, которые получают потребители данной продукции; ожидаемый спрос на продукцию и т.п.) и др.»¹.

На особое значение плана финансового оздоровления обращает внимание и Т.К. Мартышина, которая считает, что особое значение плана финансового оздоровления проявляется в описании в нем всех финансово-экономических, организационных и технических мероприятий должника².

В правоприменительной деятельности возникают ситуации, в которых возможна **конкуренция** между положениями графика погашения задолженности и плана финансового оздоровления. В данном случае следует учитывать, что *большую юридическую силу должен иметь график погашения задолженности*³, так как именно он является базовым документом, определяющим систему отношений должника и его кредиторов в финансовом оздоровлении⁴. Данный вывод вытекает из того, что содержание плана финансового оздоровления должно соответствовать графику погашения задолженности, который подписывается представителями учредителей (участников) должника и лицом, предоставившим обеспечение.

Особое внимание следует обратить на **правовую природу графика погашения задолженности** как базового документа в процедуре финансового

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007. С. 149.

² Мартышина Т.К. Финансовое оздоровление // Предпринимательское право. 2006. № 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 137.

⁴ См.: Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. М., 2011 // СПС «КонсультантПлюс».

оздоровления. С точки зрения законодателя, график погашения задолженности — это обязательство должника погасить свои неисполненные денежные обязательства перед кредиторами. До вступления в силу Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ¹ указанное обязательство рассматривали как одностороннюю сделку, что не совсем было верно, так как указанная сделка (график погашения задолженности) «предполагает не только обязанность для стороны, совершающей сделку, и права для третьих лиц, но и некоторые обязанности для третьих лиц. Эти третьи лица и кредиторы могли способствовать введению финансового оздоровления, а могли и выступать против (если процедура введена под обеспечение) — в любом случае график предполагает обязанности кредитора воздерживаться от получения исполнения до наступления срока платежа, указанного графиком»². В конечном итоге данные доводы и послужили основанием для исключения из Закона о банкротстве положения об отнесении графика погашения задолженности к односторонним сделкам. В настоящее время график погашения задолженности следует отнести к многосторонней сделке, представляющей собой систему взаимных обязательств между:

а) лицом, уполномоченным на это учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия;

в) несостоятельным должником;

б) лицами, предоставившими обеспечение исполнения должником обязательств должника в соответствии с графиком погашения (при наличии такого обеспечения).

В график погашения задолженности возможно внесение изменений (ст. 85 Закона о банкротстве) в случаях³:

1) нарушения должником сроков погашения задолженности, предусмотренных графиком;

2) включения в уже сформированный реестр требований кредиторов вновь заявленных требований, размер которых превышает более чем на 20% совокупный размер требований, погашение которых предусмотрено графиком.

¹ Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 4.

² Телюкина М.В., Ткачев В.Н., Тарасов В.И. Финансовое оздоровление как пассивная оздоровительная процедура // Адвокат. 2003. № 12 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Законом о банкротстве установлено, что арбитражный суд вправе вынести определение о внесении в график погашения задолженности изменений только в отношении требований, включенных в реестр требований кредиторов (п. 4 ст. 85 Закона о банкротстве).

Представляется, что внесение изменений в график погашения задолженности означает не что иное, как изменение условий обязательства, в котором участвуют должник, кредиторы и лица, предоставившие обеспечение.

В первом случае, когда должником нарушены сроки исполнения обязательства, происходит реструктуризация задолженности: устанавливаются новые сроки удовлетворения требований кредиторов. В указанной ситуации инициатива внесения изменений должна исходить от учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия, третьего лица, предоставившего обеспечение. Данные лица не позднее чем через 14 дней с даты, предусмотренной графиком погашения задолженности, вправе обратиться к собранию кредиторов с ходатайством об утверждении внесенных в график погашения задолженности изменений или погасить требования кредиторов в соответствии с графиком погашения задолженности. Копия ходатайства направляется административному управлению. Административный управляющий созывает собрание кредиторов не позднее чем через 14 дней с даты получения ходатайства.

Во втором случае, когда в реестре появляются новые кредиторы со своими требованиями и запланированный объем погашения задолженности увеличивается более чем на 20%, также необходимо пересмотреть сроки исполнения обязательства и установить новые более реальные для должника сроки с учетом увеличения суммы выплат, которые ему предстоит сделать в ходе процедуры финансового оздоровления до ее завершения. В данном случае инициатива изменения графика должна исходить от административного управляющего, который обязан не позднее чем через 14 дней с даты включения указанных требований в реестр требований кредиторов созвать собрание кредиторов для принятия решения о внесении изменений в график погашения задолженности.

Собрание кредиторов может принять решение о внесении изменений в график погашения и обратиться в арбитражный суд с ходатайством об утверждении внесенных в график погашения задолженности изменений либо отказать в их утверждении и ходатайствовать перед арбитражным судом о досрочном прекращении финансового оздоровления. Собрание кредиторов, принявшее решение о внесении изменений в график погашения задолженности, может обратиться к лицу или лицам, предоставившим обеспечение исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности, с предложением об увеличении размера обеспечения исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности.

В ситуациях, при которых происходит *неоднократное или существенное* (на срок более чем 15 дней) *нарушение сроков* удовлетворения требований кредиторов, установленных графиком погашения задолженности, и если собрание кредиторов не примет решение об изменении графика погашения задолженности и не будет ходатайствовать о прекращении финансового оздоровления, перед собранием кредиторов должен быть поставлен вопрос о досрочном прекращении финансового оздоровления административным управляющим.



Следует согласиться с позицией К.К. Лебедева, согласно которой суд вправе удовлетворить только те изменения графика, которые вызваны включением в реестр требований новых кредиторов.

Жесткой зависимости позиции суда от позиции собрания кредиторов не может и не должно быть, поскольку обстоятельства, в условиях которых принимается решение собранием кредиторов, и обстоятельства, при которых вопрос рассматривается судом, могут быть разными. Как было указано, ходатайство об утверждении изменений графика погашения задолженности направляется заинтересованными лицами административному управляющему в течение 14 дней со дня, к которому задолженность по графику должна была быть погашена. На созыв собрания кредиторов административному управляющему дается также 14 дней. После того как собрание кредиторов определяется по вопросу об утверждении изменений графика, следует обращение в арбитражный суд. Сроки обращения собрания кредиторов в суд и сроки рассмотрения судом его ходатайства не предусмотрены. Получается, что собрание кредиторов не связано в этом случае какими-либо сроками для обращения в суд. А для суда, поскольку не предусмотрено иное, обязателен общий срок рассмотрения заявлений и ходатайств в делах о несостоятельности (банкротстве), равный одному месяцу. Таким образом, с момента нарушения сроков исполнения обязательств должником, т.е. с даты, предусмотренной графиком погашения задолженности, до дня судебного заседания, в котором предстоит рассмотрение вопроса об утверждении внесенных в график изменений и (или) вопроса о досрочном прекращении процедуры финансового оздоровления, может пройти как минимум полтора-два месяца. За это время обстоятельства могут измениться в лучшую или худшую (прежде всего для должника) сторону. Поэтому при рассмотрении поставленных перед судом вопросов, вызванных внесением в график погашения задолженности необходимых изменений, суд ничем не связан и вправе разрешить вопрос с учетом всех конкретных обстоятельств, сложившихся ко дню судебного заседания. Главное — это финансовое положение должника, позитивные или, напротив, негативные изменения в его предпринимательской деятельности, консолидация или, напротив, разбалансирование его активов и другие факторы экономического ха-

рактера, которые подлежат анализу и оценке в процессе формирования позиции суда¹.

Определение арбитражного суда о введении финансового оздоровления подлежит немедленному исполнению (ст. 80 Закона о банкротстве), но может быть обжаловано по правилам разд. VI АПК РФ.

Для реализации гарантий кредиторам должника и для целей минимизации рисков, связанных с текущей хозяйственной деятельностью должника, исполнение должником его обязательств в рассматриваемой нами процедуре может **гарантироваться механизмами обеспечения**. Исполнение должником обязательств по погашению задолженности **может обеспечиваться** залогом (ипотекой), независимой гарантией, государственной или муниципальной гарантией, поручительством, а также иными способами, за исключением тех, которые прямо запрещены Законом о банкротстве либо ему противоречат (п. 1 ст. 79 Закона о банкротстве). Закон о банкротстве прямо запрещает использовать для обеспечения исполнения обязательств должника такие способы, как удержание, задаток или неустойка.



В отдельных случаях арбитражные суды признают предоставленное суду обеспечение, которое по своей природе и по мнению суда гарантирует обеспечение обязательств должника, например, в виде предоставленных учредителем должника **гарантийных писем** о погашении задолженности перед кредиторами согласно плану финансового оздоровления². В качестве примера можно привести Определение Арбитражного суда г. Москвы от 10 июня 2013 г. по делу № А40-106235/2012³.

Закон о банкротстве устанавливает **специальные требования к обеспечению** исполнения должником обязательств в ситуациях, при которых финансовое оздоровление вводится по инициативе суда без решения собрания кредиторов о его введении. К указанным ситуациям следует отнести:

1) если финансовое оздоровление вводится при наличии ходатайства учредителей (участников), третьих лиц и в отсутствие решения собрания кредиторов о введении иной процедуры (п. 2 ст. 75 Закона

¹ Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Дело № А40-106235/2012 // <https://kad.arbitr.ru>

³ См.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 138.

о банкротстве): в данной ситуации установлен *минимальный размер обеспечения*, который должен превышать размер обязательств должника, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения первого собрания кредиторов, не менее чем на 20%;

2) если финансовое оздоровление вводится при наличии ходатайства собрания кредиторов о введении не финансового оздоровления, а иной процедуры (п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве): помимо соблюдения установленного выше *минимального размера обеспечения* указывается на конкретный способ обеспечения — *это банковская гарантия*¹.

Вместе с тем необходимо отметить, что безусловным недостатком Закона о банкротстве является то, что он не предусматривает порядок действий в случае, когда различные участники выступают за предоставление *различных способов обеспечения исполнения обязательств*, особенно в ситуациях, при которых не представляется возможным прийти к определенному компромиссу между заинтересованными лицами, при одновременном намерении этих лиц восстановить платежеспособность должника, при минимальном вмешательстве во внутрикорпоративную деятельность должника. В указанных обстоятельствах для повышения эффективности процедуры было бы наиболее целесообразным не ограничивать субъектов одним из способов обеспечения, а внести изменения в законодательство в части того, что вопрос о выборе способа обеспечения должен быть вынесен на голосование собрания кредиторов. Внесение в законодательство о банкротстве возможности использовать комбинации различных способов обеспечения, предложенных участниками, должно повысить эффективность процедуры, так как скорее всего кредиторы отдадут предпочтение наиболее надежным способам обеспечения исполнения обязательств, с учетом особенностей ведения дела (например, возможно одновременное использование банковской гарантии, ипотеки и т.п.).

¹ Согласно п. 3 ст. 368 ГК РФ независимые гарантии могут выдаваться банками или иными кредитными организациями (банковские гарантии), а также другими коммерческими организациями. Указанное означает, что банковская гарантия является разновидностью независимой гарантии и отличается от последней тем, что ее выдает банк или иная кредитная организации. Следовательно, редакциями ст. 368 ГК РФ Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ в части замены § 6 «Банковская гарантия» на § 6 «Независимая гарантия» (см.: Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412) не изменились положения Закона о банкротстве о применении банковской гарантии.



Постановлением ФАС Западно-Сибирского округа от 25 марта 2010 г. по делу № А45-5119/2009 заявление о признании юридического лица банкротом удовлетворено правомерно, поскольку отсутствуют доказательства того, что при подаче должником ходатайства о введении финансового оздоровления была представлена банковская гарантия в качестве обеспечения исполнения обязательств и доказательства наличия реальной возможности восстановления платежеспособности должника¹.

? На практике может возникнуть ситуация, связанная с ответом на вопрос: *обязан ли арбитражный управляющий созывать общее собрание кредиторов, если Центральным банком РФ отозвана лицензия гаранта по банковской гарантии, предоставленной учредителями (участниками) должника в качестве обеспечения в рамках процедуры финансового оздоровления? При ответе на данный вопрос представляется целесообразным исходить из следующего.* Если Центральным банком РФ отозвана лицензия гаранта по банковской гарантии, предоставленной учредителями (участниками) должника в качестве обеспечения в рамках процедуры финансового оздоровления, административный управляющий не обязан созывать общее собрание кредиторов. Это следует из положений п. 2 ст. 80 Закона о банкротстве, в которых перечислены обязанности административного управляющего.

Представляет интерес и другая практическая ситуация: является ли отзыв Центральным банком РФ лицензии у гаранта по банковской гарантии, предоставленной в качестве обеспечения учредителями (участниками) должника, основанием для досрочного прекращения финансового оздоровления? На наш взгляд, при ответе на данный вопрос представляется необходимым исходить из анализа п. 1 ст. 87 Закона о банкротстве, в соответствии с которым основаниями для досрочного прекращения финансового оздоровления являются:

- непредставление в суд в сроки, предусмотренные п. 3 ст. 79 Закона о банкротстве, соглашения об обеспечении обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности;
- неоднократное или существенное (на срок более 15 дней) нарушение в ходе финансового оздоровления сроков удовлетворения требований кредиторов, установленных графиком погашения задолженности.

Иных оснований для досрочного прекращения финансового оздоровления Законом о банкротстве не предусмотрено. Соответственно из толкования норм Закона о банкротстве не следует, что отзыв Центральным банком РФ

¹ См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25 марта 2010 г. по делу № А45-5119/2009 по кассационной жалобе ООО «Фрегат» на решение от 6 октября 2009 г. Арбитражного суда Новосибирской области (судьи О.В. Кладникова, О.Н. Ничегоряева, Л.Н. Потапова) и Постановление от 29 декабря 2009 г. Седьмого арбитражного апелляционного суда (судьи К.Д. Логачев, Л.Н. Емашова, Н.А. Усенко) по делу № А45-5119/2009 о несостоятельности (банкротстве) ООО «Ретил-Инвест» // <https://kad.arbitr.ru>

лицензии у гаранта является основанием для досрочного прекращения финансового оздоровления¹.

Закон о банкротстве закрепил *правила предоставления обеспечения исполнения обязательств должника*, а именно:

- обеспечение может быть предоставлено до вынесения арбитражным судом определения о введении финансового оздоровления;
- обеспечение может быть предоставлено после вынесения арбитражным судом определения о введении финансового оздоровления.

При этом обеспечение исполнения обязательств должника перед его кредиторами и в первом, и во втором случаях предоставляется на основании *соглашения об обеспечении исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности*. Закон о банкротстве определяет *ряд требований к указанному типу соглашений* (п. 3 ст. 79):

- соглашение заключается до дня принятия решения о введении финансового оздоровления;
- соглашение должно иметь простую письменную форму;
- соглашение подписывается лицом или лицами, предоставившими обеспечение, а также временным управляющим в интересах кредиторов.



Анализируя природу соглашения об обеспечении исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности, следует обратить внимание на характер ответственности по указанному соглашению. В доктрине существует несколько точек зрения на правовую природу такого соглашения.



Так, по мнению К.К. Лебедева, соглашение об обеспечении обязательств должника — это «особая разновидность коммерческого предпринимательского договора, которая не относится ни к одному из договорных типов, предусмотренных ГК РФ. Это самостоятельный вид договора, главное назначение которого состоит в том, что из него возникает обязательство заинтересованных лиц по погашению кредиторской задолженности должника в том случае, если сам должник не в состоянии погасить свою задолженность перед кредиторами»².

Некоторые авторы определяют такое соглашение, как договор, оформляющий предоставление определенного вида обеспечения, и в связи с этим оформление отдельных способов обеспечения приобретает оп-

¹ См.: Русакова Н.В. Вопрос-ответ // СПС «КонсультантПлюс».

² Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)»: Постатейный, научно-практический / Под ред. В.Ф. Попондопуло. М.: Омега-Л, 2003. С. 162.

ределенные особенности по сравнению с требованиями гражданского законодательства¹.

По мнению С.П. Гришаева, указанным видом соглашений вводится ответственность, близкая к понятию «солидарная внедоговорная ответственность», которая применяется к лицам, предоставившим обеспечение исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности в процедуре финансового оздоровления. Данная точка зрения основывается на п. 4 ст. 79, п. 1 ст. 89 и ст. 91 Закона о банкротстве, в соответствии с которыми лица, предоставившие обеспечение исполнения должником обязательств, *несут ответственность за неисполнение должником указанных обязательств в пределах стоимости имущества и имущественных прав*, представленных в качестве обеспечения исполнения обязательств. При этом необходимо учитывать, что до вступления в силу изменений в Закон о банкротстве от 30 декабря 2008 г.² возложение солидарной ответственности на указанных лиц предусматривалось непосредственно нормой п. 2 ст. 78 Закона о банкротстве, в которой говорилось, что при обращении к собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления нескольких лиц, в том числе учредителей (участников) должника, обеспечение исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности каждым из них определяется соглашением между ними, которое прилагается к ходатайству. Указанное соглашение должно было предусматривать солидарную ответственность лиц, его заключивших. Однако после принятия вышеуказанных изменений в Закон о банкротстве данная специальная норма исключена, осталась только отсылочная норма, закрепленная в п. 4 ст. 79 Закона о банкротстве. Все это в своей совокупности означает, что исходя из смысла ст. 322 ГК РФ солидарная обязанность (ответственность) возникает, если солидарность обязанности предусмотрена договором или установлена законом, в частности при неделимости предмета обязательства. Обязанности нескольких должников по обязательству, связанному с предпринимательской деятельностью, являются солидарными, если законом, иными правовыми актами или условиями обязательства не предусмотрено иное. Таким образом, **лица, предоставившие обеспечение исполнения должником обязательств**, солидарно несут субсидиарную ответственность, что вменяет в обязанность административному управляющему обратиться к таким лицам с требованием об исполнении должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности в случае неисполнения должником графика погашения задолженности в течение более чем пяти дней (п. 1 ст. 89 Закона о банкротстве)³.

¹ Дорохина Е.Г. Особенности деятельности административного управляющего при проведении финансового оздоровления // Журнал российского права. 2004. № 8.

² Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 4.

³ См.: Гришаев С.П., Овчинникова А.В. Эволюция правового регулирования института банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2014.

Кроме того, следует учитывать, что Пленум ВАС РФ в п. 36 Постановления от 15 декабря 2004 г. № 29 определил: «При рассмотрении арбитражными судами вопроса о введении финансового оздоровления следует учитывать, что предусмотренное Законом о банкротстве обеспечение может быть предоставлено как до введения финансового оздоровления, так и после в установленный п. 3 ст. 79 Закона 15-дневный срок. В случаях введения финансового оздоровления в порядке, определенном п. 2, 3 ст. 75 Закона, предусмотренное данными нормами обеспечение должно быть предоставлено до введения финансового оздоровления»¹.

Введение в отношении должника процедуры финансового оздоровления влечет ряд **правовых последствий** (ст. 81 Закона о банкротстве), а именно:

1) все требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, могут быть предъявлены к должнику только с соблюдением порядка предъявления требований к должнику, установленного Законом о банкротстве;

2) Закон о банкротстве не устанавливает какого-либо особого порядка предъявления требований к должнику в процедуре финансового оздоровления. Указанное означает, что конкурсные кредиторы и уполномоченные органы по аналогии с п. 1 ст. 100 Закона о банкротстве **вправе предъявить должнику требования в любой момент** в ходе финансового оздоровления;

3) в связи с введением финансового оздоровления отменяются ранее принятые меры по обеспечению требований кредиторов. Указанное означает, что после введения финансового оздоровления аресты на имущество должника и иные ограничения должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом могут быть наложены только в рамках процесса о банкротстве. Данное положение распространяется на арест и любые иные ограничения должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом вне зависимости от того, какой орган был уполномочен на их совершение;

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение (в ред. Постановления Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 г. № 18 «О внесении изменения в Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5).



Статья 80 Закона о банкротстве не содержит каких-либо исключений для текущих и виндикационных требований к должнику, в отношении которого введена процедура финансового оздоровления.

4) в качестве одного из существенных правовых последствий введения финансового оздоровления предусматривается установление ***различного правового режима в отношении исполнения исполнительных документов*** по имущественным взысканиям с должника. В соответствии с требованиями Закона о банкротстве с даты введения финансового оздоровления исполнительное производство должно быть приостановлено, за исключением исполнения тех исполнительных документов, исполнение которых не приостанавливается. Указанное подтверждается положениями ч. 1 ст. 96 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве».



Не приостанавливается исполнительное производство лишь в случаях, если оно было возбуждено на основании¹:

1) исполнительных документов по требованиям, которые с точки зрения банкротного законодательства не квалифицируются как «имущественные взыскания». В самом Федеральном законе от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» прямо упоминается лишь одна категория таких требований — об истребовании имущества из чужого незаконного владения. Однако ВАС РФ дал расширительное толкование ч. 1 ст. 96 указанного Закона № 229-ФЗ, указывая и на иные подобные взыскания, в частности взыскания по спорам: касающимся защиты владения или принадлежности имущества (ст. 301 ГК РФ); о прекращении нарушений прав, не связанных с лишением владения (ст. 304 ГК РФ); об освобождении имущества от ареста (исключения из описи); о пресечении действий, нарушающих исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации или создающих угрозу его нарушения (подп. 2 п. 1 ст. 1252 ГК РФ); об изъятии и уничтожении контрафактных материальных носителей, в которых они выражены, либо оборудования, прочих устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав на них (п. 4 и 5 ст. 1252 ГК РФ); об изъятии или конфискации орудий и предметов административного правонарушения²;

¹ См.: Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) / Д.Б. Абушенко, А.М. Безруков, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. 2-е изд., испр. и доп. М.: Норма; Инфра-М, 2014.

² См.: п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве».

2) исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до даты введения указанных выше банкротных процедур судебных актов или являющихся судебными актами: о взыскании задолженности по заработной плате; выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности; возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью; компенсации морального вреда. Данный перечень имущественных взысканий в целом совпадает с перечнями, содержащимися в Законе о банкротстве применительно к отдельным банкротным процедурам (абз. 4 п. 1 ст. 63, абз. 5 п. 1 ст. 81, абз. 2 п. 2 ст. 95 Закона о банкротстве). Однако имеется одно имущественное взыскание, которое упоминается в Законе о банкротстве, однако в Федеральном законе от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» отсутствует: компенсация сверх возмещения вреда, причиненного в результате разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения (ст. 60 Градостроительного кодекса РФ). Поскольку норма Закона о банкротстве принята была позднее¹, полагаем, что исполнительное производство, возбужденное на основании исполнительного документа по требованию о взыскании указанной компенсации, тоже не подлежит приостановлению;

3) исполнительных документов по требованиям о взыскании задолженности по текущим платежам. Под текущими платежами Закон о банкротстве понимает денежные обязательства и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом (если иное не установлено этим Законом о банкротстве), а также возникшие после возбуждения производства по делу о банкротстве требования кредиторов об оплате поставленных товаров, оказанных услуг и выполненных работ (п. 1 ст. 5 Закона). В рамках неприостановленного исполнительного производства допускаются наложение арестов и совершение судебным приставом-исполнителем иных исполнительных действий, которые предусмотрены в Федеральном законе от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»².

С введением финансового оздоровления *продолжают действовать запреты*, установленные при введении наблюдения, в отношении:

1) удовлетворения требований учредителя (участника) должника о выделе доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из состава его учредителей (участников), а также выкупа или приобретения

¹ См.: Федеральный закон от 28 ноября 2011 г. № 337-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7015.

² См.: п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59.

должником размещенных акций либо выплаты действительной стоимости доли (пая);

2) выплаты дивидендов и иных платежей по эмиссионным ценным бумагам, доходам по долям (паям), распределения прибыли между учредителями (участниками) должника;

3) изъятия собственником имущества должника — унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества;

4) прекращения денежных обязательств должника путем зачета встречного однородного требования, предоставления отступного или иным способом, если оно нарушает очередность удовлетворения требований кредиторов либо влечет преимущественное удовлетворение требований кредиторов одной очереди перед другими кредиторами.

Юридическим последствием нарушения указанных запретов является применение норм гл. III.1 «Оспаривание сделок должника» Закона о банкротстве и последствий недействительности соответствующих сделок.

С введением процедуры финансового оздоровления *изменяется порядок применения мер ответственности*:

1) неустойки и иные санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей не начисляются, за исключением санкций по текущим платежам;

2) на сумму требований кредиторов, подлежащих удовлетворению в соответствии с графиком погашения задолженности¹, начисляются проценты в размере ставки рефинансирования (ключевой ставки), установленной Банком России на дату введения финансового оздоровления. Однако соглашением между должником и конкурсными кредиторами размер указанных процентов может быть снижен.

Следует обратить внимание на п. 3 ст. 81 Закона о банкротстве, предусматривающий, что суммы неустойки (штрафы, пени), а также суммы причиненных убытков в форме упущенной выгоды, причитающиеся с должника на момент введения финансового оздоровления, подлежат погашению в ходе финансового оздоровления в соответствии

¹ Законом о банкротстве определено, что требования кредиторов, предъявленные в ходе финансового оздоровления и включенные в реестр требований кредиторов, но не подпадающие под действие графика погашения задолженности, удовлетворяются не позднее чем через один месяц с даты окончания исполнения обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности, если иное не предусмотрено Законом. Под действие графика погашения задолженности подпадают лишь те требования, которые были надлежащим образом заявлены в период наблюдения и включены в реестр требований кредиторов определением арбитражного суда.

с графиком погашения задолженности лишь после удовлетворения всех остальных требований кредиторов. Применительно к данному виду платежей следует согласиться с мнением, высказанным С.В. Сарбашом о том, что «суммы, составляющие меру имущественной ответственности должника, по существу относятся к особой очереди, которая отделяется от очереди удовлетворения требований по задолженности должника»¹.



Следствием предоставления должнику возможности восстановления платежеспособности и в связи с необходимостью компенсации имущественных (экономических) потерь кредиторов и соответствующих публично-правовых образований, возникающих в связи с отсрочкой и рассрочкой платежей в соответствии с графиком погашения задолженности, предусматривается начисление **процентов на сумму требований, подлежащих удовлетворению в соответствии с упомянутым графиком**. Данные проценты начисляются на сумму соответствующих требований по ставке рефинансирования (ключевой ставке), определяемой Центральным банком РФ. При этом ставка рефинансирования (ключевая ставка) должна определяться на дату введения финансового оздоровления. Проценты **начисляются с даты вынесения определения о введении финансового оздоровления и до даты удовлетворения соответствующего требования**. Проценты исчисляются арбитражным управляющим. Выплата указанных процентов осуществляется одновременно с погашением требований кредиторов в соответствии с графиком погашения задолженности. Если в процедуре финансового оздоровления указанное требование не погашается, проценты начисляются до даты принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства либо утверждения арбитражным судом мирового соглашения. **Уплата процентов подчиняется очередности, установленной ст. 134 Закона о банкротстве**, т.е. кредитор соответствующей очереди может притязать на выплату процентов в составе требований этой очереди.

§ 2. Система ограничений для органов управления должника в ходе процедуры финансового оздоровления

Механизм управления должником в ходе финансового оздоровления регулируется специальной нормой — ст. 82 Закона о банкротстве. При этом следует отметить, что одной из существенных особенностей финансового оздоровления является то, что **органы управления должника в ходе финансового оздоровления продолжают осуществлять**

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Баишев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

свои полномочия, но с рядом ограничений по совершению действий, которые могут:

- ✓ ухудшить финансовое состояние должника;
- ✓ повлечь неблагоприятные последствия как для лиц, участвующих в деле, так и для всего процесса несостоятельности (банкротства).

Речь идет об ограничениях органов управления должника по распоряжению своим имуществом¹, а также по совершению экономически необоснованных сделок и принятию внутрикорпоративных решений, вследствие которых могут возрасти риски причинения убытков как кредиторам, так и самому должнику².

2.1. Элементы системы ограничений для органов управления

Система ограничений органов управления должника в ходе финансового оздоровления состоит из следующих элементов:

- 1) запрет на принятие ряда корпоративных решений (к примеру, решения о выплате дивидендов);
- 2) запрет на совершение отдельных сделок с контрагентами (в частности, зачета встречных однородных требований);
- 3) механизм согласования отдельных действий с собранием (комитетом) кредиторов, административным управляющим;
- 4) специальные механизмы отстранения руководителя должника от должности.

В своей совокупности указанные ограничения можно *квалифицировать как ограничение дееспособности должника*, что, по мнению специалистов, «восполняется действиями субъектов, имеющих право давать соответствующее согласие на совершение сделок или корпоративных решений»³.

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 147.

² Вполне обоснована точка зрения на правовую природу данных ограничений, высказанная С.В. Сарбашом в части того, что «следует обратить внимание на то, что данные ограничения применяются независимо от того, составляют соответствующие сделки или решения случаи умышленного «вывода» ликвидных активов или нет. Наличие указанного умысла для действия упомянутых ограничений юридического значения не имеет» (см.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: Телюкина М.В., Ткачев В.Н., Тарасов В.И. Финансовое оздоровление как пассивная оздоровительная процедура // Адвокат. 2003. № 12 (СПС «КонсультантПлюс»).



В судебной практике выделен **ряд признаков, наличие которых позволяет судить о взаимосвязанности сделок**, однако ни один из них не является определяющим. В связи с этим для установления взаимосвязанности сделок необходимо рассматривать данные признаки в совокупности с другими обстоятельствами конкретного дела. При рассмотрении вопроса о взаимосвязанности сделок суды могут исходить из обстоятельств, которые могут свидетельствовать о: 1) их однородности (совершение сделок в отношении одного и того же имущества или имущества, которое предполагается использовать в процессе одного и того же производственного цикла); 2) совершении сделок с одним и тем же лицом (взаимосвязанными лицами); 3) совершении сделок в ограниченный промежуток времени; 4) нарушении в результате заключения сделок единого технологического цикла предприятия; 5) обстоятельствах, указывающих на то, что в результате совершения сделок (даже с разными лицами) имущество в конечном счете перешло к одному лицу (группе взаимосвязанных лиц); 6) прекращении деятельности общества в результате заключения сделок (если сделки заключены в отношении имущества, которое представляет собой единый производственный комплекс); 7) совершении сделок на основании и (или) во исполнение ранее заключенных обществом договоров; 8) заключении сделок с одними и теми же лицами в обеспечение исполнения третьим лицом единого основного обязательства; 9) наличии единой цели, которую преследовали стороны при совершении сделок, — переход имущества к одному лицу (группе взаимосвязанных лиц). Последний критерий является наиболее сложно доказываемым, поскольку суд не наделен полномочиями по ведению оперативно-розыскной деятельности, а умысел доказать трудно, если только нет достоверных свидетельских показаний и (или) деловой переписки по данному вопросу.

Согласно подп. 4 п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью» о взаимосвязанности сделок общества применительно к п. 1 ст. 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью помимо прочего могут свидетельствовать следующие признаки: преследование единой хозяйственной цели при заключении сделок; общее хозяйственное назначение проданного имущества; консолидация всего отчужденного по сделкам имущества в собственности одного лица; непродолжительный промежуток времени между совершением нескольких сделок. Именно по указанным обстоятельствам **в судебной практике возникает множество вопросов относительно критериев, в соответствии с которыми сделки могут признаваться взаимосвязанными.**

Если первые два элемента системы ограничений управления должника являются следствием общих запретов, вводимых в отношении финансово несостоятельного должника вследствие возбуждения дела

о банкротстве, то второй и третий элементы в рассматриваемой нами системе ограничений требуют более детального анализа.

Механизм санкционирования отдельных действий органов управления должника реализуется путем установления требования в получении должником согласования для совершения сделок или нескольких взаимосвязанных сделок:

– **с собранием (комитетом) кредиторов** (для целей защиты *частных интересов* кредиторов и защиты *публичных интересов* уполномоченных органов, требования которых включены в реестр требований кредиторов);

– **с арбитражным управляющим** (для целей защиты *частных интересов* учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия, третьих лиц, предоставивших обеспечение, и защиты *публичных интересов* в реализации всей процедуры арбитражного управления по делу о банкротстве).

Так, должник **не вправе без согласия собрания (комитета) кредиторов** совершать сделки или несколько взаимосвязанных сделок (п. 3 ст. 82 Закона о банкротстве):

- в совершении которых у должника имеется заинтересованность¹;
- которые связаны с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более 5% балансовой стоимости активов должника на последнюю отчетную дату, предшествующую дате заключения сделки;
- которые влекут за собой выдачу займов (кредитов), выдачу поручительств и гарантий, а также учреждение доверительного управления имуществом должника;
- сделки, влекущие за собой возникновение новых обязательств должника, если размер денежных обязательств должника, возникших после введения финансового оздоровления, составляет более

¹ Для определения **категории сделок с заинтересованностью** следует руководствоваться положениями ст. 19 Закона о банкротстве, с учетом того, что с 1 января 2017 г. из текста Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» исключено понятие «аффилированное лицо». Вместо него законодатель ввел термины «контролирующее лицо» и «подконтрольное лицо (подконтрольная организация)»: так, серьезные изменения касаются случаев, на которые не распространяются положения о сделках с заинтересованностью. Их перечень, содержащийся в Законе № 208-ФЗ, с 1 января 2017 г. расширен с 9 до 12 ситуаций, в Законе № 14-ФЗ — с 6 до 10.

20% суммы требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов.

Должник не вправе без согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов) и лица (лиц), предоставившего обеспечение, принимать решение о своей реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании).

Должник *не вправе без согласия административного управляющего*, за исключением случаев, прямо предусмотренных Законом о банкротстве¹, совершать сделки или несколько взаимосвязанных сделок (п. 4 ст. 82 Закона о банкротстве), которые:

- влекут за собой увеличение кредиторской задолженности должника² более чем на 5% суммы требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов на дату введения финансового оздоровления;
- связаны с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, за исключением реализации имущества должника, являющегося готовой продукцией (работами, услугами), изготовляемой или реализуемой должником в процессе обычной хозяйственной деятельности;
- влекут за собой уступку прав требований, перевод долга;
- влекут за собой получение займов (кредитов).



Необходимо обратить внимание на то, что в соответствии с положениями ст. 823 ГК РФ договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, может *предусматриваться предоставление кредита*, в том числе в виде *аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг (коммерческий кредит)*, если иное не установлено законом. К коммерческому кредиту соответственно применяются правила о займе и кредите, если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства. Указанное означает, что сделки с условиями *аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг могут быть отнесены к категории коммерческих кредитов и попасть под сделки, требующие обязательного согласования со стороны арбитражного управляющего*.

¹ К указанным случаям могут быть отнесены сделки по реализации имущества должника, являющегося готовой продукцией (работами, услугами), изготовляемой или реализуемой должником в процессе обычной хозяйственной деятельности.

² Понятие кредиторской задолженности как обязательства перед кредиторами сформулирована в абз. 14 п. 1 ст. 265 Налогового кодекса РФ.

Все сделки должника, *совершенные в нарушение вышеназванных условий их согласования*, предусмотренных п. 3 и 4 ст. 82 Закона о банкротстве, могут быть признаны недействительными по заявлению лиц, участвующих в деле о банкротстве, так как *относятся к категории оспоримых сделок*.

Законом о банкротстве предусмотрены *специальные механизмы отстранения руководителя должника судом* на основании ходатайства собрания кредиторов, административного управляющего или предоставивших обеспечение лиц. Указанные механизмы могут быть реализованы при условии возникновения оснований для отстранения руководителя должника от должности, к которым относятся:

- 1) ненадлежащее исполнение руководителем должника плана финансового оздоровления;
- 2) совершение руководителем должника действий, нарушающих права и законные интересы кредиторов и (или) предоставивших обеспечение лиц.

При этом следует учитывать, что бремя доказывания указанных обстоятельств возлагается на лицо, обратившееся с указанным ходатайством.



Следует обратить внимание, что Закон о банкротстве предусматривает *возможность замены руководителя должника*: п. 2 ст. 77 Закона о банкротстве предоставляет общему собранию учредителей (участников) должника, органу, уполномоченному собственником имущества должника — унитарного предприятия, при принятии решения об обращении к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления право досрочно прекратить полномочия руководителя должника и избрать (назначить) нового руководителя. При этом согласно п. 1 ст. 278 ТК РФ трудовой договор с руководителем организации расторгается в связи с отстранением от должности руководителя организации-должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве). Следует согласиться с мнением, высказанным С.В. Сарбашом, о том, что используемые термины «прекращение полномочий» — в Законе о банкротстве и «отстранение от должности» — в ТК РФ являются равнозначными. В указанной ситуации в соответствии со ст. 72 ТК РФ руководитель организации-должника может быть также переведен на другую работу при наличии на это его письменного согласия. Так как Закон о банкротстве связывает право общего собрания учредителей (участников) должника, органа, уполномоченного собственником имущества должника — унитарного предприятия, на прекращение полномочий руководителя должника с моментом принятия решения об обращении к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового

оздоровления, прекращение полномочий руководителя по этому основанию в другое время не допускается¹.

2.2. Административный управляющий: правовой статус и функции

Ограничение дееспособности должника в процедуре финансового оздоровления в определенной мере восполняется за счет механизма арбитражного управления², осуществляемого лицом, утвержденным судом для проведения финансового оздоровления, — *административным управляющим*.

2.2.1. Комплекс обязанностей административного управляющего

Принимая во внимание цели и сущность процедуры финансового оздоровления, Закон возлагает на административного управляющего ряд **обязанностей**, в частности:

- обязанности, возлагаемые на арбитражных управляющих в соответствии с общими положениями законодательства о банкротстве, по ведению реестра требований кредиторов, по созыву собрания кредиторов;
- рассмотрение отчетов о выполнении графика погашения задолженности и плана финансового оздоровления и предоставление собранию кредиторов заключения по указанным отчетам;
- предоставление собранию (комитету) кредиторов информации о ходе выполнения графика погашения задолженности;
- осуществление контроля за своевременным исполнением должником текущих требований кредиторов и за своевременностью и полнотой перечисления денежных средств на погашение требований кредиторов и т.д.

2.2.2. Система прав административного управляющего

Вместе с тем административный управляющий наделен определенными **правами**:

- требовать от руководителя должника информацию о текущей деятельности должника;

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Башиев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 149.

² Карелина С.А., Эрлих М.Е. Роль арбитражного управляющего в механизме разрешения конфликта интересов // Право и экономика. 2012. № 3.

- принимать участие в инвентаризации в случае ее проведения должником;
- согласовывать сделки и решения должника в случаях, предусмотренных законом, и предоставлять информацию кредиторам об указанных сделках и о решениях;
- ходатайствовать о принятии (отмене) дополнительных мер по обеспечению сохранности имущества должника, об отстранении руководителя должника;
- предъявлять в арбитражный суд от своего имени требования о признании недействительными сделок и решений, а также о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником с нарушением требований Закона о банкротстве.

В рамках реализации финансового оздоровления **арбитражный управляющий** находится под контролем как со стороны кредиторов, так и со стороны арбитражного суда и **может быть освобожден** (при отсутствии нарушений с его стороны) или **отстранен** (как правило, это связано с наличием нарушений с его стороны) от исполнения своих обязанностей.

Прекращение производства по делу о банкротстве в связи с погашением требований кредиторов в ходе финансового оздоровления влечет за собой **прекращение полномочий административного управляющего**.

При введении арбитражным судом внешнего управления либо принятии решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства административный управляющий продолжает исполнять свои обязанности до утверждения внешнего или конкурсного управляющего.

§ 3. Завершение процедуры финансового оздоровления в деле о банкротстве

Не позднее чем за один месяц до истечения установленного срока финансового оздоровления должник обязан предоставить административному управляющему **отчет о результатах проведения финансового оздоровления** (п. 1 ст. 88 Закона о банкротстве).

Данный отчет должен оформляться по правилам, установленным в Постановлении Правительства РФ от 22 мая 2003 г. № 299 «Об утверждении Общих правил подготовки отчетов (заключений) арбитражного управляющего»¹.

¹ СЗ РФ. 2003. № 21. Ст. 2015.

Административный управляющий на основании отчета должника предоставляет кредиторам и в арбитражный суд **заключение** о выполнении графика погашения задолженности, об удовлетворении требований кредиторов и о выполнении плана финансового оздоровления. Заключение оформляется в соответствии с типовой формой, утвержденной приказом Минюста России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего»¹.

К заключению административного управляющего о ходе и результатах выполнения плана финансового оздоровления, о соблюдении графика погашения задолженности и об удовлетворении требований кредиторов **прилагаются перечень погашенных и непогашенных требований кредиторов**, включенных в реестр требований кредиторов, а также копии:

- а) реестра требований кредиторов на дату составления отчета;
- б) отчетов должника;
- в) иных документов, свидетельствующих о выполнении административным управляющим своих обязанностей и реализации им своих прав.

В случае, если требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, не удовлетворены на дату рассмотрения отчета должника или указанный отчет не представлен, **административный управляющий созывает собрание кредиторов**, которое полномочно принять одно из решений:

- ✓ об обращении с ходатайством в арбитражный суд о введении внешнего управления;
- ✓ об обращении с ходатайством в арбитражный суд о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

После получения заключения административного управляющего или ходатайства собрания кредиторов арбитражный суд назначает дату заседания по рассмотрению результатов финансового оздоровления и жалоб кредиторов на действия должника и административного управляющего, после чего арбитражный суд принимает один из судебных актов:

- определение о прекращении производства по делу о банкротстве в случае, если непогашенная задолженность отсутствует и жалобы кредиторов признаны необоснованными;
- определение о введении внешнего управления в случае наличия возможности восстановить платежеспособность должника;

¹ РГ. 2003. 11 сент.

- решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в случае отсутствия оснований для введения внешнего управления и при наличии признаков банкротства.

В случае введения финансового оздоровления вопреки решению собрания кредиторов (п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве), по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве, арбитражный суд может прекратить финансовое оздоровление, если должником нарушены сроки удовлетворения требований кредиторов.

Закон о банкротстве допускает **досрочное завершение финансового оздоровления**. Эти случаи можно классифицировать на две группы:

1) *позитивные (стимулирующие) основания* — влекущие окончание финансового оздоровления¹;

2) *негативные (ликвидационные) основания* — влекущие прекращение финансового оздоровления².

К позитивным (стимулирующим) основаниям окончания финансового оздоровления следует отнести ситуацию, при которой должник в ходе финансового оздоровления удовлетворяет все требования кредиторов, предусмотренные графиком погашения задолженности, до истечения установленного арбитражным судом срока финансового оздоровления и предоставляет отчет о досрочном окончании финансового оздоровления. По итогам рассмотрения результатов финансового оздоровления и жалоб кредиторов арбитражный суд *выносит одно из определений*:

1) о прекращении производства по делу о банкротстве, если непогашенная задолженность отсутствует и жалобы кредиторов признаны необоснованными;

2) об отказе в прекращении производства по делу о банкротстве, если выявлено наличие непогашенной задолженности и жалобы кредиторов признаны обоснованными.

Указанные определения вступают в силу немедленно и могут быть обжалованы.

К негативным (ликвидационным) основаниям прекращения финансового оздоровления следует отнести следующие случаи:

1) непредставление в арбитражный суд соглашения об обеспечении исполнения обязательств должника в соответствии с графиком погашения задолженности;

¹ *Окончание финансового оздоровления* связывается с истечением его срока, но может быть и досрочным (ст. 86 Закона о банкротстве).

² *Прекращение финансового оздоровления*, как правило, предполагает наличие оснований для досрочного завершения финансового оздоровления в связи с нарушением условий его проведения.

2) неоднократное или существенное (на срок более чем 15 дней) нарушение в ходе финансового оздоровления сроков удовлетворения требований кредиторов, установленных графиком погашения задолженности.

Административный управляющий обязан в течение 15 дней с даты возникновения оснований для досрочного прекращения финансового оздоровления созвать собрание кредиторов для рассмотрения вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о досрочном прекращении финансового оздоровления. Должник обязан представить собранию кредиторов отчет об итогах выполнения графика погашения задолженности и плана финансового оздоровления при наличии такого плана. К отчету должны прилагаться баланс должника на последнюю отчетную дату, отчет о прибылях и об убытках должника, сведения о размере погашенных требований кредиторов и подтверждающие погашение требований кредиторов документы.

Административный управляющий представляет собранию кредиторов свое заключение о выполнении графика погашения задолженности и плана финансового оздоровления (при наличии такого плана). В свою очередь, *собрание кредиторов по итогам рассмотрения отчета должника и заключения административного управляющего* вправе принять решение об обращении в суд с одним из ходатайств¹:

- 1) о введении внешнего управления;
- 2) о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Арбитражный суд на основании ходатайства собрания кредиторов принимает один из судебных актов:

- а) определение об отказе в удовлетворении соответствующего ходатайства собрания кредиторов в случае, если в судебном заседании выявлено исполнение должником требований кредиторов в соответствии с графиком погашения задолженности и жалобы кредиторов признаны необоснованными;
- б) определение о введении внешнего управления в случае наличия возможности восстановить платежеспособность должника;
- в) решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в случае отсутствия оснований для введения внешнего управления и при наличии признаков банкротства.

¹ К ходатайству собрания кредиторов прилагаются копия протокола заседания собрания кредиторов и список кредиторов, голосовавших против принятого собранием кредиторов решения или не принимавших участия в голосовании по данному вопросу.



Судебные органы, *установив, что должник досрочно погасил требования всех кредиторов*, включенные в реестр и указанные в графике, руководствуются нормами ст. 86 Закона о банкротстве, а именно *прекращают производство по делу о банкротстве*. В качестве примера можно привести Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 21 декабря 2005 г. № Ф08-5914/2005, в котором отмечается, что в связи с отсутствием непогашенной задолженности и жалоб кредиторов суд первой инстанции обоснованно прекратил производство по делу о банкротстве предприятия в соответствии со статьей «Досрочное окончание финансового оздоровления» Закона РФ «О несостоятельности (банкротстве)»: рассмотрев отчет административного управляющего о результатах финансового оздоровления, суд первой инстанции установил, что все требования кредиторов погашены досрочно. Жалоб кредиторов по порядку проведения процедуры финансового оздоровления предприятия не заявлено. В связи с отсутствием непогашенной задолженности и жалоб кредиторов суд первой инстанции обоснованно прекратил производство по делу о банкротстве предприятия в соответствии с ч. 3 ст. 86 Закона о банкротстве.

Краткие выводы

1. По своему содержанию финансовое оздоровление является пассивной оздоровительной процедурой в отличие от другой процедуры банкротства — внешнего управления, которое, в свою очередь, можно назвать активной реабилитационной процедурой банкротства.

2. Финансовое оздоровление предполагает сохранение управления в компетенции учредителей (участников) юридического лица, в то время как административный управляющий осуществляет по большей части контрольные функции. Следовательно, процедура финансового оздоровления исходит из максимального сохранения системы внутреннего или внутрикорпоративного управления организацией-должником.

3. Предусмотренная Законом о банкротстве концепция процедуры финансового оздоровления представляет возможность должнику выйти из финансового кризиса с использованием внутренних ресурсов и (или) привлечением внешних средств от заинтересованных в этом лиц.

4. Процедура финансового оздоровления имеет цели: урегулирование конфликта интересов, возникшего между должником и кредиторами; предоставление должнику возможности дальнейшего осуществления своей хозяйственной деятельности и использования внутрикорпоративных инструментов; оказание должнику финансовой помощи за счет средств учредителей (участников), а также третьих лиц, которыми могут быть и кредиторы.

5. Финансовое оздоровление как процедура банкротства представляет собой иной правовой механизм, хотя и имеющий цели, сопоставимые с внешним управлением (восстановление платежеспособности должника) и с мировым соглашением (урегулирование конфликта интересов сторон). Финансовое оздоровление в некоторых своих элементах имеет общие черты с такими процедурами, как внешнее управление в части отсрочки и рассрочки названных платежей в соответствии с графиком погашения задолженности (отдельные последствия введения финансового оздоровления аналогичны последствиям введения внешнего управления). У процедуры имеются общие черты с мировым соглашением в части того, что должник имеет возможность с согласия кредиторов получить отсрочку и рассрочку исполнения гражданско-правовых обязательств и обязательных платежей и сохраняет возможность управления своим имуществом, правда, с некоторыми ограничениями. Однако в отличие от мирового соглашения производство по делу о несостоятельности должника с введением финансового оздоровления не прекращается, так как конфликт интересов в рассматриваемой нами процедуре все еще формально не урегулирован. Определенные особенности характерны для процедуры финансового оздоровления в части механизмов обеспечения исполнения обязательств должника. Так, исполнение должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности может быть обеспечено залогом (ипотекой), независимой гарантией, государственной или муниципальной гарантией, поручительством, а также иными способами, не противоречащими Закону о банкротстве.

Рекомендуемая литература

Анализ и комментарии постановлений Пленума и обзоров Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации / В.В. Витрянский, С.А. Денисов, А.Л. Новоселов и др.; под ред. Л.А. Новоселовой, М.А. Рожковой; Иссл. центр частного права. М.: Статут, 2010. Вып. 11.

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016.

Бородкин В.Г. Введение финансового оздоровления и столкновение конкурирующих интересов // Право и экономика. 2014. № 11.

Бычкова О.Г. Пределы осуществления прав кредитора на возбуждение дела о банкротстве и прав должника на отчуждение имущества

в преддверии банкротства // Судебная практика в Западной Сибири. 2010. № 4 (4).

Витрянский В.В. Банкротство и ликвидация в свете судебной практики // Закон. 2007. № 7.

Витрянский В.В., Бациев В.В., Егоров А.В. и др. Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010.

Говорин В. Круглый стол по проблемам несостоятельности (банкротства), состоявшийся 19 апреля 2006 г. на юридическом факультете Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова // Предпринимательское право. 2006. № 3 // СПС «КонсультантПлюс».

Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2009.

Замалаев П.С. Совершенствование законодательства о несостоятельности // Арбитражный управляющий. 2011. № 2.

Карелина С.А. Соглашение о досудебной санации // Предпринимательское право. 2007. № 1.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007.

Карелина С.А. Принципы правового регулирования отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством) должника // Предпринимательское право. 2008. № 2.

Карелина С.А., Эрлих М.Е. Роль арбитражного управляющего в механизме разрешения конфликта интересов // Право и экономика. 2012. № 3.

Лебедев К.К. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». СПб.: Питер, 2003.

Мартышина Т.К. Финансовое оздоровление // Предпринимательское право. 2006. № 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

Новоселов А.Л. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Анализ и комментарии постановлений Пленума и обзоров Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ / В.В. Витрянский, С.А. Денисов, А.Л. Новоселов и др.; под ред. Л.А. Новоселовой, М.А. Рожковой; Иссл. центр частного права. М.: Статут, 2010. Вып. 11.

Попондопуло В.Ф. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). М., 2011.

Свириденко О.М. Институт несостоятельности (банкротства) в системе гражданского права // Журнал российского права. 2011. № 1.

Скворцов О.Ю. Теоретические и практические проблемы применения процедуры финансового оздоровления в деле о несостоятельности (банкротстве) // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2.

Сударева Т.В. Финансовое оздоровление и реструктуризация предприятия // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2010. № 4.

Телюкина М.В., Ткачев В.Н., Тарасов В.И. Финансовое оздоровление как пассивная оздоровительная процедура // Адвокат. 2003. № 12.

Умань И.Н. Финансовое оздоровление как реабилитационная процедура, условия, порядок и процессуальные проблемы его применения при банкротстве юридических лиц // Российский судья. 2010. № 5.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010.

Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Frolov I.V. Effectiveness criteria of the types of administrative-legal management: the impact of a missed out factor // The topical issues of public law. 2014. № 3 (27).

Rule 1007. Lists, Schedules, Statements, and Other Documents; Time Limits // Federal Rules of Bankruptcy Procedure.

Контрольные вопросы

1. Перечислите основания введения процедуры финансового оздоровления.
2. В отношении каких лиц применяется процедура финансового оздоровления?
3. Каковы правовые последствия введения процедуры финансового оздоровления?
4. Каковы особенности реализации процедуры финансового оздоровления?
5. Каково значение института обеспечения исполнения должником обязательств в процедуре финансового оздоровления?

6. В чем заключается особенность управления должником в процедуре финансового оздоровления?
7. Каковы роль и значение плана финансового оздоровления должника?
8. Проанализируйте соотношение плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности.
9. В каких случаях возможно досрочное прекращение процедуры финансового оздоровления?

Глава 9

ВНЕШНЕЕ УПРАВЛЕНИЕ

§ 1. Внешнее управление как процедура в деле о банкротстве: понятие, порядок и последствия введения

- 1.1. Понятие внешнего управления как процедуры в деле о банкротстве и его правовая природа
- 1.2. Особенности внешнего управления как восстановительной процедуры в деле о банкротстве
- 1.3. Ограничение правосубъектности должника во внешнем управлении
- 1.4. Основания и порядок введения в деле о банкротстве процедуры внешнего управления
 - 1.4.1. Общие основания введения внешнего управления
 - 1.4.2. Специальные основания введения внешнего управления
 - 1.4.3. Введение внешнего управления при отсутствии решения собрания кредиторов
 - 1.4.4. Сроки проведения процедуры внешнего управления
- 1.5. Правовые последствия введения процедуры внешнего управления

§ 2. Внешний управляющий: правовой статус и функции

- 2.1. Комплекс обязанностей внешнего управляющего
- 2.2. Система прав внешнего управляющего

§ 3. Система мер по восстановлению платежеспособности должника в процедуре внешнего управления

- 3.1. Продажа предприятия должника в процедуре внешнего управления
- 3.2. Продажа части имущества должника в процедуре внешнего управления
- 3.3. Уступка права требования должника в процедуре внешнего управления
- 3.4. Погашение и (или) исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами в процедуре внешнего управления
- 3.5. Размещение дополнительных обыкновенных акций должника в процедуре внешнего управления
- 3.6. Замещение активов должника в процедуре внешнего управления

§ 4. Завершение процедуры внешнего управления в деле о банкротстве

- 4.1. Общие основания завершения процедуры внешнего управления
- 4.2. Особенности завершения процедуры внешнего управления при восстановлении платежеспособности должника

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. 1). Ст. 3431.

Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

Федеральный закон Российской Федерации от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

Федеральный закон от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2519.

Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. 1). Ст. 3105.

Федеральный закон от 25 июля 2011 г. № 260-ФЗ (ред. от 23 июня 2016 г.) «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства»» // СЗ РФ. 2011. № 31. Ст. 4700.

Постановление Правительства РФ от 20 октября 2010 г. № 851 «О порядке осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника – унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с «Правилами осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника – унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве») // СЗ РФ. 2010. № 43. Ст. 5519.

Приказ Минюста России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего» // РГ. 2003. 11 сент.

Приказ Минфина России от 13 июня 1995 г. № 49 «Об утверждении Методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств» // Экономика и жизнь. 1995. № 29.

Приказ Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495 «Об утверждении Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, Требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 и признании утратившими силу некоторых приказов Минэкономразвития России» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 26.02.2016.

Положение о стандартах эмиссии ценных бумаг, порядке государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг, государственной регистрации отчетов об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг и регистрации проспектов ценных бумаг (утв. Банком России 11 августа 2014 г. № 428-П) // Вестник Банка России. 2014. № 89–90.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан» // Вестник КС РФ. 2001. № 6.

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 25 «О некоторых вопросах, связанных с квалификацией и установлением требований по обязательным платежам, а также санкциям за публичные правонарушения в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 4 мая 2006 г. № 108 «О некоторых вопросах, связанных с назначением, освобождением и отстранением арбитражных управляющих в делах о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 7.

Основные понятия

Внешнее управление — процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику в целях восстановления его платежеспособности.

Внешний управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения внешнего управления и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий.

Меры по восстановлению платежеспособности должника — комплекс мероприятий восстановительного характера, включающий реперофирование производства; закрытие нерентабельных производств; взыскание дебиторской задолженности; продажу части имущества должника; уступку прав требования должника; исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами; увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц; размещение дополнительных обыкновенных акций должника; продажу предприятия должника; замещение активов должника.

Мораторий — приостановление исполнения должником денежных обязательств и уплаты обязательных платежей.

Паулианов иск — правовое средство защиты кредитора против неправомерных действий его должника или должников, позволяющий оспорить

сделку лишь на основании того, что она совершена с намерением причинить вред кредиторам.

План внешнего управления — документ, который должен предусматривать меры по восстановлению платежеспособности должника, условия и порядок реализации указанных мер, расходы на их реализацию и иные расходы должника.

§ 1. Внешнее управление как процедура в деле о банкротстве: понятие, порядок и последствия введения

1.1. Понятие внешнего управления как процедуры в деле о банкротстве и его правовая природа



Внешнее управление — это процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику в целях восстановления его платежеспособности.

Внешнее управление является одной из реабилитационных процедур, применяемых в деле о банкротстве юридического лица, и включает комплекс мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности финансово несостоятельной организации, в отношении которой возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве).

Само название процедуры — **процедура внешнего управления** свидетельствует о ее существенных *особенностях*, к которым прежде всего следует отнести изменение характера и системы внутрикорпоративного управления должником, проявляющегося во введении в отношении него внешнего управления финансово-хозяйственной деятельностью.



Процедура внешнего управления как специальный механизм восстановления платежеспособности должника *имеет свои исторические корни* в российском законодательстве о несостоятельности. Прообразом института внешнего управления в дореволюционном российском законодательстве являлась *администрация по делам торговым*¹. Анализируя причины ее возникновения, Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «полное расстройство частного хозяйства, к которому приводит открытие над ним конкурсного производства, возбуждает стремление предотвратить эти печальные последствия, дать ему возможность оправиться и выйти из критического

¹ См.: Законы о несостоятельности торговой и неторговой / Сост. Г.В. Бертгольдт. М., 1905.

положения»¹. Именно поэтому основной целью администрации по делам торговым, по мнению Г.Ф. Шершеневича, являлось «восстановление дел должника, приведение торгового предприятия в такое положение, которое давало бы возможность удовлетворить вполне всех кредиторов»², что подтверждает определенную преемственность в правовой природе современного внешнего управления³.

Внешнее управление является *восстановительной процедурой* и наряду с иными восстановительными механизмами (процедурой финансового оздоровления организации-должника; санацией; системой досудебных мероприятий по финансовому оздоровлению кредитных организаций) направлена на восстановление платежеспособности должника. Однако, несмотря на тождественность целей указанных процедур, внешнее управление обладает *рядом специфических признаков*⁴, позволяющих отграничить внешнее управление как самостоятельную процедуру в делах о несостоятельности (банкротстве) от иных процедур и восстановительных механизмов.

1.2. Особенности внешнего управления как восстановительной процедуры в деле о банкротстве

Особенности процедуры внешнего управления как восстановительной процедуры в деле о банкротстве:

во-первых, меры по восстановлению платежеспособности должника реализуют не органы должника, а специальный субъект арбитражного управления — внешний управляющий;

во-вторых, внешнее управление осуществляется под контролем арбитражного суда и кредиторов организации-должника;

в-третьих, данная процедура, в отличие от процедуры финансового оздоровления, имеет *активный характер*⁵, т.е. предполагает использование активных экономических и гражданско-правовых мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности должника.

Вместе с тем такой подход к сущности процедуры внешнего управления представляется недостаточно верным, так как рассмотрение

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право. Казань, 1898. С. 108.

² Там же. С. 117.

³ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 152–153.

⁴ См.: Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 273–274.

⁵ Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004. С. 330.

внешнего управления только как процедуры, направленной на восстановление платежеспособности должника, по словам К.Б. Кораева, является весьма неполным¹. Кроме этого существует подход, согласно которому *внешнее управление* представляет собой *разновидность* (наряду с конкурсным производством) *способа удовлетворения требований кредиторов*, а не только механизм восстановления платежеспособности должника².



Изучение правовой природы и содержания процедуры внешнего управления в Российской Федерации позволяет сопоставить ее с процедурой «администрирования» или «управления имуществом должника в связи с несостоятельностью» *в Великобритании*, сведения о которой содержатся в Приложении В1 к Закону о несостоятельности 1986 г. (Schedule B1 Administration³), которое содержит нормы, посвященные сущности данной процедуры (Nature of Administration). Согласно § 1⁴ Приложения В1 к Закону о несостоятельности 1986 г. для целей Закона используется понятие «администратор» («*administrator*»), которое относится к лицу, назначаемому в соответствии с указанным Приложением для управления делами компании, бизнесом (коммерческой деятельностью) и собственностью (имуществом компании) в интересах кредиторов компании⁵. Суд выносит приказ о назначении лица в качестве администратора, который носит название «*administration order*», при наличии двух условий: компания не в состоянии или с большой вероятностью не в состоянии выплатить долги (*unable to pay its debts*), и такой приказ небезосновательно с большой вероятностью будет способствовать достижению целей администрирования⁶. Соответственно с момента назначения такого лица компания считается находящейся «под администрированием» («под внешним управлением») (*company is «in administration»*). В § 3⁷ Приложения В1 установлены цели такого управления, которые определяются главным образом деятельностью администратора компании, который должен выполнять свои функции с одной из следующих целей: а) восстановления (*rescuing* — досл. «спасения») компании как действующего предприятия; б) достижения лучшего результата для кредиторов компании, чем если компания была бы ликви-

¹ Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов при проведении внешнего управления // Юрист. 2008. № 5 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Gottwald P. Insolvenzrechtshandbuch. München, 2001. S. 356.

³ SCHEDULE B1 ADMINISTRATION // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/schedule/B1>

⁴ Administration // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/schedule/B1/paragraph/1>

⁵ <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/schedule/B1/paragraph/4>

⁶ Conditions for making order // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/schedule/B1/paragraph/11>

⁷ Purpose of administration // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/schedule/B1/paragraph/3>

дирована (не будучи прежде «под внешним управлением»); в) реализации имущества для того, чтобы произвести распределение на одного или более обеспеченных или привилегированных кредиторов.

Анализ норм Закона о банкротстве, регламентирующих порядок проведения процедуры внешнего управления, позволяет сделать вывод о том, что с момента введения внешнего управления *изменяется правовой режим функционирования организации-должника*, а именно управление делами должника переходит от руководителя должника, назначенного ранее в соответствии с трудовым и (или) гражданским законодательством и учредительными документами организации-должника, к утвержденному судом специальному субъекту, именуемому внешним управляющим¹. Этим и предопределяется, на наш взгляд, особая правовая природа рассматриваемой процедуры.



Внешнее управление по своему содержанию является **активной реабилитационной процедурой**, в отличие от финансового оздоровления, которое, в свою очередь, можно назвать **пассивной реабилитационной (оздоровительной) процедурой**.

Активный характер процедуры внешнего управления проявляется в том, что в процессе введения и реализации указанной процедуры осуществляется «внешнее» *вмешательство в систему внутрикорпоративного управления* организации-должника по инициативе кредиторов и с санкции арбитражного суда, находящее выражение в соответствующем судебном акте о введении данной процедуры.

1.3. Ограничение правосубъектности должника во внешнем управлении

При введении внешнего управления *правосубъектность должника изменяется*, что находит свое проявление в следующем:

✓ *в ограничении правоспособности организации-должника*²: в процедуре внешнего управления должник обязан действовать в рамках плана

¹ *Внешний управляющий* — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения внешнего управления и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий (ст. 2 Закона о банкротстве). Фактическим можно сделать вывод, что внешний управляющий утверждается для осуществления руководства должником с основной доминирующей целью: восстановление его платежеспособности.

² См.: *Семина А.Н.* Банкротство: вопросы правоспособности должника — юридического лица: Научно-практич. издание. М.: Экзамен, 2003. С. 35.

внешнего управления (п. 1 ст. 107 Закона о банкротстве), и отклонение от указанного плана может повлечь существенные негативные последствия, связанные с целесообразностью его дальнейшего существования как субъекта хозяйственного оборота;

✓ *в изменении отдельных элементов дееспособности* организации-должника¹: реализация системы мер по восстановлению платежеспособности должника, предусмотренных планом внешнего управления, возлагается не на самого должника, а на внешнего управляющего, который осуществляет и другие меры, например, отказ от исполнения сделок должника (ст. 102 Закона о банкротстве); введение моратория на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей (ст. 95 Закона о банкротстве)².

? Вместе с тем существует позиция, согласно которой точка зрения *об ограничении дееспособности несостоятельного должника неверна*. Так, по мнению Т.П. Шишмаревой, *выводы об ограничении дееспособности несостоятельного должника являются спорными* по причине того, что ГК РФ основания для ограничения дееспособности несостоятельного должника-организации не содержит, а ограничение в совершении сделок можно квалифицировать как «*публично-правовые последствия введения процедур несостоятельности*»³, что в определенном смысле имеет публично-правовое обоснование⁴. В зарубежном законодательстве, например в Германии, также доминирует точка зрения, согласно которой введение процедур несостоятельности не касается правоспособности и дееспособности несостоятельного должника, несмотря на то, что в Германии несостоятельный должник также лишается права управления и распоряжения своим имуществом⁵.

При этом полномочия, возлагаемые на лицо, утверждаемое арбитражным судом для реализации внешнего управления (внешнего управляющего),

¹ См.: Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 242–243; Рухтин С. Правоспособность несостоятельного юридического лица // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 26–27.

² Курбатов А.Я., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве). М., 2011 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: Шишмарева Т.П. Право учредителей (участников) юридического лица в процедурах несостоятельности (банкротства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 3. С. 44.

⁴ См.: Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 69.

⁵ Obermüller M., Hess H. Eine systematische Darstellung des neuen Insolvenzrechts. 3, überarbeitete Auflage. C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 1999. S. 23.

*существенно шире полномочий руководителя должника, поскольку изменение режима деятельности должника не сводится только к отстранению от должности руководителя должника, а связано с прекращением полномочий собственника имущества должника — унитарного предприятия, кроме того, прекращается также большинство полномочий иных органов управления должника. Полномочия указанных органов организации-должника переходят к внешнему управляющему, в результате чего **внешний управляющий восполняет правосубъектность должника путем проведения ряда допускаемых Законом о банкротстве мероприятий, включаемых в план внешнего управления.***

Внешнее управление является одним из элементов восстановительно-го механизма в процессе несостоятельности (банкротства)¹, при этом внешнее управление не исключает возможность реализации процедуры финансового оздоровления: собрание кредиторов может принять решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о введении внешнего управления при наличии оснований для досрочного прекращения финансового оздоровления (п. 4, 5 ст. 87 Закона о банкротстве), а также по окончании срока финансового оздоровления (п. 4, 6 ст. 88 Закона о банкротстве) и о переходе к внешнему управлению (п. 1 ст. 92 Закона о банкротстве).



*Следует отметить, что эффективность процедуры внешнего управления **чрезвычайно низкая**, на что обращали внимание специалисты еще в начале 2000 г.² В период с 1 января 2015 г. по 31 марта 2017 г. внешнее управление было заключено всего в 3% дел в отличие от конкурсного производства, введенного в отношении 92% всех должников³. Низкий уровень применения указанной процедуры отмечает В.Ф. Попондопуло, по мнению которого только в 3–5% случаев введение внешнего управления приводит к восстановлению платежеспособности должника, в остальных случаях принимается решение о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства⁴. Указанное подтверждает **устойчивое сокращение количества** дел о банкротстве, в которых **применялось внешнее управление**, и позволяет сделать вывод о том, что действующая конструкция внешнего управления не создает оптимального баланса интересов участвующих в деле о банкротстве лиц.*

¹ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 126.

² См.: Яковлев В.Ф. Укрепление правопорядка и законности в экономике — важная задача арбитражных судов // Вестник ВАС РФ. 2000. № 4. С. 9.

³ Официальный сайт — <https://bankrot.fedresurs.ru/> (дата обращения: 06.10.2017).

⁴ См.: Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2016. С. 224–225.

Внешнее управление как процедура банкротства может применяться не ко всем должникам — юридическим лицам. Так, внешнее управление *не может быть введено в отношении:*

- *финансовых организаций* (п. 1 ст. 183.17 Закона о банкротстве) (страховых организаций; профессиональных участников рынка ценных бумаг; негосударственных пенсионных фондов; управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов; клиринговых организаций; организаторов торговли; кредитных потребительских кооперативов; микрофинансовых организаций);
- *кредитных организаций* (п. 2 ст. 189.13 Закона о банкротстве);
- *граждан, включая индивидуальных предпринимателей* (ст. 213.2 Закона о банкротстве), за исключением крестьянских (фермерских) хозяйств (п. 2 ст. 219 Закона о банкротстве);
- *ликвидируемого должника* (п. 1 ст. 225 Закона о банкротстве);
- *отсутствующего должника* (п. 1 ст. 228 Закона о банкротстве);
- *специализированного общества* (п. 1 ст. 230.2 Закона о банкротстве);
- *ипотечного агента* (п. 1 ст. 230.2 Закона о банкротстве).

1.4. Основания и порядок введения в деле о банкротстве процедуры внешнего управления

Введение процедуры внешнего управления практически не зависит от волеизъявления должника¹, а сама процедура может быть введена арбитражным судом при наличии у должника реальных перспектив восстановления платежеспособности, что определяется на этапе наблюдения² прежде всего собранием кредиторов, или при волеизъявлении специально уполномоченных субъектов. Так, в деле о банкротстве *градообразующей организации* волеизъявлением о введении процедуры внешнего управления наделен орган местного самоуправления, или привлеченный к участию в деле о банкротстве соответствующий федеральный орган исполнительной власти, или орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации при условии предоставления указанными субъектами поручительства по обязательствам должника согласно п. 1 ст. 171 Закона о банкротстве.

¹ См.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 146.

² Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 260.

1.4.1. Общие основания введения внешнего управления

По общему правилу внешнее управление вводится арбитражным судом в процессе реализации процедуры наблюдения на основании решения собрания кредиторов, которое принимается большинством голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых включены в реестр требований кредиторов (п. 2 ст. 15 Закона о банкротстве).

1.4.2. Специальные основания введения внешнего управления

Вместе с тем Закон о банкротстве закрепляет **специальные основания введения внешнего управления**:

1) введение внешнего управления *после процедуры финансового оздоровления*, если с момента введения процедуры финансового оздоровления еще не прошло 18 месяцев (п. 6 ст. 88, ст. 92 Закона о банкротстве);

2) в результате *перехода из процедуры конкурсного производства*, при условии, если в отношении должника ранее не вводились финансовое оздоровление и (или) внешнее управление, а в ходе конкурсного производства у конкурсного управляющего появились достаточные основания, в том числе основания, подтвержденные данными финансового анализа, полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена (ст. 146 Закона о банкротстве);

3) в связи с *отменой определения об утверждении мирового соглашения* и возобновления производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 163 Закона о банкротстве)¹;

4) *после расторжения мирового соглашения* и возобновления производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 166 Закона о банкротстве).

1.4.3. Введение внешнего управления при отсутствии решения собрания кредиторов

Законом о банкротстве предусмотрены **основания, при которых внешнее управление может быть введено при отсутствии решения собрания кредиторов**, а именно:

¹ При возобновлении производства по делу о банкротстве в отношении должника вводится процедура, в ходе которой было заключено мировое соглашение. Следовательно, если мировое соглашение было заключено на стадии внешнего управления, его отмена является основанием к возбуждению процедуры внешнего управления.

✓ первым собранием кредиторов не принято решение о применении одной из процедур банкротства и нет возможности отложить рассмотрение дела в пределах семимесячного срока¹, нет оснований для введения процедуры финансового оздоровления, но имеются достаточные основания полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена (п. 2 ст. 75 Закона о банкротстве);

✓ по итогам рассмотрения результатов проведения финансового оздоровления суд установит наличие возможности восстановления платежеспособности должника (п. 6 ст. 88, п. 1 ст. 92 Закона о банкротстве);

✓ в отношении градообразующей организации подано ходатайство уполномоченного государственного или муниципального органа о введении внешнего управления и предоставлено поручительство по обязательствам должника Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием в лице их уполномоченных органов (п. 1 ст. 171 Закона о банкротстве).

При этом важно отметить, что процедура внешнего управления **не может вводиться по инициативе самого должника**. Это означает, что при введении указанной процедуры по инициативе кредиторов или суда мнение должника не учитывается. Согласие должника на введение процедуры внешнего управления имеет значение только на стадии составления плана внешнего управления при определении конкретного перечня мер по восстановлению платежеспособности должника (ст. 109 Закона о банкротстве). Это связано с тем, что некоторые меры по восстановлению платежеспособности могут применяться в рамках внешнего управления только при наличии согласия должника (п. 2 и 3 ст. 94 Закона о банкротстве), например, замещение активов, дополнительная эмиссия акций, продажа предприятия и т.п.

? Однако **лишение должника инициативы введения внешнего управления подвергается критике**. В частности, по мнению К.Б. Кораева, «допустимость введения процедуры внешнего управления по инициативе кредиторов или суда и невозможность ее введения по инициативе должника **не соответствуют экономической сущности регулируемых отношений**. С экономической точки зрения восстановление платежеспособности предполагает необходимость привлечения дополнительных материальных и финансовых ресурсов (далее — недостающий капитал). При этом единственным субъектом среди всех субъектов отношений неплатежеспособности, который может обеспечить

¹ Дело о банкротстве должно быть рассмотрено в заседании арбитражного суда в срок, не превышающий семи месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд (ст. 51 Закона о банкротстве).

привлечение указанных средств, является сам должник. В силу названного обстоятельства единственным субъектом среди всех субъектов отношений неплатежеспособности, который должен обладать *правом требования* введения восстановительной процедуры банкротства, должен быть должник»¹. Именно по этой причине К.Б. Кораев критически относится к позиции, высказываемой М.В. Телюкиной о том, что «нормы, предоставляющие возможность введения процедуры внешнего управления по инициативе суда, безусловно, защищают интересы должника, давая ему шанс восстановить свою платежеспособность, избежав, таким образом, ликвидации»², так как, по его мнению, «при регулировании оснований введения процедуры внешнего управления необходимо учитывать, что восстановление платежеспособности возможно *только при наличии воли должника* на восстановление своей платежеспособности»³. Возможно, именно это и является причиной довольно редкого применения внешнего управления и недостижения целей восстановления платежеспособности должника.

1.4.4. Сроки проведения процедуры внешнего управления

Срок проведения процедуры внешнего управления не может превышать 18 месяцев и может быть **продлен**, но не более чем на 6 месяцев, составив, таким образом, **24 месяца**.



Постановлением ФАС Дальневосточного округа от 4 февраля 2014 г. № Ф03-6759/2013 по делу № А73-3888/2011 сделан вывод о том, что доводы заявителя жалобы о том, что предложенный арбитражным управляющим план внешнего управления рассчитан на срок исполнения в два года, в то время как ст. 93 Закона о банкротстве предусмотрен 18-месячный срок для процедуры внешнего управления, не влияют на правильность принятого судами решения, так как согласно вышеуказанной норме срок на проведение процедуры внешнего управления может быть продлен на шесть месяцев, а следовательно, данный срок ограничен законодателем до двух лет.

При этом следует учитывать, что срок внешнего управления **может не только продлеваться, но и сокращаться** по ходатайству собрания кредиторов или внешнего управляющего⁴.

¹ См.: Кораев К.Б. Особенности правового положения неплатежеспособного должника в процедуре внешнего управления // Российская юстиция. 2016. № 5. С. 18–19.

² См.: Телюкина М.В. Некоторые вопросы внешнего управления имуществом должника // Законодательство и экономика. 2001. № 7. С. 30.

³ Кораев К.Б. Особенности правового положения неплатежеспособного должника в процедуре внешнего управления // Российская юстиция. 2016. № 5. С. 19.

⁴ В качестве примера сокращения срока внешнего управления можно привести следующее основание: досрочное удовлетворение требований всех кредиторов.

При введении внешнего управления после процедуры финансового оздоровления **совокупный срок финансового оздоровления и внешнего управления не может превышать два года.**

Вместе с тем следует учитывать, что Закон о банкротстве устанавливает специальные, **более продолжительные сроки внешнего управления для следующих субъектов:**

- **сельскохозяйственных организаций и крестьянских фермерских хозяйств** — срок внешнего управления может быть продлен до окончания соответствующего периода сельскохозяйственных работ с учетом времени, необходимого для реализации произведенной или произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции, **но не более чем два года и три месяца**, а в случаях если в ходе внешнего управления имели место спад и ухудшение финансового состояния сельскохозяйственной организации в связи со стихийными бедствиями, с эпизоотиями и другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, а также возникли основания для оказания государственной поддержки сельскохозяйственным товаропроизводителям¹, срок внешнего управления может быть продлен еще на один год (п. 3 ст. 178, п. 4 ст. 219 Закона о банкротстве), т.е. максимальный срок внешнего управления для сельскохозяйственных организаций и крестьянских (фермерских) хозяйств не может быть свыше **трех лет и трех месяцев**;

- **градообразующих организаций** — срок внешнего управления может быть продлен арбитражным судом **не более чем на год** при наличии ходатайства органа местного самоуправления, или привлеченного к участию в деле о банкротстве соответствующего федерального органа исполнительной власти, или органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации при условии предоставления поручительства по обязательствам должника (ст. 172 Закона о банкротстве), иными словами, максимальный срок внешнего управления для градообразующих организаций может составлять **до трех лет**.

Определения о введении внешнего управления, о продлении или сокращении срока его проведения **вступают в силу немедленно**, но могут быть **обжалованы** в апелляционном порядке² не позднее чем через 14 дней со дня их принятия. По результатам рассмотрения жалобы суд

¹ См.: ст. 8 Федерального закона от 25 июля 2011 г. № 260-ФЗ «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства» // СЗ РФ. 2011. № 31. Ст. 4700.

² См.: п. 35.2 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

апелляционной инстанции не позднее чем через 14 дней принимает постановление, которое является окончательным. При этом следует учитывать, что факт обжалования таких определений в апелляционной инстанции не является препятствием для совершения процессуальных действий по делу о банкротстве и основанием для приостановления их действия (п. 3 ст. 61 Закона о банкротстве).

1.5. Правовые последствия введения процедуры внешнего управления

Введение процедуры внешнего управления влечет за собой возникновение *ряда правовых последствий*, а именно:

1) *прекращаются полномочия руководителя должника*, а управление делами должника возлагается на специально утверждаемое арбитражным судом лицо — внешнего управляющего;



Прекращение полномочий руководителя должника вытекает из *презумпции неэффективности управления делами несостоятельного должника*, в силу чего в целях реабилитации должника возникает потребность в привлечении профессионального антикризисного менеджера — внешнего управляющего. Внешний управляющий *вправе издать приказ* об увольнении руководителя должника или предложить руководителю должника перейти на другую работу в порядке и на условиях, которые установлены трудовым законодательством. В соответствии с п. 1 ст. 278 Трудового кодекса РФ дополнительным основанием прекращения трудового договора с руководителем организации выступает отстранение от должности руководителя организации-должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве). Так как указанное основание является специальным, корпоративные процедуры, связанные с решениями о смене руководителя юридического лица, не применяются. Любые ограничения действия данного регулирования, установленные трудовым договором с руководителем, не могут являться препятствием для увольнения руководителя. Переход руководителя на другую работу регламентируется ст. 72.1 Трудового кодекса РФ и требует согласия руководителя¹. Однако согласно п. 23 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»² руководитель должника, чьи

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² Хозяйство и право. 2005. № 2.

полномочия прекращены при введении процедуры внешнего управления, вправе обжаловать соответствующие судебные акты.

2) прекращаются полномочия органов управления должника и собственника имущества должника — унитарного предприятия; полномочия руководителя должника и иных органов управления должника переходят к внешнему управляющему, **за исключением полномочий,** предусмотренных п. 2 и 3 ст. 94 Закона о банкротстве;

К указанным выше исключениям относится **закрытый перечень полномочий органов управления должника, которые они вправе реализовать в ходе внешнего управления** (п. 2 ст. 92 Закона о банкротстве).

Данные полномочия условно можно разделить на:

- **универсальные полномочия** органов управления должника в ходе внешнего управления (для всех видов юридических лиц);
- **специальные полномочия** органов управления должника в ходе внешнего управления (для должников — акционерных обществ).

К универсальным полномочиям следует отнести право на принятие решений:

- об обращении с ходатайством о продаже предприятия должника;
- о замещении активов должника;
- об избрании представителя учредителей (участников) должника;
- о заключении соглашения между третьим лицом или третьими лицами и органами управления должника, уполномоченными в соответствии с учредительными документами принимать решение о заключении крупных сделок, об условиях предоставления денежных средств для исполнения обязательств должника.

К специальным полномочиям следует отнести право на принятие решений:

- об определении количества, номинальной стоимости объявленных акций;
- об увеличении уставного капитала акционерного общества путем размещения дополнительных обыкновенных акций;
- об обращении с ходатайством к собранию кредиторов о включении в план внешнего управления возможности дополнительной эмиссии акций;
- об определении порядка ведения общего собрания акционеров;
- иные необходимые для размещения дополнительных обыкновенных акций должника решения.

Сделки должника, которые следует отнести в соответствии с законодательством о юридических лицах к категории крупных сделок

или сделок с заинтересованностью, по общему правилу не требуют одобрения в порядке, регламентированном корпоративным законодательством, за исключением мирового соглашения.

Однако Закон о банкротстве устанавливает необходимость в принятии соответствующих решений органом управления должника, уполномоченным на принятие *решений об одобрении крупных сделок*, во внешнем управлении в следующих случаях:

- для принятия решений, необходимых для размещения дополнительных обыкновенных акций должника (п. 2 ст. 94 Закона о банкротстве);

- для целей продажи предприятия, которая может быть включена в план внешнего управления на основании решения органа управления должника, уполномоченного в соответствии с учредительными документами принимать решение о заключении соответствующих крупных сделок должника (п. 2 ст. 110 Закона о банкротстве);

- для целей заключения соглашения, одобренного органами управления должника, уполномоченными в соответствии с учредительными документами должника принимать решения о заключении крупных сделок, с лицом, осуществляющим удовлетворение требований кредиторов (абз. 2 п. 14 ст. 113 Закона о банкротстве);

- замещения активов должника путем создания на базе имущества должника одного открытого акционерного общества или нескольких открытых акционерных обществ, которое может быть включено в план внешнего управления на основании решения органа управления должника, уполномоченного в соответствии с учредительными документами принимать решение о заключении соответствующих сделок должника (абз. 1 п. 2 ст. 115 Закона о банкротстве);

- принятия решения общим собранием участников должника, собственником имущества должника о заключении соглашений об условиях предоставления денежных средств третьим лицом или третьими лицами для исполнения обязательств должника после открытия в отношении должника конкурсного производства (абз. 1 п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве).



Пункт 9 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» определяет, что положения Закона о банкротстве в ряде случаев (абз. 10 п. 2 ст. 94, п. 2 ст. 110, абз. 2 п. 14 ст. 113, абз. 1 п. 2 ст. 115, абз. 1 п. 2 ст. 126 Закона) устанавливают необходимость

принятия соответствующих решений органом управления должника, компетентным на принятие решения об одобрении крупных сделок. В настоящем случае нормы законодательства о юридических лицах подлежат применению *лишь для цели определения соответствующего органа управления должника, компетентного на принятие указанных решений*¹.

3) *отменяются ранее принятые меры по обеспечению исполнения требований кредиторов;*

Принятые арбитражным судом в соответствии со ст. 46 Закона о банкротстве меры по обеспечению исполнения требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, а также меры по обеспечению сохранности имущества должника с даты введения внешнего управления отменяются, о чем может быть указано в определении о введении внешнего управления². Обеспечительные меры считаются отмененными в силу указания Закона без принятия об этом самостоятельного акта судом общей юрисдикции или арбитражным судом. Для совершения судебным приставом-исполнителем действий по снятию арестов и (или) иных обеспечений не требуется ходатайства или заявления ни со стороны участников исполнительного производства, ни со стороны третьих лиц, а бездействие судебного пристава-исполнителя может быть обжаловано в суд, рассматривающий дело о банкротстве, независимо от того, акт какого суда или иного государственного органа послужил основанием для наложения ареста³.

4) *наложение ареста и иных ограничений⁴ в части распоряжения имуществом должника возможно только в рамках процесса банкротства;*

Исключение из этого правила установлено положением абз. 6 п. 1 ст. 94 Закона о банкротстве для:

- арестов;
- иных ограничений, налагаемых в гражданском или арбитражном судопроизводстве либо исполнительном производстве в отношении

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

² См.: п. 38 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

³ См.: п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

⁴ Под ограничениями должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом в данной ситуации следует понимать любые меры, препятствующие свободному отчуждению имущества (например, приостановление налоговыми органами операций по счетам должника — налогоплательщика в порядке ст. 76 НК РФ) (см.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 150).

взыскания задолженности по текущим платежам, а также истребования имущества из чужого незаконного владения.

Пунктом 11 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 для данных видов изъятий из общего правила определено¹, что по данным видам имущественных взысканий аресты и иные ограничения по распоряжению имуществом должника *могут налагаться в ходе процедуры внешнего управления вне рамок дела о банкротстве*. В остальных случаях для наложения ареста судебный пристав-исполнитель обращается с соответствующим ходатайством в суд, рассматривающий дело о банкротстве. Указанное ходатайство рассматривается применительно к п. 1 ст. 60 Закона о банкротстве. В части, касающейся рассмотрения этого ходатайства, судебный пристав-исполнитель пользуется правами и несет обязанности лица, участвующего в деле (ст. 41 АПК РФ), в частности, имеет право обжаловать определение об отказе в принятии таких обеспечительных мер. По заявлению заинтересованного лица суд, рассматривающий дело о банкротстве, вправе принять обеспечительные меры, ограничивающие должника в распоряжении принадлежащим ему имуществом, в соответствии с ч. 1 ст. 93 АПК РФ. В отношении рассмотрения указанного заявления заинтересованное лицо, так же как и судебный пристав-исполнитель, пользуется правами и несет обязанности лица, участвующего в деле (ст. 41 АПК РФ), в частности, имеет право обжаловать определение об отказе в принятии таких обеспечительных мер. О судебном заседании, на котором должно рассматриваться названное заявление, уведомляются арбитражный управляющий, представитель учредителей (участников) должника, представитель собрания (комитета) кредиторов. Определение о принятии обеспечительных мер может быть обжаловано на основании ч. 3 ст. 223 АПК РФ.



Пунктом 38 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 определено, что вынесение судом определения о введении внешнего управления *не является основанием для снятия арестов с имущества должника и не отменяет иных ограничений в части распоряжения имуществом должника, ранее наложенных в ходе исполнительного производства по исполнительным документам, выданным на основании вступивших в законную силу до введения внешнего управления судебных актов о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждения по авторским договорам, об истребовании имущества*

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, о возмещении морального вреда, о взыскании задолженности по текущим платежам¹.

5) вводится мораторий по денежным обязательствам и иным обязательным платежам, за исключением требований, на которые в соответствии с Законом о банкротстве мораторий не распространяется;

Следует отметить, что указанный мораторий распространяется также на требования кредиторов о возмещении убытков, связанных с отказом внешнего управляющего от исполнения договоров должника (п. 3 ст. 95 Закона о банкротстве).



Мораторий — приостановление исполнения должником денежных обязательств и уплаты обязательных платежей (ст. 2 Закона о банкротстве).

Фактически мораторий является особым восстановительным мероприятием, осуществляемым на стадии внешнего управления и направленным на восстановление платежеспособности должника. Суть этого восстановительного мероприятия состоит в том, что оно позволяет использовать суммы, предназначенные для исполнения денежных обязательств, для проведения соответствующих организационных и экономических мероприятий, направленных на улучшение финансового состояния должника².



Следует согласиться с С.А. Карелиной, что **мораторий по денежным обязательствам и иным обязательным платежам** на стадии внешнего управления представляет собой **правовое средство, позволяющее использовать суммы, предназначенные для исполнения денежных обязательств, на проведение соответствующих организационных и экономических мероприятий, направленных на улучшение финансового состояния должника**³.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

² В течение срока действия моратория не начисляются неустойки (штрафы, пени) и иные финансовые санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение указанных обязательств, предусмотренные договорами и ГК РФ. Но на сумму долга начисляются проценты в размере ставки рефинансирования, установленной Банком России на дату введения внешнего управления.

³ Карелина С.А. Мораторий на удовлетворение требований кредиторов как элемент восстановительного механизма // Право и экономика. 2008. № 6 (СПС «Консультант-Плюс»).

По своей правовой природе мораторий представляет собой ограничение прав кредиторов, целью которого является высвобождение денежных средств должника, используемых для удовлетворения требований кредиторов, и их направление на осуществление предпринимательской деятельности, а не на расчет с кредиторами¹. Фактически под мораторий подпадают денежные требования конкурсных кредиторов, так как для удовлетворения своих требований конкурсными кредиторами было инициировано внешнее управление. Мораторий напоминает другой правовой институт — отсрочку исполнения обязательства с той разницей, что срок исполнения уже наступил и отсрочка касается принудительного взыскания². Некоторые экономисты под мораторием понимают процессуальное приостановление или автоматическую отсрочку платежей, что в принципе достаточно четко отражает его природу. Мораторий на удовлетворение требований кредиторов как юридическое средство приостановления части платежей должника позволяет продолжать работу по финансовому оздоровлению должника. Существует точка зрения, согласно которой предоставление моратория на удовлетворение требований кредиторов иногда рассматривается и как льгота, применяемая в целях восстановления платежеспособности³.

К экономико-правовым последствиям введения моратория следует отнести то, что в течение срока действия моратория на требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей:

- приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, иных документов, взыскание по которым производится в бесспорном порядке, не допускается их принудительное исполнение, за исключением исполнения исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до введения внешнего управления решений о взыскании задолженности по заработной плате, о выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, а также о взыскании задолженности по текущим платежам;
- не начисляются неустойки (штрафы, пени) и иные финансовые санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей;

¹ См.: Ращевский Е. Мораторий на удовлетворение требований кредиторов // Хозяйство и право. 2001. № 11 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Марков П.А. Последствия введения внешнего управления — мораторий на удовлетворение требований кредиторов // Право и экономика. 2007. № 6 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Космачева Т.К. Обеспечительные восстановительные мероприятия на этапе внешнего управления // Юрист. 2010. № 4. С. 40—46.

— на сумму требований конкурсного кредитора начисляются проценты (проценты на сумму требований конкурсного кредитора, уполномоченного органа, выраженных в валюте Российской Федерации, начисляются в размере ставки рефинансирования, установленной Центральным банком РФ на дату введения внешнего управления).



По мнению ряда исследователей, мораторий должен выполнять следующие **задачи**¹:

- 1) защита активов на период выработки конструктивного решения при условии, что указанная защита имеет экономическую цель и обоснование²;
- 2) ограничение и в определенном смысле недопущение полной свободы для отдельных кредиторов, что может привести к захвату активов в судебном порядке или иным образом;
- 3) справедливое распределение недостающих средств среди кредиторов;
- 4) создание экономической основы для финансового оздоровления должника;
- 5) мораторий должен быть действительным, что достигается путем установления надзора или нового, независимого и надлежащего руководства³. Причем указанное, вероятнее всего, относится не к задачам, а к обязательным требованиям, предъявляемым к мораторию, которые в конечном итоге обеспечивают его эффективность и служат достижению названных выше задач.

Введение моратория означает, что подлежит приостановлению любое исполнение по имущественным взысканиям, а также по взысканиям, производимым в бесспорном порядке.

Однако необходимо обратить внимание, что законодатель закрепляет следующие **исключения из общего правила**, распространяемые на исполнение документов, выданных на основании вступивших в законную силу до введения внешнего управления решений, о:

- взыскании задолженности по заработной плате;
- выплате вознаграждения по авторским договорам;
- истребовании имущества из чужого незаконного владения;
- возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- выплате компенсации сверх возмещения вреда;
- взыскании задолженности по текущим платежам.

¹ Космачева Т.К. Обеспечительные восстановительные мероприятия на этапе внешнего управления // Юрист. 2010. № 4. С. 42–43.

² Защита активов включает в себя предоставление новому кредитору приоритета над требованиями периода до возбуждения дела.

³ См.: Ерофеев А. Критерии банкротства: мораторий и другие последствия начала процедур // Вестник ВАС РФ. Специальное приложение. 2001. № 3. С. 53.

Необходимо обратить внимание на то, что законодательство о банкротстве **не закрепляет в числе исключений из принципа моратория требования по уплате алиментов**. Однако скорее всего данное исключение возможно применять только в отношении главы крестьянского (фермерского) хозяйства, поскольку субъектами таких требований могут быть исключительно физические лица, в отношении которых внешнее управление не вводится¹.

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 3 июля 2001 г. № 10-П обращает внимание на то, что «поскольку мораторий представляет собой публично-правовое вмешательство в частноправовые отношения, правовое регулирование отношений, возникающих в связи с введением моратория на удовлетворение требований кредиторов, должно основываться на общеправовом принципе соразмерности и пропорциональности вводимых ограничений с тем, чтобы исключить произвольное ухудшение положения кредиторов»². Исходя из этого важно определить, какие требования не подпадают под действие моратория.

Под действие моратория не должны подпадать требования кредиторов, **являющиеся текущими**. Текущие требования должны удовлетворяться по мере наступления срока их исполнения и не должны вноситься в реестр. Поскольку текущие кредиторы оказываются достаточно уязвимой категорией, они имеют право настаивать на немедленном исполнении своих требований.

При определении критериев отнесения обязательства, подпадающего под действие моратория, необходимо принимать во внимание характер такого обязательства: *оно должно быть денежным*.



На практике может возникнуть проблема, связанная с ответом на вопрос: **подпадают ли под режим моратория требования о передаче имущества в натуре?** При ответе на данный вопрос представляется целесообразным, на наш взгляд, исходить из буквального толкования положений п. 1 ст. 95 Закона, а именно *действие моратория распространяется только на денежные обязательства и обязательные платежи*. Требование о передаче имущества в натуре не является денежным,

¹ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 433.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 3 июля 2001 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан» // Вестник КС РФ. 2001. № 6.

следовательно, мораторий на данные обязательства не распространяется. Арбитражные суды при принятии соответствующих решений исходят из аналогичных оснований. В соответствии с Постановлением Президиума ВАС РФ от 13 июля 2004 г. № 4562/04 по делу № А76-7654/03-9-272¹ под имущественным требованием следует понимать денежное обязательство как обязанность должника уплатить кредитору определенную сумму по гражданско-правовому и по иным основаниям, предусмотренным ГК РФ. При вынесении Постановления ФАС Западно-Сибирского округа по делу № Ф04-7552/2004(5728-А45-38)² пришел к выводу о том, что обязанность ЗАО «Красный Октябрь» поставить ООО «АгроЦентр» предварительно оплаченное молоко не является денежным обязательством, поэтому мораторий на указанную обязанность не распространяется. Исходя из этого, требование кредитора о передаче принадлежащего ему имущества в натуре должником, в отношении которого введена процедура банкротства, может быть заявлено в общем порядке вне рамок процесса о банкротстве.

Момент возникновения обязательства и его характер имеют определяющее значение при определении статуса заявителя: в зависимости от времени возникновения обязательств и их характера требования по ним могут быть заявлены либо в деле о банкротстве должника, и тогда заявитель является лицом, участвующим в деле о банкротстве, либо требования заявляются в общем исковом порядке, и заявитель не является лицом, участвующим в деле о банкротстве.

Стоит отметить, что *законодатель помимо текущих платежей исключает из принципа моратория требования, к числу которых относит* (ст. 95 Закона о банкротстве):

- 1) требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- 2) требования кредиторов первой и второй очередей;
- 3) виндикационные требования.

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 13 июля 2004 г. № 4562/04 по делу № А76-7654/03-9-272 по заявлению ООО «Южноуральская продовольственная компания» о пересмотре в порядке надзора определения суда первой инстанции от 9 июля 2003 г., Постановления суда апелляционной инстанции от 1 сентября 2003 г. Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-7654/03-9-272 и Постановления ФАС Уральского округа от 5 января 2004 г. по тому же делу, в котором определено, что требование кредитора о передаче принадлежащего ему имущества в натуре должником, в отношении которого введена процедура банкротства, может быть заявлено в общем порядке вне рамок процесса о банкротстве (см.: Вестник ВАС РФ. 2004. № 11).

² См.: Постановление ФАС Западно-Сибирского округа по делу № Ф04-7552/2004(5728-А45-38) // СПС «КонсультантПлюс».



Требования, **подпадающие под исключение из принципа моратория**, удовлетворяются по мере их поступления (для них устанавливается режим, идентичный режиму текущих требований). При этом возможно обращение кредиторов по таким требованиям в суд в порядке искового производства. Позиция арбитражных судов в отношении данных требований заключается в том, что их удовлетворение должно осуществляться с соблюдением очередности, установленной ст. 855 ГК РФ (см.: Постановление Президиума ВАС РФ от 18 июня 2002 г. № 404/01 по делу № А40-11010/00-69-122: «Требования по денежным обязательствам и обязательным платежам, срок исполнения которых наступил после введения внешнего управления, удовлетворяются в период внешнего управления в общем порядке с соблюдением очередности, установленной Гражданским кодексом РФ и федеральными законами, и рассматриваются в исковом производстве отдельно от производства по делу о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2002. № 10).

Следует учитывать, что Закон о банкротстве **не допускает введения частичного моратория**. Рассчитывая доходы и расходы должника, связанные с осуществлением моратория, представляется целесообразным предусмотреть в плане внешнего управления положения, касающиеся порядка осуществления соответствующих мероприятий. К их числу могут быть отнесены положения, определяющие:

- 1) момент возникновения обязательств должника;
- 2) наступление сроков их исполнения;
- 3) характер обязательств;
- 4) перечень требований, подпадающих под исключение из принципа моратория;
- 5) момент окончания действия моратория.

Введение моратория не исключает, а, напротив, предполагает применение иных средств правового регулирования в рамках восстановительного механизма, их взаимодействие. Положения п. 2 ст. 95 Закона о банкротстве являются доказательством этого. В силу ч. 5 п. 2 ст. 95 Закона о банкротстве в период действия моратория внешний управляющий может заключить **соглашение с конкурсным кредитором** относительно размера подлежащих уплате процентов и срока их начисления¹. Данным соглашением может быть предусмотрен меньший размер процентов (по сравнению со ставкой рефинансирования) или более короткий срок

¹ В учебной литературе выделяют три позиции относительно применения санкций за период моратория: продолжниковую; прокредиторскую и нейтральную, применяемую в Российской Федерации (см. более подробно: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 151).

(чем срок внешнего управления) их начисления. Закрепление данной возможности позволяет законодателю в определенной степени обеспечить *баланс интересов должника* (путем предоставления режима моратория) и *кредиторов* (путем возможности заключения такого соглашения).



В юридической практике может возникнуть проблема, связанная с ответом на вопрос: ***возможно ли заключение соглашения только с одним кредитором в ситуации, когда в процессе заявлено несколько требований, подпадающих под действие режима моратория?*** При ответе на данный вопрос необходимо исходить из буквального толкования соответствующих законодательных положений, предоставляющих внешнему управляющему такую возможность. Вместе с тем это не исключает возможности заключения соглашения с каждым из кредиторов, на требования которых был распространен режим моратория. Наряду с данной льготой, предоставляемой кредиторам, в соглашении могут быть предусмотрены положения, касающиеся необходимости осуществления некоторых экономических, организационных и иных мероприятий, в частности, речь может идти о перепрофилировании производства, закрытии нерентабельных производств, изменении системы управления, сложившейся в данной организации, изменении информационной политики компании и т.д. В результате включения данных положений в соглашения может быть решена проблема обоснованности заключения этих соглашений, а также проблема согласованности действий по реализации восстановительных мероприятий в части, касающейся порядка и сроков их осуществления.

Начисленные проценты не учитываются при определении числа голосов конкурсного кредитора или уполномоченного органа. Указанные проценты подлежат уплате при расчетах с кредиторами во внешнем управлении, а при переходе к конкурсному производству — соответственно при расчетах с кредиторами в конкурсном производстве с соблюдением очередности, установленной ст. 134 Закона о банкротстве. Суммы процентов, в отличие от прежнего регулирования, уплачиваются в той же очередности, что и основная мораторная сумма. Вследствие этого не подлежат применению основанные на прежней редакции разъяснения судебной практики, предусматривавшие уплату процентов в одной очереди с неустойками и иными финансовыми санкциями¹. В случае отказа внешнего управляющего от исполнения договоров или исполнения обязательств, вытекающих из других сделок должника (ст. 102 Закона о банкротстве), возникшие вследствие этого убытки кредитора также подпадают под действие моратория.

¹ Абзац 3 п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

6) требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, могут быть предъявлены к должнику только в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве.

Указанное правило исключает действие правил альтернативной и договорной подсудности споров, а также подведомственности и территориальной подсудности споров, установленных общим процессуальным законодательством¹, и реализует принцип концентрации требований кредиторов в суде, рассматривающем дело о банкротстве должника.

§ 2. Внешний управляющий: правовой статус и функции

Внешний управляющий утверждается арбитражным судом в общем порядке, аналогичном порядку утверждения арбитражного управляющего в иных процедурах.

В процедуре внешнего управления Закон о банкротстве предоставляет внешнему управляющему *широкие полномочия*, в основном управленческого характера, связанные с принципиальным изменением финансового менеджмента должника.

Внешнему управляющему передается расширенный комплекс управленческих функций, следствием этого является и довольно значительный размер его ежемесячного вознаграждения (45 тыс. руб.) по сравнению с ежемесячным вознаграждением арбитражного управляющего в иных процедурах (временного управляющего — 30 тыс. руб.; административного управляющего — 15 тыс. руб.; конкурсного управляющего — 30 тыс. руб.) (ст. 20.6 Закона о банкротстве).

2.1. Комплекс обязанностей внешнего управляющего

На *внешнего управляющего возложен целый комплекс обязанностей*, перечень которых четко обозначен в Законе о банкротстве (п. 2 ст. 99; п. 2, 3 ст. 100 Закона о банкротстве). Комплекс обязанностей внешнего управляющего направлен прежде всего *на изменение внутрикорпоративного управления должником* с целью реализации мероприятий,

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Баишев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

направленных на восстановление платежеспособности должника. Так, внешний управляющий обязан:

1) **принять в управление имущество должника и провести его инвентаризацию**, после окончания которой в течение трех рабочих дней **включить в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве сведения о результатах такой инвентаризации**;



Инвентаризация имущества — комплекс мероприятий по выявлению фактического наличия соответствующих объектов, которое сопоставляется с данными регистров бухгалтерского учета (п. 2 ст. 11 Федерального закона от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ¹).



Под имуществом организации для целей инвентаризации понимаются основные средства, нематериальные активы, финансовые вложения, производственные запасы, готовая продукция, товары, прочие запасы, денежные средства и прочие финансовые активы, а под финансовыми обязательствами — кредиторская задолженность, кредиты банков, займы и резервы (см.: п. 1.2 Методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств²).

Принятие в управление имущества должника относится к реальным действиям, направленным на получение внешним управляющим *фактического контроля* над всеми активами и пассивами должника, что является следствием общей концепции внешнего управления как активной реабилитационной процедуры.

2) **разработать план внешнего управления** и не позднее чем через один месяц с даты своего утверждения **представить его для утверждения собранию кредиторов**;

Собрание кредиторов, для целей утверждения плана внешнего управления, должно быть создано внешним управляющим не позднее чем через два месяца с даты своего утверждения.



План внешнего управления — документ, который должен быть составлен внешним управляющим и предусматривать меры по восстановлению платежеспособности должника (ст. 109 Закона о банкротстве), условия и порядок реализации указанных мер, расходы на их

¹ Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

² Приказ Минфина России от 13 июня 1995 г. № 49 «Об утверждении Методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств» // Финансовая газета. 1995. № 28.

реализацию и иные расходы должника (п. 1 ст. 106 Закона о банкротстве). Рассмотрение вопроса об утверждении и изменении плана внешнего управления относится к исключительной компетенции собрания кредиторов (п. 1 ст. 107 Закона о банкротстве).

При составлении плана внешнего управления внешний управляющий действует от имени должника, поскольку в процедуре внешнего управления к нему переходят полномочия по управлению делами юридического лица.



План внешнего управления — это документ, выполняющий особые функции, а его *правовая природа носит спорный характер*, так как указанный документ может рассматриваться и как самостоятельный вид юридически значимых действий, и как локальный акт, и как многосторонняя сделка между кредиторами, должником и внешним управляющим. Кроме того, план внешнего управления можно рассматривать в качестве вида решения собрания кредиторов¹. Специфической особенностью указанного документа является одновременный учет как требований федерального законодательства о банкротстве, так и требований, предъявляемых к плану хозяйственной деятельности должника — юридического лица, важнейшие из которых — обоснованность и взаимовязанность приводимых в плане показателей, характеристик и расчетов². По мнению В.Н. Ткачева, план внешнего управления как процессуальный документ является главным внутренним документом, который должен предопределять согласованные всеми лицами ход и прогнозируемый результат внешнего управления, проведение которого без плана, стихийно, на глазок не допускается³. По мнению С.А. Карелиной, разработка плана внешнего управления является исключительной обязанностью внешнего управляющего⁴.

План внешнего управления, как и любой иной план, является документом, который должен содержать описание поставленной цели, а также качественные и количественные характеристики последовательно осуществляемых действий, направленных на достижение этой цели в установленные сроки. В том случае, если планом задаются

¹ См.: Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Прудникова Т.П. План внешнего управления // Вестник ВАС РФ. 1999. № 7 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Ткачев В.Н. Конкурсное право: Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 147.

⁴ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2007. С. 168.

какие-либо экономические либо финансовые характеристики и показатели, они должны обосновываться соответствующими прогнозными расчетами и проектировками, методы проведения которых разработаны экономической наукой и апробированы на практике. Учитывая сущность процедуры внешнего управления, план должен содержать экономическое обоснование возможности восстановления платежеспособности должника. Из этого исходит не только законодатель, но и судебная практика.



Так, Определением Верховного Суда РФ от 26 августа 2015 г. № 306-ЭС14-8512 по делу № А65-5747/2013 заявленные требования были отклонены, так как представленный план внешнего управления по содержанию являлся формальным, не соответствовал требованиям закона, не содержал экономического обоснования возможности восстановления платежеспособности должника¹.

План внешнего управления **не подлежит утверждению арбитражным судом**, так как исключительной компетенцией по его утверждению наделено собрание кредиторов, которое и санкционирует указанный документ с учетом удовлетворения денежных требований к должнику.

Собрание кредиторов при рассмотрении плана внешнего управления имеет право принять одно из решений:

- утвердить план внешнего управления;
- отклонить план внешнего управления и обратиться в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;
- отклонить план внешнего управления и назначить в пределах двухмесячного срока дату созыва следующего собрания кредиторов для рассмотрения нового плана внешнего управления;
- отклонить план внешнего управления и освободить внешнего управляющего с указанием оснований для освобождения, с выбором:
 - кандидатуры внешнего управляющего (указываются фамилия, имя, отчество арбитражного управляющего, наименование и адрес саморегулируемой организации, членом которой он является);
 - (или) саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден внешний управляющий, и утверждением дополнительных требований к кандидатуре внешнего управляющего.

¹ Определение ВС РФ от 26 августа 2015 г. № 306-ЭС14-8512 по делу № А65-5747/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Но несмотря на то, что план внешнего управления не подлежит утверждению арбитражным судом, он *должен быть представлен в арбитражный суд* не позднее чем через пять дней с даты проведения собрания кредиторов, утвердившего данный план. Арбитражный суд в силу своей доминирующей роли в делах о банкротстве проверяет соответствие плана внешнего управления требованиям закона и в определенных случаях может *признать его недействительным* полностью или частично по заявлению лица или лиц, права и законные интересы которых были нарушены указанным документом.



По мнению С.А. Карелиной, «своеобразие субъектного состава отношений несостоятельности (банкротства) находит свое выражение в особой роли суда в процессе несостоятельности»¹, это проявляется в том, что «арбитражный суд имеет доминирующее императивно-властное положение как в общей системе управления сферой несостоятельности (банкротства), так и в системе управления отдельных процедур, в том числе процедуры внешнего управления»². Его управленческая роль реализуется в предоставлении ему права по введению процедуры внешнего управления, по санкционированию смены системы внутреннего управления должника, по проверке законности алгоритма и системы реабилитационных мероприятий, предусмотренных планом внешнего управления.

В случае, если в течение четырех месяцев с даты введения внешнего управления в арбитражный суд не представлен план внешнего управления, утвержденный собранием кредиторов, арбитражный суд может принять решение об открытии в отношении должника конкурсного производства.

3) вести бухгалтерский, финансовый, статистический учет и отчетность;

Внешний управляющий обязан организовать осуществление всех видов учетов и отчетности, которые предусмотрены действующим законодательством для организации-должника в зависимости от его организационно-правовой формы и сферы хозяйственной деятельности, так как именно на него возложены основные исполнительно-распорядительные функции должника.

4) включить сведения о получении требований кредитора в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (ЕФРСБ) в течение пяти

¹ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства). М., 2008. С. 209.

² См.: Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 110.

дней с даты их получения и *заявлять в установленном порядке возражения относительно предъявленных к должнику требований кредиторов;*

Указанный комплекс обязанностей содержит в себе *два аспекта исполнительно-распорядительной деятельности внешнего управляющего:*

во-первых, **придание публичности** всем требованиям кредиторов, заявленных к должнику, что должно исключать элементы неясности и неопределенности для иных кредиторов, требования которых уже включены в реестр требований;

во-вторых, **противодействие** включению в реестр *незаконных и необоснованных* требований к должнику.

Придание публичности заявленным к должнику требованиям кредиторов фактически направлено на реализацию *механизма по установлению размера требований кредиторов* в процедуре внешнего управления, согласно которому кредиторы *вправе предъявить свои требования к должнику в любой момент в ходе внешнего управления*, при этом данные требования направляются в адрес:

— арбитражного суда, с целью проверки их законности и обоснованности;



При наличии возражений относительно требований кредиторов арбитражный суд проверяет обоснованность соответствующих требований кредиторов. По результатам рассмотрения выносится определение арбитражного суда *о включении или об отказе во включении* указанных требований в реестр требований кредиторов. В определении арбитражного суда о включении указанных требований в реестр требований кредиторов указываются размер и очередность удовлетворения указанных требований (п. 4 ст. 100 Закона о банкротстве). Это свидетельствует о наличии определенных механизмов контрольно-надзорной деятельности арбитражного суда за формированием реестра требований кредиторов, так как сам факт включения ряда денежных требований в реестр требований кредиторов *может придавать указанным денежным требованиям преюдициальный характер* для иных категорий дел.

— внешнего управляющего, с целью выявления управляющим как руководителем должника незаконных и необоснованных требований к должнику.

Требования кредиторов направляются указанным лицам с приложением судебного акта или иных подтверждающих обоснованность указанных требований документов.

Внешний управляющий (или) реестродержатель включает данные требования в реестр требований кредиторов на основании определе-

ния арбитражного суда о включении указанных требований в реестр требований кредиторов.



Обязанность внешнего управляющего *заявлять в установленном порядке возражения относительно предъявленных к должнику требований кредиторов* следует толковать расширительно, так как указанную обязанность было бы ошибочно сводить только и исключительно к возражению относительно требований кредиторов. К этой обязанности следует относить в том числе и такие полномочия внешнего управляющего, как: предъявление требований о расторжении договоров; действия по отказу от исполнения договоров; возбуждение дел о признании недействительными актов органов власти и споров, в том числе и подачи административных исков; требования о расторжении ранее заключенных должником мировых соглашений¹.

Возражения относительно требований кредиторов могут быть предъявлены в арбитражный суд внешним управляющим в течение 30 дней с даты включения в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве сведений о получении требований соответствующего кредитора, с возможностью восстановления указанного срока (п. 3 ст. 100 Закона о банкротстве).



Следует отметить, что *с целью контроля и надзора за деятельностью внешнего управляющего* и исключению нарушений и злоупотреблений с его стороны, а также с целью противодействия вхождению в реестр так называемых «*дружественных кредиторов*» правом подачи возражений относительно требований кредиторов помимо внешнего управляющего также наделены: кредиторы, требования которых включены в реестр требований кредиторов, так как именно указанные лица прежде всего заинтересованы в проверке законности и обоснованности всех денежных требований к должнику; представители учредителей (участников) должника ввиду заинтересованности указанных лиц в продолжении хозяйственной деятельности должника и исключения угрозы привлечения их к субсидиарной ответственности по непогашенным должником в ходе банкротства требованиям кредиторов; представители собственника имущества должника — унитарного предприятия по причине заинтересованности в сохранении прав на переданное должнику имущество².

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² Более подробно вопрос о механизмах противодействия включению незаконных требований в реестр требований кредиторов см. в т. 2 настоящего курса.

5) *принимать меры по взысканию задолженности перед должником;*

Указанная обязанность вытекает из общей функции внешнего управляющего, суть которой находит свое выражение в защите имущественных прав должника и не может сводиться только к заявлению требований о взыскании задолженности, но может проявляться и в иных юридически значимых действиях, которые имеют своей целью защиту имущественных прав должника (например, в понуждении государственной регистрации договоров и т.п.).

6) представить собранию кредиторов *отчет об итогах реализации плана внешнего управления.*



Отчет внешнего управляющего составляется по *Типовой форме*, утвержденной приказом Министерства юстиции РФ от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего»¹.

Предоставление отчета внешнего управляющего относится к одному из важных элементов контроля как за самим внешним управляющим, так и за общим процессом реализации реабилитационных мероприятий, проводимых в отношении должника.

Обязанность по предоставлению отчета собранию кредиторов **возникает** в следующих случаях (п. 1 ст. 117 Закона о банкротстве):

- по результатам проведения внешнего управления;
- при наличии оснований для досрочного прекращения внешнего управления;
- по требованию лиц, имеющих право на созыв собрания кредиторов;
- в случае накопления денежных средств, достаточных для удовлетворения всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов.

При этом *собрание кредиторов* по результатам рассмотрения отчета *вправе принять одно из решений*²:

- об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами;

¹ РГ. 2003. 11 сент.

² Собрание кредиторов имеет право принять решение об обращении к арбитражному суду с просьбой о продлении срока внешнего управления при условии, что он не превышает максимально допустимый Законом о банкротстве.

- об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении производства по делу в связи с удовлетворением всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов;
- об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;
- о заключении мирового соглашения.

Заметим, что *отчет не предоставляется собранию кредиторов при исполнении обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника, третьими лицами (п. 2 ст. 116 Закона о банкротстве)*. В указанных случаях погашения требований кредиторов внешний управляющий должен в течение 10 дней уведомить кредиторов, требования которых включены в реестр, об удовлетворении данных требований. Не позднее чем через один месяц с даты их удовлетворения внешний управляющий предоставляет на утверждение арбитражного суда отчет с предложениями о прекращении производства по делу.

В результате *рассмотрения отчета* внешнего управляющего *арбитражный суд может вынести определение о:*

- прекращении производства по делу о банкротстве в случае удовлетворения всех требований кредиторов или утверждения арбитражным судом мирового соглашения;
- переходе к расчетам с кредиторами в случае удовлетворения ходатайства собрания кредиторов о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами;
- продлении срока внешнего управления в случае удовлетворения ходатайства о продлении срока внешнего управления;
- отказе в утверждении отчета внешнего управляющего при наличии следующих обстоятельств (п. 5 ст. 119 Закона о банкротстве):
 - требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, не удовлетворены;
 - отсутствуют признаки восстановления платежеспособности должника;
 - имеются обстоятельства, препятствующие утверждению мирового соглашения.

При отказе арбитражного суда в утверждении отчета внешнего управляющего или непредставлении указанного отчета в течение одного месяца со дня окончания установленного срока внешнего управления арбитражный суд может принять решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Помимо вышеперечисленных обязанностей внешний управляющий должен выполнить *ряд организационных мероприятий в рамках общего алгоритма ведения дела о банкротстве*: вести реестр требований кредиторов; реализовывать мероприятия, предусмотренные планом внешнего управления, в порядке и на условиях, которые установлены Законом о банкротстве; информировать комитет кредиторов о реализации мероприятий, предусмотренных планом внешнего управления.

2.2. Система прав внешнего управляющего

Как было отмечено ранее, внешний управляющий восполняет правосубъектность должника путем реализации предоставленных Законом о банкротстве **правомочий**, к числу которых следует отнести:

1) **распоряжение имуществом должника в соответствии с планом внешнего управления с ограничениями, предусмотренными Законом о банкротстве**;



Указанное право касается прежде всего определения юридической судьбы имущества должника, его продажи, отчуждения, введения в отношении указанного имущества системы ограничений. Однако вполне очевидно, что внешний управляющий имеет право осуществлять и иные действия, в том числе фактические, в отношении имущества должника¹.

В ходе реализации процедуры внешнего управления Законом о банкротстве вводятся определенные **ограничения** в отношении способности должника совершать отдельные сделки (сделкоспособности), а именно:

- **крупные сделки**;
- **сделки**, в совершении которых **имеется заинтересованность**.

Указанные сделки заключаются внешним управляющим только с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов), если иное не предусмотрено Законом о банкротстве.



При этом **крупными сделками** (применительно к Закону о банкротстве) признаются сделки или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более чем 10% балансовой стоимости активов

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

должника на последнюю отчетную дату, предшествующую дате заключения такой сделки.



Сделками, в совершении которых имеется заинтересованность (применительно к Закону о банкротстве), признаются сделки, стороной которых являются заинтересованные лица по отношению к внешнему управляющему или конкурсному кредитору либо к должнику.

При этом к *заинтересованным лицам* относятся:

- лицо, которое в соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» входит в одну группу лиц с должником¹;
- лицо, которое является аффилированным лицом должника²;
- лицо, признаваемое заинтересованным по отношению к должнику – юридическому лицу в порядке п. 2, 3 ст. 19 Закона о банкротстве³.

Внешний управляющий обязан согласовывать с собранием кредиторов (комитетом кредиторов) сделки, влекущие за собой:

- получение или выдачу займов;
- выдачу поручительств или гарантий;

¹ Указанная группа лиц перечислена в ст. 9 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

² С 1 января 2017 г. из текста Закона об АО и Закона об ООО исключено понятие «аффилированное лицо». Вместо него законодатель вводит термины «контролирующее лицо» и «подконтрольное лицо (подконтрольная организация)». **Контролирующим лицом** (физическое или юридическое) будет признаваться в одном из следующих случаев: если лицо имеет право распоряжаться более 50% голосов в высшем органе управления подконтрольной организации. Такое распоряжение может возникать в силу прямого участия либо косвенно в связи с участием в подконтрольной организации или с заключенными договорами; если у лица есть право назначать (избирать) единоличный исполнительный орган; если лицо имеет право назначать (избирать) более 50% состава коллегиального органа управления подконтрольной организации. **Подконтрольным лицом** (подконтрольной организацией) признается только юридическое лицо, находящееся под прямым или косвенным контролем контролирующего лица.

³ **Заинтересованными** в соответствии с новой редакцией Закона об АО и Закона об ООО будут признаваться единоличный исполнительный орган, член коллегиального исполнительного органа либо совета директоров или контролирующее лицо общества, если они, их супруги, родители, дети, полнородные и неполнородные братья и сестры, усыновители и усыновленные и подконтрольные им организации являются стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке; являются контролирующим лицом организации, являющейся стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке; занимают должности в органах управления юридического лица, являющегося стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке, либо должности в органах управления управляющей организацией такого юридического лица.

- уступку прав требований;
- перевод долга;
- отчуждение или приобретение акций, долей хозяйственных товариществ и обществ;
- учреждение доверительного управления.

Однако указанные сделки могут заключаться внешним управляющим без согласования с собранием кредиторов (комитетом кредиторов), если возможность и условия заключения таких сделок предусмотрены планом внешнего управления, а также в иных случаях, предусмотренных Законом о банкротстве.



При рассмотрении споров, связанных с распоряжением должником имуществом, находящимся в залоге (например, заключением договоров купли-продажи), правоприменительная практика выработала подход, согласно которому *согласие залогового кредитора на совершение сделок с заложенным имуществом требуется только в процедурах финансового оздоровления и внешнего управления*. Так, Постановлением ФАС Северо-Западного округа от 2 июня 2011 г. по делу № А56-9618/2009 было отказано в удовлетворении требования об обращении взыскания на предмет залога по договору ипотеки, несмотря на то, что кредитором должника заявлено ходатайство о реализации внешним управляющим земельного участка и нежилого здания, являющихся предметом залога по договору ипотеки, путем проведения открытых торгов. В удовлетворении требования отказано, поскольку исходя из оценки объектов, произведенной независимым оценщиком, удовлетворение ходатайства кредитора повлечет невозможность удовлетворения требований других конкурсных кредиторов и восстановления платежеспособности должника¹. Постановлением ФАС Дальневосточного округа от 23 мая 2008 г. № Ф03-А73/08-1/1700 по делу № А73-19/2007-38 определено, что сделки с заложенным имуществом в ходе финансового оздоровления и внешнего управления могут быть совершены лишь с согласия залогового кредитора². Постановлением ФАС

¹ См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 2 июня 2011 г. по делу № А56-9618/2009 по кассационной жалобе коммерческого банка «Русский славянский банк» (ЗАО) на Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 4 марта 2011 г. по делу № А56-9618/2009 (судьи — Е.К. Зайцева, Л.С. Копылова, А.С. Тимошенко) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Дальневосточного округа от 23 мая 2008 г. № Ф03-А73/08-1/1700 по делу № А73-19/2007-38 по кассационной жалобе арбитражного управляющего С. на определение от 26 декабря 2007 г. Арбитражного суда Хабаровского края на Постановление от 3 марта 2008 г. Шестого арбитражного апелляционного суда по делу № А73-19/2007-38 по заявлению Федеральной налоговой службы о признании ООО «Норд Стрейт» несостоятельным (банкротом) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Уральского округа от 21 августа 2008 г. по делу № Ф09-5966/08-С6 установлено, что при реализации заложенных объектов, включенных в конкурсную массу должника, признанного несостоятельным (банкротом), путем проведения открытых торгов согласие залогодержателя на отчуждение этого имущества не требуется¹. Постановлением ФАС Восточно-Сибирского округа от 13 октября 2005 г. по делу № А33-2606/04-С4К90-Ф02-4993/05-С2 определено, что судебные акты об отказе в признании недействительным собрания кредиторов открытого акционерного общества оставлены без изменения, поскольку принятое собранием кредиторов решение о продаже имущества должника не нарушает права истца как конкурсного кредитора-залогодержателя и соответствует закону². В пользу такого вывода свидетельствует буквальное толкование п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ № 29, в котором упоминаются только эти процедуры банкротства, а также то, что нормы, требующие получения согласия залогового кредитора, находятся в главах Закона о банкротстве, посвященных внешнему управлению и финансовому оздоровлению³.

Помимо вышеназванного следует обратить внимание на то, что *к существенному ограничению сделкоспособности должника относится введенная Законом о банкротстве система ограничений при заключении новых сделок должника в процедуре внешнего управления* (ст. 104 Закона о банкротстве): в случаях, если размер денежных обязательств должника, возникших после введения внешнего управления, превышает на 20% размер требований конкурсных кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, сделки, влекущие за собой новые денежные обязательства должника, за исключением сделок, предусмотренных планом внешнего управления, могут совершаться внешним управляющим **только с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов)**. Это позволяет сделать вывод о том, что при возникновении ситуации, при которой размер

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 21 августа 2008 г. № Ф09-5966/08-С6 по делу № А60-7464/08 по кассационной жалобе ООО «Гидроспецстрой» на решение Арбитражного суда Свердловской области от 17 июня 2008 г. по делу № А60-7464/08 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 13 октября 2005 г. по делу № А33-2606/04-С4К90-Ф02-4993/05-С2 по кассационной жалобе ООО «Шаллер-Москва» на определение от 26 мая 2005 г. и Постановление апелляционной инстанции от 8 августа 2005 г. Арбитражного суда Красноярского края по делу № А33-2606/04-С4К90 (суд первой инстанции: Ю.К. Мельников; суд апелляционной инстанции: Т.С. Гурова, И.А. Хасанова, Л.А. Мыглан) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

денежных обязательств должника, возникших после введения внешнего управления, превысит данный контрольный норматив, внешний управляющий утрачивает право совершать без согласия собрания (комитета) кредиторов сделки, которые влекут или могут повлечь за собой возникновение новых денежных обязательств должника. В противном случае сделки могут быть признаны судом недействительными¹ по заявлению конкурсного кредитора или уполномоченного органа, а в случае, если данные сделки были совершены лицом, ранее исполнявшим права и обязанности внешнего управляющего должника, по заявлению вновь утвержденного внешнего управляющего.

Закон о банкротстве квалифицирует сделки, совершенные внешним управляющим *с превышением контрольного норматива без согласования с собранием (комитетом) кредиторов* (за исключением сделок, предусмотренных планом внешнего управления), как *оспоримые сделки*.



Следует иметь в виду то, что в указанных выше случаях речь, естественно, не идет о сделках, предусмотренных планом внешнего управления, — утверждение плана внешнего управления означает санкционирование кредиторами тех сделок, которые включены в план. *Иными словами, внешний управляющий имеет право совершать сделки, предусмотренные планом внешнего управления, без согласия собрания (комитета) кредиторов даже в том случае, когда они повлекут за собой превышение контрольного норматива.*

Таким образом, решения, влекущие за собой увеличение расходов должника, не предусмотренных планом внешнего управления, могут быть приняты внешним управляющим только с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов), за исключением случаев, предусмотренных законом.

? В действующем законодательстве *не предусмотрены последствия признания сделок с превышением контрольного норматива, совершенных без согласия собрания кредиторов, недействительными*. Следует согласиться с мнением К.К. Лебедева о том, что, если признается недействительной сделка, исполненная полностью или в части, должны быть применены последствия, аналогичные тем, которые предусмотрены п. 1 и 2 ст. 61.6 Закона о банкротстве, — двусторонняя реституция не допускается, действует принцип односторонней реституции: имущество, переданное по сделке

¹ Такая сделка, совершенная внешним управляющим, может быть признана судом недействительной, если будет доказано, что другая сторона сделки знала или не могла не знать о таком нарушении.

должником, подлежит возврату в конкурсную массу должника, а имущество, переданное контрагентом, не возвращается ему; его требование к должнику погашается за счет имущества должника, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди, включенных в реестр требований кредиторов. Указанное последствие является санкцией, применяемой к контрагенту, который знал или не мог не знать о том, что он вступает в сделку, совершаемую внешним управляющим должника с нарушением требований, установленных Законом о банкротстве.

Заметим, что имеются в виду не вообще любые расходы должника, а расходы, направленные прежде всего на оплату труда работников должника. Все расходы такого назначения суммируются и охватываются условным экономическим понятием «*фонды потребления*».



Величина фондов потребления определяется расходной сметой и указывается в плане внешнего управления. Если в период внешнего управления возникает необходимость увеличить размеры фондов потребления, внешний управляющий, прежде чем увеличить расходы, направленные на потребление, должен согласовать превышение сметы с собранием (комитетом) кредиторов. Согласие кредиторов означает по существу внесение изменений в план внешнего управления. Поэтому целесообразно оформить решение собрания кредиторов об увеличении фондов потребления как изменение сметы расходов и соответственно плана внешнего управления.

Наряду с этим существуют определенные *исключения из общего порядка регулирования фондов потребления*: так, внешний управляющий имеет право увеличивать расходы на потребление самостоятельно, не испрашивая согласия собрания кредиторов, только в тех случаях, которые прямо предусмотрены в соответствующих правовых нормах¹.

Что касается дальнейшего возвращения указанных расходов, фактически произведенных внешним управляющим в нарушение сметы без согласия собрания кредиторов, то их возврат и (или) невозврат

¹ Нормы общего характера, например, устанавливающие новый уровень минимального размера оплаты труда в месяц, не являются сами по себе основанием для внешнего управляющего принимать решение об увеличении расходов на оплату труда без согласия собрания кредиторов. Но эти вопросы должны быть согласованы с положениями трудового законодательства, а если внешний управляющий нарушает порядок увеличения расходов на потребление, то собрание кредиторов вправе ходатайствовать перед арбитражным судом об отстранении данного внешнего управляющего (более подробно см.: Фролов И. В. Управление процедурами банкротства: теория и практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 331–334).

зависят от видов расходов и их основания (например, заработная плата, выплаченная работникам должника за выполненную ими работу, не может быть взыскана обратно).

2) *заключение от имени должника мирового соглашения;*



Вполне обоснованной, по нашему мнению, является позиция, высказанная С.В. Сарбашом, о том, что «заключение мирового соглашения является также и обязанностью внешнего управляющего, поскольку вряд ли можно признать правомерным его отказ от заключения мирового соглашения, которое отвечает интересам как кредиторов, так и должника. Такой отказ вступил бы в противоречие с п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве, согласно которому арбитражный управляющий обязан действовать добросовестно и разумно в интересах не только должника, кредиторов, но и всего общества. Это правомочие внешнего управляющего объясняется тем, что в силу прекращения полномочий руководителя юридического лица от его имени может заключать сделки только внешний управляющий, на которого возложено управление делами должника»¹.

3) *отказ от исполнения договоров должника* в соответствии с требованиями ст. 102 Закона о банкротстве;



В литературе односторонний отказ от незавершенных сделок должника в условиях реорганизационных процедур совершенно обоснованно рассматривают в качестве меры, направленной на восстановление платежеспособности должника². В доктрине также справедливо указывается на то, что односторонний отказ от незавершенных сделок должника является исключением из общего порядка, согласно которому расторжение договора возможно по соглашению сторон (п. 1 ст. 450 ГК РФ)³. По указанной причине использование права на односторонний отказ от незавершенных сделок во внешнем управлении «должно носить исключительный характер, так как его неограниченное применение будет являться негативным для гражданского оборота, базирующегося на недопустимости одностороннего расторжения договора»⁴.

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и практика: Учеб. пособие. С. 331–334.

² Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001. С. 189.

³ Пустовалова Е.Ю. Судьба требований кредиторов при банкротстве должника. М., 2003. С. 127–128; Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М.: Проспект, 2012. С. 269.

⁴ Коравев К.Б. Проблемы правового регулирования одностороннего отказа от исполнения сделок несостоятельного должника // Российская юстиция. 2014. № 11. С. 13–14.

Законом о банкротстве определено, что внешний управляющий в течение трех месяцев с даты введения внешнего управления имеет право отказаться от исполнения договоров и иных сделок должника (п. 1 ст. 102 Закона о банкротстве). При этом указанный отказ может быть заявлен **только в отношении сделок, не исполненных сторонами полностью или частично**, при следующих условиях:

- если такие сделки препятствуют восстановлению платежеспособности должника;
- если исполнение должником таких сделок повлечет за собой убытки для должника по сравнению с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах.

Однако *односторонний отказ внешнего управляющего от сделок должника не допускается по названным выше основаниям в отношении договоров должника, заключенных в ходе наблюдения с согласия временного управляющего или в ходе финансового оздоровления, если такие договоры были заключены в соответствии с Законом о банкротстве.*



Последствия одностороннего отказа от договора внешним управляющим закреплены в п. 4 ст. 102 Закона о банкротстве, согласно которому сторона по договору, в отношении которого заявлен отказ от исполнения, *вправе потребовать от должника возмещения убытков*, вызванных отказом от исполнения договора должника. Данные требования кредиторов не являются текущими и подлежат включению в реестр требований кредиторов. Следует учитывать, что сторона по договору, в отношении которой заявлен отказ от исполнения, вправе потребовать возмещения как реального ущерба, так и упущенной выгоды (ст. 15 ГК РФ). В отличие от требования о возмещении реального ущерба *требование о возмещении упущенной выгоды не учитывается для целей определения числа голосов на собрании кредиторов* (абз. 2 п. 3 ст. 12 Закона о банкротстве) и подлежит удовлетворению после погашения основной суммы задолженности и причитающихся процентов (п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве).

4) подача в арбитражный суд от имени должника исков (по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством) и заявлений о признании недействительными сделок и решений, а также о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником с нарушением требований Закона о банкротстве¹;

¹ Более подробно данный вопрос будет рассмотрен в т. 2 настоящего курса.

Указанное право внешнего управляющего основывается на положениях гл. III.1 Закона о банкротстве, в соответствии с которой внешний управляющий может оспаривать сделки как от своего имени, так и от имени должника. При этом оспариванию подлежат не только заключенные и противоречащие Закону о банкротстве сделки, но и действия по исполнению возникших из сделок обязательств. Так как признание недействительной сделки должника влияет на его права, а применение последствий недействительности сделки (решения) возлагает на должника обязанности, то в указанных случаях должник должен выступать либо ответчиком, либо одним из ответчиков, что должно быть указано в иске внешним управляющим.



Судебные органы при рассмотрении указанных видов исков, поданных внешним управляющим, должны исходить из того, что при предъявлении арбитражным управляющим от своего имени иска, связанного с недействительностью сделки, без указания должника в качестве одного из ответчиков, арбитражный суд по ходатайству сторон или с согласия истца на основании абз. 1 ч. 2 ст. 46 АПК РФ привлекает должника к участию в деле в качестве другого ответчика. Вместе с тем необходимо также учитывать положения абз. 4 п. 1 ст. 94 Закона о банкротстве, в соответствии с которыми с даты введения внешнего управления полномочия органов управления должника осуществляет внешний управляющий. В силу этих положений внешний управляющий при предъявлении от своего имени искового заявления, связанного с недействительностью сделки должника, участвует в деле, возбужденном по такому иску, и в интересах должника (п. 4 ст. 20.3 Закона). В случае предъявления внешним управляющим от своего имени искового заявления, связанного с недействительностью сделки должника, решение суда об удовлетворении этого иска без привлечения должника в качестве одного из ответчиков не подлежит отмене как принятое в отношении прав и обязанностей лица, не участвовавшего в деле (п. 4 ч. 4 ст. 270, п. 4 ч. 4 ст. 288 АПК РФ) (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32)¹.



Закон о банкротстве устанавливает, что все заявления об оспаривании сделок должника подлежат рассмотрению в рамках дела о банкротстве, а процедура разрешения спора в рамках дела о банкротстве в литературе квалифицируется как *квазиисковая*, и только по той причине, что законодатель определил ее место в производстве по делу

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

о несостоятельности; сущность же этой процедуры — исковая¹. По мнению ряда авторов, порядок рассмотрения заявлений об оспаривании сделок должника в рамках дела о банкротстве носит *упрощенный характер*, что находит свое выражение в сроках рассмотрения (три месяца); в судебном акте, выносимом по результатам рассмотрения заявления (определение); в процессуальных правах лиц, участвующих в рассмотрении заявления; в сокращенных сроках на обжалование (10 дней)². Установленный Законом о банкротстве порядок является оправданным с точки зрения сущности процедур несостоятельности (банкротства), в которых все кредиторы несостоятельного должника должны участвовать одновременно в связи с недостаточностью у должника имущества и невозможностью удовлетворения требований всех его кредиторов в полном объеме³. При этом если сделки оспариваются по основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве (ст. 61.1–61.7), то подается заявление, если основанием оспаривания сделок служат положения гражданского законодательства, то подается исковое заявление.

5) заявление **требования о взыскании убытков**, причиненных действиями (бездействием) членов коллегиальных органов управления должника, членов совета директоров (наблюдательного совета), единоличного исполнительного органа, собственника имущества должника, лицами, действовавшими от имени должника в соответствии с доверенностью, иными лицами, действовавшими в соответствии с учредительными документами должника.

? Согласно положениям Закона о банкротстве заявление о возмещении убытков может быть подано внешним управляющим, а также учредителем (участником) должника в ходе внешнего управления. Однако с появлением новой нормы в п. 3 ст. 53.1 ГК РФ о взыскании убытков с лиц, имеющих фактическую возможность определять действия юридического лица, *возникает вопрос: можно ли в рамках дела о банкротстве предъявить требование о возмещении убытков к лицам, которые не являются учредителями (участниками) или органами управления (членами его органов управления) должника, а контролируют его иным образом?* Проблема вызвана тем, что в п. 5 ст. 10 Закона о банкротстве в качестве ответчиков по заявлению

¹ См.: Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5. С. 35.

² См.: Сысоева О.В. Процессуальные особенности оспаривания сделок в деле о банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 2. С. 17.

³ См.: Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5. С. 34.

о возмещении убытков, подаваемому в дело о банкротстве, указаны только учредители (участники) должника или его органы управления (члены его органов управления). *Означает ли это, что в рамках дела о банкротстве невозможно обратиться с заявлением о возмещении убытков иными контролирующими лицами на основании п. 3 ст. 53.1 ГК РФ?* По мнению некоторых авторов, «логика законодателя состояла в том, чтобы создать единый режим для всех исков об убытках, имеющих значение для наполнения конкурсной массы. В пользу такого понимания говорят положения п. 5 ст. 10 Закона о банкротстве о возмещении убытков по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации. Однако даже если в ближайшее время в Закон о банкротстве не будут внесены изменения для устранения указанного пробела, следует руководствоваться вступившими в силу с 11 июля 2015 г. положениями АПК РФ, предусматривающими аналогию закона и аналогию права (ч. 5 ст. 3)¹. Применение аналогии закона в отношении заявления о возмещении убытков контролирующими лицами, не являющимися учредителями (участниками) должника или его органами управления (членами его органов управления), должно позволить заявить такое требование конкурсному кредитору и (или) уполномоченному органу в рамках дела о банкротстве»².

§ 3. Система мер по восстановлению платежеспособности должника в процедуре внешнего управления

Планом внешнего управления может быть предусмотрен ряд **мер по восстановлению платежеспособности должника** (ст. 109 Закона о банкротстве), а именно:

- ✓ перепрофилирование производства;
- ✓ закрытие нерентабельных производств;
- ✓ взыскание дебиторской задолженности;
- ✓ продажа части имущества должника;
- ✓ уступка прав требования должника;
- ✓ исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами;

¹ Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 195-ФЗ «О внесении изменения в статью 3 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3986.

² См.: Александров А.Ю., Красноштанов Д.С. Гражданско-правовая ответственность контролирующих лиц в банкротстве // Закон. 2015. № 7. С. 36–37.

- ✓ увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц;
- ✓ размещение дополнительных обыкновенных акций должника;
- ✓ продажа предприятия должника;
- ✓ замещение активов должника;
- ✓ иные меры по восстановлению платежеспособности должника,

которые могут быть предусмотрены планом внешнего управления, с учетом специфики и особенности финансового положения должника, состояния и технической оснащенности его бизнеса, содержание которых должно отвечать целям процедуры внешнего управления (например, техническое переоснащение производства; модернизация технологий; смена контрагентов и т.д.).

Меры по восстановлению платежеспособности должника в своей совокупности представляют комплексную **систему**, состоящую **из пяти групп**, при этом меры одной группы могут применяться одновременно с мерами другой группы и (или) групп, при условии, что они не противоречат и не исключают друг друга и в итоге направлены на восстановление платежеспособности несостоятельного должника.

Первая группа: меры, направленные на оптимизацию управления имуществом должника, *без изменения корпоративной структуры прав учредителей и участников (перепрофилирование производства; закрытие нерентабельных производств; продажа части имущества должника)*¹.

Вторая группа: меры по юридической защите прав должника в отношениях с его дебиторами и третьими лицами, для целей взыскания дебиторской задолженности и восстановления платежеспособности (*взыскание дебиторской задолженности; уступка прав требования должника*).

Третья группа: меры по привлечению внешних источников финансирования должника и связанные с *изменением корпоративной структуры прав учредителей и участников (исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами; увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц; размещение дополнительных обыкновенных акций должника)*.

Четвертая группа: меры, направленные на фактическое сохранение действующего предприятия должника, при *изменении корпоративной*

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

структуры прав учредителей и участников (*продажа предприятия должника; замещение активов должника*).

Пятая группа: меры по смене стратегии развития и ведения бизнеса должника, которые могут быть *как связаны, так и не связаны с изменением корпоративной структуры прав учредителей и участников (техническое переоснащение производства; модернизация технологий; смена контрагентов по сделкам; изменение источников поставки сырья и (или) смена рынка сбыта; сокращение расходов производства; комплекс мер по повышению производительности труда; импортозамещение¹ комплектующих; переход на производство иной, конкурентоспособной и пользующейся спросом на рынке продукции и аналогичные им меры)*.

Некоторые из перечисленных в ст. 109 Закона о банкротстве мер нашли свою специальную регламентацию в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) (ст. 110—115 Закона), другие меры регулируются либо общими нормами гражданского и предпринимательского права, либо имеют в своей основе сугубо технологические (производственные) алгоритмы реализации.

Остановимся на анализе некоторых мер более подробно.

3.1. Продажа предприятия должника в процедуре внешнего управления

Продажа предприятия может быть включена в план внешнего управления на основании решения органа управления должника, уполномоченного в соответствии с учредительными документами принимать решение о заключении соответствующих крупных сделок должника.



Под *предприятием должника* понимается имущественный комплекс, предназначенный для осуществления предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 110 Закона о банкротстве).

При продаже предприятия *отчуждаются*:

- все виды имущества, предназначенного для осуществления предпринимательской деятельности, в том числе земельные участки, здания, строения, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукция;
- права требования;

¹ **Импортозамещение** — замещение импорта товарами, произведенными внутри страны.

– права на средства индивидуализации должника, его продукцию (работы, услуги) (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания);

– принадлежащие должнику исключительные права, за исключением прав и обязанностей, которые не могут быть переданы другим лицам.

При этом **в состав предприятия не включаются:** денежные обязательства; обязательные платежи должника, за исключением обязательств должника, которые возникли после принятия заявления о признании должника банкротом и могут быть переданы покупателю предприятия в порядке и на условиях, которые установлены законодательством о банкротстве.

Продажа предприятий осуществляется путем проведения торгов в форме аукциона, за исключением имущества, продажа которого в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса.

По общему правилу продажа предприятия осуществляется в форме открытых торгов.



Торги по продаже предприятия проводятся в электронной форме по правилам и критериям, определяемым приказом Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495 «Об утверждении Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, Требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 и признании утратившими силу некоторых приказов Минэкономразвития России» (зарегистрировано в Минюсте России 20 февраля 2016 г. № 41182)¹.

Определенными особенностями отличается продажа предприятий, в составе которых имеется:

1) имущество, относящееся в соответствии с законодательством Российской Федерации **к ограниченно оборотоспособному**;

Если в составе предприятия имеется имущество, относящееся в соответствии с законодательством Российской Федерации **к ограниченно оборо-**

¹ Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 26 февраля 2016 г.

тоспособному, при проведении торгов по продаже предприятия может использоваться:

- **закрытая форма** представления предложений о цене предприятия, при которой предложения о цене предприятия подаются одновременно с заявкой на участие в торгах и не подлежат разглашению до начала проведения торгов;

- **открытая форма** представления предложений о цене предприятия (предложения о цене предприятия заявляются участниками торгов открыто в ходе проведения торгов).

В указанных выше случаях продажа предприятия осуществляется путем проведения **закрытых торгов**, в которых принимают участие только лица, которые в соответствии с федеральным законом могут иметь в собственности или на ином вещном праве имущество, относящееся к ограниченно оборотоспособному имуществу.

2) **объект культурного наследия** (памятник истории и культуры) народов Российской Федерации;

Если в состав предприятия входит объект культурного наследия (памятник истории и культуры) народов Российской Федерации, *к обязательным условиям конкурса* относятся также обязательства покупателей по соблюдению положений, установленных в соответствии с Федеральным законом от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»¹, а именно:

- ограничение права пользования данным объектом культурного наследия;
- соблюдение требований к его сохранению, содержанию и использованию;
- обеспечение доступа к данному объекту культурного наследия;
- сохранение его облика и интерьера (если интерьер относится к предмету охраны);
- выполнение в отношении данного объекта требований охранного документа;
- соблюдение особого режима использования земель в границах охранной зоны данного объекта культурного наследия;
- заключение договора о выполнении указанных требований.

3) **объекты соглашения о государственно- и муниципально-частном партнерстве.**

Если при продаже предприятия должника объектом продажи выступают *объекты соглашения о государственно- и муниципально-частном партнерс-*

¹ СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2519.

*тве*¹, обязательным условием конкурса является исполнение покупателем обязательств частного партнера, не исполненных им к моменту проведения конкурса, на основании данных о фактически исполненных частным партнером к моменту проведения конкурса обязательствах по соглашению о государственно- и муниципально-частном партнерстве.

Участники конкурса по продаже объекта по указанным выше соглашениям должны соответствовать требованиям, установленным ст. 19 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»² и конкурсной документации, утвержденной для проведения заключения указанных видов соглашений. Однако если объекты указанных соглашений *не были проданы* в предусмотренном для них порядке (абз. 5 п. 4 ст. 110 Закона о банкротстве), они *подлежат передаче* публичному партнеру, являющемуся стороной соглашения о государственно- и муниципально-частном партнерстве, при условии компенсации осуществленных в соответствии с прямым соглашением затрат частного партнера и (или) финансирующего лица, размер которой уменьшен на сумму убытков, причиненных публичному партнеру и третьим лицам в связи с неисполнением частным партнером своих обязательств. Указанные объекты продаются на основании конкурса.

Начальная цена продажи любого предприятия определяется решением собрания кредиторов или комитета кредиторов с учетом рыночной стоимости имущества должника, определенной в соответствии с отчетом оценщика, в случае, если такая оценка проводилась по требованию конкурсного кредитора или уполномоченного органа в соответствии с Законом о банкротстве.



В течение 30 рабочих дней с даты включения сведений о результатах инвентаризации имущества должника в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве конкурсный кредитор или уполномоченный орган, если размер требования конкурсного кредитора

¹ *Государственно-частное партнерство, муниципально-частное партнерство* — это юридически оформленное на определенный срок и основанное на объединении ресурсов, распределении рисков сотрудничество публичного партнера, с одной стороны, и частного партнера, с другой стороны, которое осуществляется на основании соглашения о государственно-частном партнерстве, соглашения о муниципально-частном партнерстве, заключенных в соответствии с Федеральным законом от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества (ст. 3) // СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2519.

² СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4350.

или размер требования уполномоченного органа превышает 2% общей суммы требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенных в реестр требований кредиторов, вправе направить внешнему управляющему требование о привлечении оценщика с указанием имущества, в отношении которого требуется оценка. В течение двух месяцев с даты поступления такого требования внешний управляющий обязан обеспечить проведение оценки указанного имущества за счет средств должника.

При недостаточности денежных средств должника для проведения оценки имущества по требованию конкурсного кредитора или уполномоченного органа внешний управляющий уведомляет об этом лицо, заявившее соответствующее требование, в течение двух рабочих дней с даты его поступления. В данном случае оценка имущества должника проводится, если конкурсный кредитор или уполномоченный орган, заявившие требование о проведении оценки имущества, перечислит на счет должника денежные средства для оплаты услуг оценщика в размере их стоимости. По итогам продажи предприятия (имущества) должника указанные денежные средства подлежат возврату конкурсному кредитору или уполномоченному органу в очередности, установленной п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве. Отчет об оценке имущества должника подлежит включению внешним управляющим в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве в течение двух рабочих дней с даты поступления копии этого отчета в электронной форме. Повторная оценка имущества должника, в отношении которого ранее было заявлено требование о проведении оценки в соответствии с данным пунктом, проводится в случае принятия на себя конкурсным кредитором или уполномоченным органом расходов на проведение такой оценки.

В рамках реализации механизма продажи предприятия внешний управляющий представляет собранию кредиторов или в комитет кредиторов для утверждения свои предложения о порядке продажи предприятия, включающие в себя следующие сведения¹:

- подлежащие включению в сообщение о продаже имущества должника в соответствии с п. 10 ст. 110 Закона о банкротстве;
- о средствах массовой информации и сайтах в сети «Интернет», где предлагается соответственно опубликовать и разместить сообщение о продаже имущества должника, о сроках опубликования и размещения указанного сообщения;
- о специализированной организации, которую предлагается привлечь в качестве организатора торгов.

¹ Указанные действия внешний управляющий вправе проводить после включения отчета об оценке имущества должника в ЕФРСБ (Единый федеральный реестр сведений о банкротстве) в случае, если такая оценка проводилась по требованию конкурсного кредитора или уполномоченного органа в соответствии с Законом о банкротстве.

При этом следует обратить внимание на то, что собрание кредиторов или комитет кредиторов имеет право *утвердить иной порядок продажи предприятия*, чем тот, который был предложен арбитражным управляющим.

Если собранием кредиторов или комитетом кредиторов *не утверждены* сроки, установленные планом внешнего управления для продажи предприятия, или в течение двух месяцев с даты представления внешним управляющим собранию кредиторов или в комитет кредиторов предложения о продаже предприятия должника не содержат сроков, внешний управляющий и (или) уполномоченный орган, если размер включенной в реестр требований кредиторов кредиторской задолженности перед ним составляет более 20% общего размера кредиторской задолженности, включенной в реестр требований кредиторов, вправе обратиться в арбитражный суд с ходатайством об утверждении порядка, сроков и условий продажи предприятия должника.

3.2. Продажа части имущества должника в процедуре внешнего управления

После проведения инвентаризации, а также оценки имущества должника, если такая оценка проводилась по требованию конкурсного кредитора или уполномоченного органа, внешний управляющий имеет право приступить к *продаже части имущества должника*.

Под **частью имущества должника** понимаются любые объекты, учитываемые в балансе организации-должника.

По общему правилу *продажа части имущества должника осуществляется в порядке, установленном для продажи предприятия как имущественного комплекса*.

Продажа отдельных частей предприятия как имущественного комплекса регламентируется правилами продажи части имущества должника при условии, что *какая-либо часть предприятия обособлена*. При наличии такого обособления и государственной регистрации часть имущества организации-должника охватывается правовым режимом части предприятия как единого имущественного комплекса, поэтому отчуждение такой части подчиняется правилам, применимым к продаже предприятия должника, установленным ст. 110 Закона о банкротстве.

Стоит обратить внимание, что продажа объектов организации-должника, стоимость которых по балансу меньше 100 тыс. руб., предусматривается в плане внешнего управления. Это означает, что для продажи данной части имущества должника не требуется решения органов

управления должника, хотя их мнение может быть учтено внешним управляющим при разработке плана внешнего управления. Такие объекты могут продаваться как путем проведения торгов, так и любыми другими способами: посредством публичного предложения (оферты), принятия (акцепта) встречного предложения и т.д. Учитывая то, что продажа части имущества должника предусматривается планом внешнего управления, в указанном плане должны быть указаны:

- конкретные объекты, предлагаемые на продажу;
- балансовая стоимость объектов, предлагаемых на продажу.

Наряду с этим *продажа объектов организации-должника, балансовая стоимость которых составляет не менее 100 тыс. руб., осуществляется на торгах, проводимых в форме открытого аукциона*¹.

Законодатель четко определяет виды имущества должника, подлежащие реализации на торгах, проводимых в электронной форме:

- 1) недвижимое имущество;
- 2) ценные бумаги;
- 3) имущественные права;
- 4) заложенное имущество;
- 5) предметы, имеющие историческую или художественную ценность;
- 6) вещь, рыночная стоимость которой превышает 500 000 руб., в том числе неделимая вещь, сложная вещь, главная вещь и вещь, связанная с ней общим назначением (принадлежность).

Регулирующим органом могут быть определены *иные виды имущества* (в том числе имущественных прав), подлежащие обязательной продаже на торгах, проводимых в электронной форме.



При этом нужно учитывать, что **продажа части имущества должника не должна приводить к невозможности осуществления должником своей хозяйственной деятельности.**

С этой целью для указанного вида продажи должны выбираться те части имущества, которые являются неиспользуемыми либо излишними с точки зрения производственно-технологических процессов предприятия².

¹ Виды объектов, относимых действующим законодательством к категории объектов, ограниченных в обороте, продаются на закрытом аукционе.

² Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011. С. 381.

3.3. Уступка права требования должника в процедуре внешнего управления



Уступка права требования представляет собой замену кредитора в обязательстве в результате совершения первоначальным кредитором соответствующей сделки с новым кредитором.

Применительно к *уступке права требования должника путем ее продажи* речь идет о *реализации дебиторской задолженности* организации-должника.



Дебиторская задолженность — согласно правилам бухгалтерского учета денежные средства, причитающиеся данной организации-балансодержателю от ее должников, но своевременно не перечисленные ими.

Вся дебиторская задолженность организации должна учитываться по балансу в течение срока исковой давности, а затем списывается и относится на результаты хозяйственной деятельности балансодержателя, т.е. на убытки; но еще в течение пяти лет списанная дебиторская задолженность должна отражаться за балансовой чертой, поскольку сохраняется абстрактная возможность ее взыскания¹.

При применении механизмов уступки права требования должника путем его продажи следует обращать особое внимание на категорию *сомнительных долгов*, так как по ним возможен значительный дисконт, что, безусловно, должно быть учтено при их продаже как внешним управляющим, так и собранием кредиторов.



Согласно п. 70 Положения по ведению бухгалтерского учета и отчетности в Российской Федерации (утверждено приказом Минфина России от 29 июля 1998 г. № 34н)² в бухгалтерском учете **сомнительным долгом признается** дебиторская задолженность организации, которая не погашена или с высокой степенью вероятности не будет погашена в сроки, установленные договором, и не обеспечена соответствующими гарантиями. Отметим, что п. 1 Приложения к приказу Минфина России от 24 декабря 2010 г. № 186н установлено, что

¹ См.: Приказ Минфина России от 13 июня 1995 г. № 49 «Об утверждении Методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств» // Финансовая газета. 1995. № 28.

² Приказ Минфина России от 29 июля 1998 г. № 34н «Об утверждении Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации» // БНА ФОИВ. 1998. № 23.

формирование резерва по сомнительным долгам в бухгалтерском учете обязательно. Что касается налогового учета, создание резерва по сомнительным долгам является правом организации вне зависимости от того, создается ли аналогичный резерв в бухгалтерском учете. Указанная позиция отражена специалистами Министерства финансов РФ в Письме от 16 мая 2011 г. № 03-03-06/1/295¹.

В ситуациях приобретения права требования по долговым обязательствам, вытекающим из договора кредита и (или) займа, цессионарий начисляет в налоговом учете причитающиеся ему проценты в размере и на условиях, определенных договором кредита (займа). Согласно п. 6 ст. 250 Налогового кодекса РФ такие проценты относятся у налогоплательщика к внереализационным доходам. Порядок признания такого рода доходов при методе начисления определен п. 6 ст. 271 НК РФ. Доход подлежит включению в состав доходов на конец соответствующего отчетного периода, а при погашении обязательства (прекращении договора) — на дату погашения обязательства (прекращения договора). Неполученные проценты, начисленные цессионарием по долговому обязательству до даты переуступки, не включаются в доход от реализации права требования, поскольку суммы, уже отраженные в составе доходов, не подлежат повторному включению в них (п. 3 ст. 248 НК РФ). Однако в отношении такого вида доходов четких правил в НК РФ нет, поэтому в ситуации уменьшения доходов на суммы начисленных, но не полученных процентов возможно возникновение споров с налоговыми органами.

Уступка права требования должника (дебиторская задолженность) в делах о несостоятельности (банкротстве) целесообразна в ситуациях, когда дебиторская задолженность должника реальна к взысканию, но процесс ее взыскания сопряжен с рядом факторов, к которым относятся:

- продолжительность процесса взыскания дебиторской задолженности, что препятствует ее взысканию в установленные законом сроки для введенной процедуры банкротства;
- необходимость несения существенных затрат для оплаты лиц, привлеченных внешним управляющим для взыскания дебиторской задолженности, которые могут превышать установленные п. 3 ст. 20.7 Закона о банкротстве максимальные размеры.

¹ Терновка Ю.Л. Комментарий к Письму Минфина России от 15 августа 2011 г. № 03-03-06/1/484 «Налог на прибыль: подтверждение дебиторской задолженности» // Нормативные акты для бухгалтера. 2011. № 17. С. 35–36.

Сторонами сделки по уступке права требования являются:

- 1) *цедент* — лицо, передающее право получения денег по векселю или по иному денежному обязательству другому лицу;
- 2) *цессионарий* — лицо, становящееся кредитором в силу передачи ему права требования;
- 3) *цессионар (должник)* — лицо, обязанное исполнить обязательства.

Согласия должника при этом не требуется, если иное не предусмотрено законом или договором. Однако стоит отметить, что существенное значение имеет вопрос уведомления должника. В соответствии со ст. 385 ГК РФ должник вправе не исполнять обязательства новому кредитору до тех пор, пока ему не будут представлены доказательства того, что право требования перешло к новому кредитору. Такими доказательствами могут быть копии договоров уступки права требования, уведомление. Сделка по уступке права требования совершается в той форме, в которой совершалась сделка, право требования по которой приобретается. Если, к примеру, сделка была заключена в простой письменной форме, то и для цессии такой формы будет достаточно. Основной особенностью договора цессии является то, что переход права первоначального кредитора к новому, согласно ст. 384 ГК РФ, осуществляется в полном объеме и на тех условиях, которые существовали до момента заключения договора цессии, включая права на неуплаченные проценты, взыскание пеней, штрафов и т.д. Приобретение дебиторской задолженности по договору уступки права требования отражается записью по дебету. Данная запись делается на основании акта приемки-передачи. Цессионарий приобретает дебиторскую задолженность с целью получения дохода и может получить его одним из двух способов:

- 1) переуступив приобретенное право требования по более высокой цене;
- 2) при погашении задолженности должником в случае, если она была приобретена по более низкой цене.

При наличии названных выше факторов внешний управляющий вправе с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов) приступить к уступке прав требования должника путем их продажи.

Закон о банкротстве устанавливает, что существенными **условиями договора купли-продажи права требования должника** являются следующие обстоятельства:

- 1) получение денежных средств за проданное право требования не позднее чем через 30 дней с даты заключения договора купли-продажи;
- 2) переход права требования осуществляется только после его полной оплаты.

3.4. Погашение и (или) исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами в процедуре внешнего управления

Учредители (участники) должника, собственник имущества должника — унитарного предприятия либо третье лицо или третьи лица в любое время *до окончания внешнего управления* в целях прекращения производства по делу о банкротстве *вправе удовлетворить все требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, или предоставить должнику денежные средства, достаточные для удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов.*

Погашение и исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами осуществляются в формах:

1) *погашения* учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом задолженности *по обязательным платежам* (ст. 112.1 Закона о банкротстве);

2) *исполнения обязательств* должника учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия либо третьим лицом или третьими лицами (ст. 113 Закона о банкротстве).

Отличие погашения от исполнения обязательств должника состоит в характере требований кредиторов, подлежащих удовлетворению, а именно:

а) путем *погашения* удовлетворяются требования кредиторов по обязательным платежам (требования публичного характера);

б) путем *исполнения* — требования кредиторов по денежным обязательствам гражданско-правового характера или иного характера (требования непубличного характера).



Анализ такой меры по восстановлению платежеспособности должника, как погашение обязательных платежей, позволяет сделать вывод о том, что введение Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ¹ ст. 112.1 «Погашение учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или)

¹ Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2008. № 1. Ст. 4.

третьим лицом задолженности по обязательным платежам в ходе внешнего управления» фактически является нормативным закреплением порядка обеспечения *публичных интересов* в период действия процедур несостоятельности (банкротства) в отношении организации, в числе долгов которой имеется задолженность по налогам и другим обязательным платежам. Существует мнение, согласно которому указанная мера направлена прежде всего «на устранение участия фискальных органов в деле о банкротстве, что позволяет сблизить интересы кредиторов»¹. Указанная мера, на наш взгляд, создает больше возможностей для принятия широкого круга управленческих решений в процедуре внешнего управления с целью реабилитации должника, так как налоговые органы, как правило, настаивают на ликвидационных процедурах и не заинтересованы в продолжительных с точки зрения фискальных интересов бюджета реабилитационных процедурах.



Ввиду реализации публичного интереса в механизмах погашения требований по обязательным платежам Правительство РФ в Постановлении от 20 октября 2010 г. № 851 устанавливает **специальный порядок расчетов** в целях погашения требований к должнику об уплате обязательных платежей².

Следует учитывать, что погашение требований об уплате обязательных платежей к *отдельным категориям должников*, в отношении которых Законом о банкротстве установлены особенности проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, *допускается* в случаях, *если это специально предусмотрено* соответствующими положениями Закона о банкротстве.



Высшими судебными инстанциями также обращается внимание на особенности реализации указанной меры. Так, Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г.

¹ См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс» (автор главы — С.В. Сарбаш).

² Постановление Правительства РФ от 20 октября 2010 г. № 851 «О порядке осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве» (вместе с Правилами осуществления расчетов в целях погашения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом требований к должнику об уплате обязательных платежей в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве) // СЗ РФ. 2010. № 43. Ст. 5519.

№ 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»¹ содержит специальные разъяснения по реализации данной меры *по восстановлению платежеспособности должника*. В частности, в п. 32 указанного Постановления № 60 отмечается, что к заявлению о признании требований погашенными прилагаются платежные документы, подтверждающие перечисление денежных средств в размере и в порядке, которые указаны в определении суда об удовлетворении заявления о намерении (абз. 2 п. 10 ст. 71.1, абз. 2 п. 10 ст. 85.1, абз. 2 п. 10 ст. 112.1 и абз. 2 п. 10 ст. 129.1 Закона о банкротстве). Однако при применении этих положений судам необходимо учитывать, что поскольку исполнение обязанности по уплате обязательных платежей осуществляется не должником, а иным лицом, ***положения ст. 45 Налогового кодекса РФ, регулирующие порядок исполнения указанной обязанности самим налогоплательщиком, не применяются***. В данном случае *надлежащими доказательствами* погашения задолженности должника по обязательным платежам являются документы, подтверждающие поступление денежных средств в соответствующие бюджеты и внебюджетные фонды.

Анализ рассматриваемой меры по восстановлению платежеспособности должника позволяет сделать вывод о том, что погашение всех требований кредиторов учредителями (участниками) должника, собственниками имущества должника — унитарного предприятия, третьими лицами возможно при условии, что *указанные лица имеют законный интерес* в сохранении должника как самостоятельного субъекта права и продолжении им его деятельности².



При этом предполагается, что *законный интерес учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия* в погашении требований кредиторов в процедуре внешнего управления должен быть следствием природы внутрикорпоративных правоотношений, а в некоторых ситуациях и способом минимизации рисков привлечения к субсидиарной ответственности. Что касается *законного интереса третьего лица (лиц)* в погашении требований кредиторов во внешнем управлении, то он может возникать как следствие имеющихся у него системы хозяйственных или иных договорных отношений и обязательств с должником (например, поставка товаров (сырья) должнику, потребность в эксклюзивной продукции должника, положительный опыт сотрудничества с должником и т.п.).

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² См.: Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс» (автор главы — С.В. Сарбаш).

Следует обратить внимание, что в случае удовлетворения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия либо третьим лицом или третьими лицами требований кредиторов подлежат удовлетворению *все включенные в реестр требования кредиторов*, в том числе *неустойки (штрафы, пени), проценты и иные санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств*.

Лицо, имеющее намерение удовлетворить требования кредиторов к должнику в полном объеме, направляет *заявление о таком намерении* в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, и внешнему управляющему.

В заявлении о намерении удовлетворить в полном объеме требования кредиторов к должнику **должны быть указаны:**

1) наименование (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (для физического лица) заявителя;

2) срок удовлетворения требований кредиторов, который не может превышать 20 дней с даты вынесения арбитражным судом соответствующего определения;

3) способ удовлетворения требований кредиторов в полном объеме (перечисление денежных средств на специальный банковский счет должника или в депозит нотариуса).



Постановлением Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60¹ даны специальные разъяснения по такому способу удовлетворения требований кредиторов, как перечисление денежных средств на специальный банковский счет должника или в депозит нотариуса. В частности, в п. 36 указанного Постановления № 60 обращается внимание на следующее: поскольку в силу абз. 1 п. 7 ст. 113 Закона о банкротстве **специальный банковский счет** должника открывается арбитражным управляющим на основании определения суда об удовлетворении заявления о намерении, в этом определении в соответствии с п. 5 ст. 113 Закона о банкротстве указывается только способ удовлетворения требований кредиторов (перечисление денежных средств на специальный банковский счет должника), а реквизиты этого счета не указываются. После открытия счета арбитражный управляющий обязан сообщить заявителю и суду его реквизиты.

При использовании такого способа удовлетворения требований кредиторов, как перечисление денежных средств **в депозит нотариуса**, следует иметь в виду, что предусмотренное абз. 3 ст. 87 Основ законодательства РФ о нотариате общее правило о принятии денежных средств в депозит по месту

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

исполнения обязательства не подлежит применению. В этом случае в силу специального регулирования, установленного Законом о банкротстве, все денежные средства подлежат перечислению в депозит нотариуса по месту нахождения должника.

Указанное заявление подлежит рассмотрению арбитражным судом в течение 14 рабочих дней с даты его поступления¹.

В течение трех рабочих дней с даты поступления от заявителя на специальный банковский счет должника денежных средств внешний управляющий обязан удовлетворить требования кредиторов в соответствии с определением об удовлетворении заявления о намерении.



В договоре специального банковского счета должника указываются лица, на счета которых должны быть перечислены денежные средства, находящиеся на специальном банковском счете должника, в соответствии с определением арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении. Денежные средства со специального банковского счета должника списываются по распоряжению внешнего управляющего только в целях удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, и не могут списываться по иным обязательствам должника (в том числе по его текущим обязательствам) или внешнего управляющего, или осуществляющих удовлетворение требований кредиторов третьего лица или третьих лиц. На находящиеся на специальном банковском счете должника средства **не может быть обращено взыскание** по иным обязательствам должника или внешнего управляющего, или осуществляющих удовлетворение требований кредиторов третьего лица или третьих лиц.

Закон о банкротстве устанавливает **основания для отказа в признании требований кредиторов удовлетворенными**:

- 1) удовлетворение требований кредиторов не в полном объеме;
- 2) перечисление денежных средств на специальный банковский счет или в депозит нотариуса в размере меньшем, чем было предусмотрено определением арбитражного суда (при этом перечисление большей суммы не является основанием для отказа в удовлетворении требований кредиторов удовлетворенными);
- 3) нарушение установленных сроков.

¹ При этом следует учитывать, что судебное рассмотрение заявления о намерении удовлетворить требования кредиторов к должнику должно быть отложено до даты рассмотрения итогов удовлетворения требований кредиторов при наличии аналогичного заявления, поступившего от другого лица ранее.

Перечисленные на специальный банковский счет или в депозит нотариуса денежные средства подлежат возврату заявителю в течение 10 рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда об отказе в признании требований кредиторов удовлетворенными.

Вместе с тем при удовлетворении требований всех кредиторов суды должны исследовать обстоятельства и правовые последствия такого удовлетворения.

Кроме того, судебные органы имеют право отказать в признании требований кредиторов должника-банкрота удовлетворенными в ситуациях, при которых оплата требований не соответствует данным реестра требований кредиторов, либо отсутствуют доказательства удовлетворения всех требований кредиторов, включенных в реестр.



Постановлением ФАС Уральского округа от 25 октября 2011 г. № Ф09-6335/11 по делу № А76-8120/2010 было оставлено без изменения определение об отказе в признании требований кредиторов должника-банкрота удовлетворенными. Определение оставлено без изменения, так как на депозит нотариуса за должника перечислены денежные средства в меньшем размере, чем необходимо для одновременного удовлетворения всех требований кредиторов¹.

Постановлением ФАС Северо-Западного округа от 25 июля 2011 г. по делу № А56-95689/2009 было удовлетворено требование о признании должника банкротом. Требование удовлетворено, поскольку отсутствуют доказательства отказа всех кредиторов, участвующих в деле о банкротстве, от заявленных требований или требования о признании должника банкротом либо доказательств удовлетворения всех требований кредиторов, включенных в реестр².

Рассматриваемые нами обстоятельства по погашению обязательств должника учредителями (участниками), собственником имущества должника — унитарного предприятия либо третьим лицом применяются *без учета погашения текущей задолженности* организации-должника.



Восстановление платежеспособности должника данным способом **не является для должника безвозмездным** и, безусловно, должно повлечь для него возникновение целого комплекса и (или) сис-

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 25 октября 2011 г. № Ф09-6335/11 по делу № А76-8120/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 25 июля 2011 г. по делу № А56-95689/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

темы встречных обязательств¹. Так, денежные средства, перечисленные на специальный банковский счет должника или в депозит нотариуса, в силу правовой презумпции (юридической фикции), установленной законом, считаются предоставленными третьим лицом *на условиях договора беспроцентного займа*, срок возврата которого определен моментом востребования, но не ранее окончания срока, на который было введено внешнее управление (абз. 1 п. 2 ст. 93 Закона). Однако указанная презумпция может быть заменена реально заключаемым должником соглашением о предоставлении третьим лицом денежных средств, в том числе на специально оговариваемых условиях (денежные проценты, встречные услуги, соглашение о ценовой политике с третьим лицом и т.п.). Указанные обязательства могут быть заключены должником в лице внешнего управляющего и третьим лицом при условии их одобрения органом управления должника, уполномоченным в соответствии с учредительными документами должника принимать решения о заключении крупных сделок.

Восстановление платежеспособности должника путем погашения всех требований кредиторов учредителями (участниками) должника, собственниками имущества должника — унитарного предприятия, третьими лицами *влечет завершение внешнего управления и прекращение производства по делу о банкротстве в специальном порядке*, предусмотренном ст. 116 Закона о банкротстве.

3.5. Размещение дополнительных обыкновенных акций должника в процедуре внешнего управления

Увеличение уставного капитала путем размещения дополнительных обыкновенных акций должника как мера по восстановлению платежеспособности должника доступна только для должников — акционерных обществ.

Следует обратить внимание на то, что правовой механизм по размещению дополнительных акций регулируется не только Законом о банкротстве, но и подпадает под сферу правового регулирования иных систем законодательства:

- акционерного законодательства (ст. 27, 28, 31, 32 Федерального закона от «Об акционерных обществах»²);

¹ Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Башиев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

- законодательства о рынке ценных бумаг (гл. 19 Федерального закона «О рынке ценных бумаг»¹).

Однако нормы Закона о банкротстве являются специальными по отношению к нормам общего характера указанных систем законодательного регулирования, что влечет приоритет в применении норм Закона о банкротстве по сравнению с нормами иных актов. Так, например, акционерное законодательство допускает оплату дополнительных акций не только денежными средствами (ст. 34 Федерального закона «Об акционерных обществах»), оплата дополнительных акций, размещаемых на основании ст. 114 Закона о банкротстве, допускается только денежными средствами. Вместе с тем следует учитывать, что в части, не урегулированной Законом о банкротстве, эмиссия дополнительных акций подпадает под регулирование федеральных законов «Об акционерных обществах» и «О рынке ценных бумаг».

Вследствие применения данного способа восстановления платежеспособности должника учредители (участники) акционерного общества могут утратить корпоративный контроль над должником, либо доля их внутрикорпоративного участия может существенно уменьшиться. Именно по указанной причине Закон о банкротстве предусматривает применение данной меры восстановления платежеспособности должника путем включения в план внешнего управления положений о размещении дополнительных обыкновенных акций должника исключительно по ходатайству органа управления должника.

В случае получения соответствующего ходатайства органа управления должника *внешний управляющий обязан* провести собрание кредиторов для рассмотрения ходатайства органа управления должника о включении в план внешнего управления решения о проведении эмиссии дополнительных обыкновенных акций должника.



Постановлением Президиума ВАС РФ от 22 января 2013 г. № 10283/12 по делу № А70-8860/2010 удовлетворено требование **о признании незаконными действий внешнего управляющего**, выразившихся в принятии решения о возможности увеличения уставного капитала общества за счет вкладов третьих лиц, так как не была предусмотрена возможность увеличения уставного капитала должника, а участники должника при банкротстве не могут быть поставлены в худшее положение по сравнению с акционерами, для которых увеличение уставного капитала общества возможно в соответствии с законом только на основании

¹ Федеральный закон от 24 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

их волеизъявления и соблюдения соответствующих гарантий сохранения корпоративного контроля¹.

Закон о банкротстве устанавливает *специальные требования к размещению дополнительных обыкновенных акций должника*, а именно:

1) размещение дополнительных обыкновенных акций должника может проводиться только *по закрытой подписке*;

2) дополнительные акции могут размещаться *в течение не более чем трех месяцев*; при этом срок (три месяца) исчисляется с момента государственной регистрации дополнительного выпуска акций;

3) государственная регистрация отчета об итогах размещения дополнительных обыкновенных акций должника должна быть осуществлена *не позднее чем за один месяц до даты окончания внешнего управления*;

4) *преимущественное право* акционеров должника на приобретение дополнительных акций *ограничено 45 днями* с даты начала размещения указанных акций; указанный срок не может быть увеличен, что исключает применение п. 2 ст. 41 Федерального закона «Об акционерных обществах»;

5) дополнительные акции могут быть *оплачены только денежными средствами*.



С целью защиты интересов лиц, приобретающих акции, эмиссия которых проводится для целей восстановления платежеспособности должника, Закон о банкротстве предусматривает, что *в случае признания выпуска несостоявшимся или недействительным* размещенные акции этого выпуска согласно абз. 6 ст. 26 и абз. 2 п. 5 ст. 51 Федерального закона «О рынке ценных бумаг» *возвращаются эмитенту, а денежные средства, полученные при продаже размещенных дополнительных акций выпуска, должны быть возвращены покупателям*. Возврат денежных средств производится без соблюдения очередности удовлетворения требований конкурсных кредиторов, так как денежные средства, полученные должником в рассматриваемой ситуации, относятся к неосновательному обогащению должника. Указанное служит гарантией защиты интересов лиц, вкладывающих свои средства в уставный капитал акционерного общества, относительно которого инициировано дело о банкротстве и осуществляется процедура внешнего управления.

Согласно ч. 2 п. 2 ст. 28 Федерального закона «Об акционерных обществах» право принимать решение об увеличении уставного капитала

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 22 января 2013 г. № 10283/12 по делу № А70-8860/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

путем размещения дополнительных акций уставом общества может быть предоставлено совету директоров (наблюдательному совету). В ситуациях, при которых уставом общества это не предусмотрено, указанный вопрос находится в компетенции общего собрания акционеров.

Выпуск дополнительных акций подлежит регистрации в соответствующих подразделениях Банка России. Так, согласно правилам, установленным Банком России (в п. 22.2 утвержденного им Положения о стандартах эмиссии ценных бумаг и порядке государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг¹), для государственной регистрации дополнительного выпуска обыкновенных акций, размещаемых путем закрытой подписки **на стадии внешнего управления** акционерного общества — должника в целях восстановления его платежеспособности, в регистрирующий орган помимо обычных сведений **дополнительно представляются**:

- копия плана внешнего управления, предусматривающего дополнительный выпуск обыкновенных акций;
- копия протокола собрания кредиторов акционерного общества — должника, на котором было принято решение об утверждении плана внешнего управления, предусматривающего дополнительный выпуск обыкновенных акций должника;
- копия решения арбитражного суда о введении внешнего управления акционерного общества — должника.

3.6. Замещение активов должника в процедуре внешнего управления



Замещение активов — способ восстановления платежеспособности должника в процедуре внешнего управления путем создания на базе имущества должника одного акционерного общества или нескольких акционерных обществ.

Продажа акций указанных обществ должна обеспечивать накопление денежных средств, достаточных для погашения требований всех кредиторов². При этом в его (их) уставной капитал вносится имущество

¹ Положение о стандартах эмиссии ценных бумаг, порядке государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг, государственной регистрации отчетов об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг и регистрации проспектов ценных бумаг (утв. Банком России 11 августа 2014 г. № 428-П) (ред. от 28 октября 2016 г.) // Вестник Банка России. 2014. № 89–90.

² Следует отметить, что пока положения Закона о банкротстве о замещении активов должника также не приведены в соответствие с ГК РФ после внесения в него

(в том числе имущественные права), входящее в состав предприятия и предназначенное для осуществления предпринимательской деятельности.



Суды отмечают, что **«смысл замещения активов** состоит в том, что в результате должник меняет свои активы на акции вновь созданного акционерного общества, а выручка от их реализации идет на погашение долгов, оставшихся за учредителем-должником. Таким образом, действующим законодательством не предусмотрено создание юридического лица путем реорганизации в виде замещения активов должника; замещение активов должника проводится путем создания нового общества»¹.

Состав предприятия при этом определяется по правилам, применяемым для продажи предприятия в п. 1, 2 ст. 110 Закона о банкротстве. Ликвидные активы передаются в оплату акций, выпущенных при учреждении нового юридического лица. В дальнейшем в ходе внешнего управления акции созданной организации подлежат реализации, а вырученные от продажи средства должны быть направлены на удовлетворение требований кредиторов должника.

Вместе с тем *правовая природа замещения активов должника* как особой меры по восстановлению платежеспособности должника вызывает массу вопросов.



Так, *большинство иностранных специалистов видит в замещении активов не что иное, как неприкрытый и в то же время законный способ вывода активов должника*, опустошающий конкурсную массу, что не совсем верно, так как средства от реализации акций вновь создаваемого общества направляются на удовлетворение требований кредиторов. По мнению С.А. Карелиной, «отдельные преимущества данной реабилитационной меры очевидны, в частности, у открытого акционерного общества или нескольких открытых акционерных обществ, созданных в процессе замещения активов, появляются *более широкие экономические возможности*, например, привлечения инвестиций, аккумуляции денежных средств, полученных в результате продажи акций по рыночной стоимости,

изменений Законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ, разделившим хозяйственные общества на публичные и непубличные. Однако исходя из целей и механизма замещения активов должника, можно предположить, что законодатель имеет в виду использовать для этих целей непубличное общество.

¹ См.: Постановления ФАС Волго-Вятского округа от 1 апреля 2016 г. № Ф01-532/2016 по делу № 28-17311/2009; ФАС Дальневосточного округа от 20 сентября 2016 г. № Ф03-4161/2016 по делу № А59-3003/2014 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

и др. В результате реализации замещения активов должника появляется новый субъект (субъекты) отношений, свободный от долгов»¹.

? Теоретический и практический интерес представляет *проблема соотношения замещения активов должника с реорганизацией юридического лица*. Довольно часто замещение активов должника сравнивают с реорганизацией должника². Так, В.В. Долинская выражает свое мнение о природе замещения активов в соотношении с реорганизацией юридического лица путем выявления различий и общих моментов и приходит к выводу, что различий больше³. По мнению указанного автора, некоторые механизмы реорганизации, замещения активов, акционирования долга можно объединить таким понятием, как реструктуризация. Однако представляется более аргументированным мнение С.А. Карелиной о том, что реструктуризацию следует понимать как комплекс организационно-финансовых мероприятий по восстановлению платежеспособности должника. В отличие от реорганизации замещение активов представляет собой одну из мер восстановительного характера, применяемых в рамках внешнего управления, направленных на восстановление платежеспособности должника и удовлетворение требований кредиторов. Основываясь на этом, С.А. Карелина делает вывод о том, что это более узкое понятие, поэтому нецелесообразно отождествлять замещение активов и реструктуризацию⁴.

Единственным учредителем вновь создаваемого при замещении активов юридического лица выступает должник, так как участие иных учредителей Законом о банкротстве исключено.

Вместе с тем, как и в случае применения правового механизма по размещению дополнительных акций, замещение активов должника регулируется не только Законом о банкротстве, но и нормами акционерного законодательства, а также законодательства о рынке ценных бумаг. При этом следует учитывать, что законодательство об акционерных обществах вводит ограничения для учредителей акционерного

¹ Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 26–27.

² См.: Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции. М., 2006; Она же. Актуальные вопросы поглощения и реорганизации // Юрист. 2008. № 4; Говоруха М.А. Решение органов управления должника — юридического лица о замещении его активов // Гражданское право. 2007. № 4; Шишмарева Т.П. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и практика его применения: Учеб. пособие для экзамена по Единой программе подготовки арбитражных управляющих. М.: Статут, 2015.

³ Долинская В.В. Несостоятельность? Реорганизация? Реструктуризация? (На примере акционерных обществ) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 3.

⁴ Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 27–28.

общества, касающиеся государственных органов и органов местного самоуправления¹. Аналогичное ограничение применяется для хозяйственных обществ в виде компании одного лица, если они выступают единственным учредителем акционерного общества². Указанное означает, что из числа коммерческих юридических лиц учредителями открытого акционерного общества при замещении активов во внешнем управлении могут выступать все категории должников, за *исключением хозяйственных обществ, состоящих из одного лица, а также государственных органов и органов местного самоуправления (если иное не установлено для государственных органов и органов местного самоуправления федеральными законами)*.

Следует обратить внимание на некоторые *особенности порядка принятия решений о реализации данной меры*³:

1) наличие решения органа управления должника, уполномоченного в соответствии с учредительными документами принимать решение о совершении крупной сделки;

2) включение положения о замещении активов должника в план внешнего управления. Указанное требование вытекает из того, что создание нового юридического лица на базе имущества должника, безусловно, затрагивает интересы кредиторов. Следовательно, замещение активов невозможно без учета мнений и интересов кредиторов должника;

3) получение согласия всех залогодержателей;



Необходимо отметить, что при замещении активов *изменяется предмет залога*, им становятся акции вновь созданного акционерного общества или нескольких акционерных обществ, при этом стоимость акций должна соответствовать стоимости имущества, которое ранее находилось в залоге. Данное правило было введено Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 482 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс РФ об административных правонарушениях⁴.

¹ Государственные органы и органы местного самоуправления не могут выступать учредителями общества, если иное не установлено федеральными законами (абз. 2 п. 1 ст. 10 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

² Общество не может иметь в качестве единственного учредителя (акционера) другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица, если иное не установлено федеральным законом (абз. 2 п. 2 ст. 10 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

³ См.: Шишмарева Т.П. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и практика его применения: Учеб. пособие для экзамена по Единой программе подготовки арбитражных управляющих. М.: Статут, 2015. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 35.

4) величина уставного капитала определяется решением собрания (комитета) кредиторов и устанавливается в размере рыночной стоимости активов должника (оценка имущества производится привлеченным оценщиком по правилам ст. 130 Закона о банкротстве).



Закон о банкротстве вводит запрет для *вновь созданного акционерного общества распоряжаться внесенным в его уставной капитал имуществом до полной реализации его акций в ходе процедур несостоятельности (банкротства).*



Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 21 марта 2017 г. № Ф10-451/2017 по делу № А48-2290/2016: Требование: о признании незаконными решения и уведомления об отказе в государственной регистрации выпуска ценных бумаг публичного акционерного общества, обязании произвести регистрацию выпуска обыкновенных именных бездокументарных акций. Обстоятельства: основанием отказа в регистрации выпуска акций явился тот факт, что в силу закона об акционерных обществах возможность приобретения публичного статуса при учреждении акционерного общества не предусмотрена, создаваемые акционерные общества могут быть только непубличными и вправе в дальнейшем приобрести статус публичного. Решение: требование удовлетворено, поскольку правовые основания для отказа в государственной регистрации выпуска акций у регистрирующего органа отсутствовали. При этом суд указал, что действующее законодательство не содержит императивных требований и специальных норм, которые предписывают создание при проведении процедуры *замещения активов должника* в ходе конкурсного производства только непубличного акционерного общества, которое впоследствии может приобрести статус публичного, поскольку главной целью конкурсного производства является скорейшее удовлетворение имущественных интересов кредиторов и это имеет исходный приоритет¹.

Закон о банкротстве обеспечивает защиту не только прав и интересов должника и кредиторов, но и иных участников процесса о банкротстве. Так, при замещении активов должника все трудовые договоры, действующие на дату принятия решения о замещении активов должника, сохраняют силу, при этом права и обязанности работодателя переходят к вновь создаваемому открытому акционерному обществу (открытым акционерным обществам).

¹ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 21 марта 2017 г. № Ф10-451/2017 по делу № А48-2290/2016 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Особого внимания заслуживает вопрос о порядке продажи акций, выпущенных в результате замещения активов должника. Так, акции созданных на базе имущества должника акционерного общества или акционерных обществ включаются в состав имущества должника и могут быть проданы на открытых торгах. Целью продажи акций при замещении активов является обеспечение накопления денежных средств для восстановления платежеспособности должника.

Замещение активов представляет собой длящийся процесс, требующий выделения определенных *этапов*, к которым можно отнести:

- принятие решения о замещении активов должника путем создания нового ОАО (или нескольких ОАО) уполномоченным органом управления должника;
- направление решения уполномоченного органа о замещении активов должника внешнему управляющему;
- оценку имущества должника, вносимого в уставный капитал (целесообразно провести до принятия решения о включении данного мероприятия в план внешнего управления);
- проведение собрания (комитета) кредиторов по вопросу о включении в план внешнего управления положения о замещении активов, а также о перечне и стоимости имущества, вносимого в уставный капитал;
- принятие решения собранием (комитетом) кредиторов о включении в план внешнего управления положения о замещении активов должника;
- утверждение арбитражным судом плана внешнего управления;
- государственную регистрацию вновь создаваемого акционерного общества или акционерных обществ;
- государственную регистрацию выпуска акций и отчета об итогах выпуска;
- включение акций в состав имущества должника;
- продажу акций на торгах или на организованном рынке ценных бумаг¹.

Вместе с тем экономические последствия замещения активов должника должны быть достаточны для удовлетворения требований рестровых кредиторов.

¹ См.: Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 27–28.

К гарантиям реализации принципа достаточности средств, полученных в результате замещения активов и необходимых для удовлетворения требований кредиторов, следует отнести следующие положения:

- ✓ начальная цена акций не может быть ниже суммы основного долга;
- ✓ начальная цена акций должна быть установлена решением собрания кредиторов на основании рыночной стоимости акций, определенной в соответствии с отчетом независимого оценщика;
- ✓ начальная цена не может быть ниже минимальной цены, установленной органами управления должника;
- ✓ продажа акций вновь созданного (созданных) АО единым пакетом, составляющим 100% уставного капитала ОАО;
- ✓ получение денежных средств от продажи акций не позднее чем за месяц до истечения срока внешнего управления.



В доктрине справедливо отмечается, что **замещение активов не является достаточно востребованным на практике по следующим причинам.**

Во-первых, в силу целевой направленности законодательства о несостоятельности (банкротстве), специфики ведения бизнеса в нашей стране сама процедура внешнего управления применяется редко.

Во-вторых, одним из обязательных условий утверждения данной меры является единогласное решение залоговых кредиторов, что представляет собой существенное препятствие для реализации этой меры.

В-третьих, достаточно очевидны на практике проблемы с ликвидностью акций вновь созданного (созданных) АО.

В-четвертых, значительного внимания требуют проблемы, связанные с управлением и контролем за деятельностью вновь созданного (созданных) АО. Дело в том, что положения Закона о несостоятельности (банкротстве), регламентирующие процедуру замещения активов должника, не устанавливают специальных ограничений прав создаваемых акционерных обществ по распоряжению принадлежащим им имуществом по сравнению с общими положениями ст. 209 ГК РФ¹.

Следует обратить внимание, что **замещение активов** как специальный правовой механизм института банкротства применяется **не только в процедуре внешнего управления, но и в процедуре конкурсного производства**. Замещение активов в ходе конкурсного производства

¹ См.: Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 28–29.

происходит в основном по правилам, предусмотренным для внешнего управления, с учетом некоторых особенностей, характерных для конкурсного производства как ликвидационной процедуры банкротства. Так, согласно п. 1 ст. 141 Закона о банкротстве для принятия решения о замещении активов необходимо решение собрания кредиторов в отличие от замещения активов во внешнем управлении. Вместе с тем указанные нормы необходимо применять вместе со ст. 126 Закона о банкротстве, устанавливающей последствия введения конкурсного производства: так, с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства прекращаются полномочия руководителя должника, иных органов управления должника и собственника имущества должника, за исключением полномочий органов управления должника по принятию решений о заключении крупных сделок. Следовательно, первоначально принимается решение органом управления о замещении активов (как и при внешнем управлении), затем данный вопрос рассматривается собранием кредиторов. При этом *решение о замещении активов в ходе конкурсного производства также принимается собранием кредиторов при условии, что за принятие такого решения проголосовали все кредиторы, обязательства которых обеспечены залогом имущества должника.*

С учетом вышеназванного можно сделать вывод о том, что на стадии конкурсного производства Закон о несостоятельности оставляет за конкурсными кредиторами приоритет в решении вопроса о порядке формирования конкурсной массы должника независимо от мнения органов управления должника, собственника имущества *в отличие от процедуры внешнего управления*, в рамках которой собственнику имущества предоставлены соответствующие полномочия, предусмотренные п. 3 ст. 94 Закона о банкротстве.

Конечным результатом проведения замещения активов является обмен должником своих активов на акции вновь созданного акционерного общества, а выручка от их реализации идет на погашение долгов, оставшихся за ним. В случае если вырученных средств недостаточно для погашения требований всех кредиторов, после окончания процедуры замещения активов производится пропорциональное удовлетворение требований кредиторов согласно ст. 142 Закона о несостоятельности¹.

¹ Алиева К.М. Некоторые проблемы при проведении процедуры замещения активов должника // Вестник арбитражной практики. 2014. № 5. С. 31–36.

§ 4. Завершение процедуры внешнего управления в деле о банкротстве

4.1. Общие основания завершения процедуры внешнего управления

Внешнее управление может быть завершено *по следующим основаниям*:

- 1) достижение целей внешнего управления;
- 2) истечение срока проведения внешнего управления;
- 3) по иным основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве.

Завершение процедуры внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника предполагает осуществление расчетов с кредиторами, по окончании которых внешний управляющий представляет отчет арбитражному суду, который выносит определение об утверждении отчета и о прекращении производства по делу.

В случае недостижения целей процедуры внешнего управления собрание кредиторов вправе обратиться с ходатайством к арбитражному суду о признании должника несостоятельным (банкротом) и открытии процедуры конкурсного производства.

Если после истечения предельных сроков процедуры внешнего управления собранием кредиторов после представления отчета внешнего управляющего не принято какого-либо решения, из числа перечисленных в п. 3 ст. 118 Закона о банкротстве, по ходатайству лица, участвующего в деле, арбитражный суд вправе принять решение о признании должника несостоятельным и открытии процедуры конкурсного производства.

В ситуациях, при которых обязательства должника исполнены собственником имущества должника — унитарного предприятия, его учредителями (участниками), третьим лицом или третьими лицами, завершение процедуры производится после утверждения арбитражным судом отчета внешнего управляющего, предварительно уведомившего всех кредиторов (ст. 116 Закона о банкротстве).

4.2. Особенности завершения процедуры внешнего управления при восстановлении платежеспособности должника

При достижении цели внешнего управления — восстановлении платежеспособности должника — Закон о банкротстве предусматривает *следующие последствия*:

1) при погашении во внешнем управлении всех требований кредиторов суд утверждает отчет внешнего управляющего и прекращает производство по делу;

2) если расчеты с кредиторами не произведены, суд на основании ходатайства собрания кредиторов выносит определение о прекращении внешнего управления и переходе к расчетам с кредиторами.

Вынесение арбитражным судом определения о переходе к расчетам с кредиторами является основанием для начала расчетов со всеми кредиторами в соответствии с реестром требований кредиторов и очередностью, предусмотренной ст. 134–138 Закона о банкротстве.



Расчеты с кредиторами производятся в денежной форме, *как и в конкурсном производстве*. Одновременно с удовлетворением требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов производится выплата им процентов, начисленных в соответствии с абз. 4 п. 2 ст. 95 Закона о банкротстве, что установлено абз. 9 п. 2 ст. 95 указанного Закона. Однако из п. 1 ст. 121 Закона о банкротстве не исключены положения о переходе к расчетам с кредиторами определенной очереди, что применялось в редакции, действовавшей до 30 декабря 2008 г.¹

В определении о переходе к расчетам с кредиторами устанавливается срок окончания расчетов с кредиторами, который не может превышать шесть месяцев с даты вынесения указанного определения. После окончания расчетов с кредиторами арбитражный суд выносит определение об утверждении отчета внешнего управляющего и о прекращении производства по делу о банкротстве.

Расчеты с кредиторами производятся внешним управляющим в соответствии с реестром требований кредиторов начиная со дня вынесения арбитражным судом определения о переходе к расчетам с кредиторами или определения о начале расчетов с кредиторами определенной очереди.

После удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, внешний управляющий или реестродержатель исключают такие требования из реестра требований кредиторов. В случае, если ведение реестра требований кредиторов осуществляется реестродержателем, документы, подтверждающие удовле-

¹ Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. С. 247 (см. в работе: *Шишмарева Т.П.* Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и практика его применения: Учеб. пособие для экзамена по Единой программе подготовки арбитражных управляющих. М.: Статут, 2015 (СПС «КонсультантПлюс»)).

ние требований кредиторов, направляются внешним управляющим реестродержателю.

При недостижении цели внешнего управления и отсутствии оснований для продления процедуры внешнего управления суд принимает решение о признании должника банкротом и открытии в отношении должника ликвидационной процедуры — конкурсного производства.

Краткие выводы

1. Внешнее управление по своему содержанию является активной реабилитационной процедурой в отличие от финансового оздоровления, которое, в свою очередь, можно назвать пассивной реабилитационной (оздоровительной) процедурой.

2. К особенностям процедуры внешнего управления следует отнести изменение характера и системы внутрикорпоративного управления должником, проявляющегося во введении в отношении него внешнего управления финансово-хозяйственной деятельностью должника.

3. Как правило, внешнее управление вводится арбитражным судом в процессе реализации процедуры наблюдения на основании решения собрания кредиторов, которое принимается большинством голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых включены в реестр требований кредиторов (п. 2 ст. 15 Закона о банкротстве). Вместе с тем Закон о банкротстве закрепляет *специальные случаи* введения внешнего управления: введение внешнего управления *после процедуры финансового оздоровления*, если с момента введения процедуры финансового оздоровления еще не прошло 18 месяцев (п. 6 ст. 88, ст. 92 Закона о банкротстве); в результате перехода из процедуры конкурсного производства, при условии, что в отношении должника ранее не вводились финансовое оздоровление и (или) внешнее управление, а в ходе конкурсного производства у конкурсного управляющего появились достаточные основания, в том числе основания, подтвержденные данными финансового анализа, полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена (ст. 146 Закона о банкротстве); в связи с отменой определения об утверждении мирового соглашения и возобновления производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 163 Закона о банкротстве); после расторжения мирового соглашения и возобновления производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 166 Закона о банкротстве).

4. Внешнее управление как *активная реабилитационная* процедура предполагает широкий круг мер и механизмов, создающих возможности

для восстановления платежеспособности должника, в которых должны быть заинтересованы его денежные кредиторы. Вместе с тем отсутствие финансовых интересов кредиторов должника в восстановлении его платежеспособности в условиях современной российской экономики создает объективные препятствия в широком применении процедуры внешнего управления, что, безусловно, имеет общие негативные последствия как для конкретных организаций, испытывающих финансовые трудности, так и в целом для экономики Российской Федерации.

Рекомендуемая литература

Александров А.Ю., Красноштанов Д.С. Гражданско-правовая ответственность контролирующих лиц в банкротстве // Закон. 2015. № 7.

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016.

Говоруха М.А. Решение органов управления должника — юридического лица о замещении его активов // Гражданское право. 2007. № 4.

Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции. М., 2006.

Долинская В.В. Актуальные вопросы поглощения и реорганизации // Юрист. 2008. № 4.

Долинская В.В. Несостоятельность? Реорганизация? Реструктуризация? (На примере акционерных обществ) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 3.

Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008.

Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2.

Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

Кореев К.Б. Проблемы правового регулирования одностороннего отказа от исполнения сделок несостоятельного должника // Российская юстиция. 2014. № 11.

Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010.

Попондопуло В.Ф., Слепенко Е.В. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса // Арбитражные споры. 2010. № 1.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001.

Прудникова Т.П. План внешнего управления // Вестник ВАС РФ. 1999. № 7.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М., 2004.

Тимохина В.А. Защита имущественных прав кредиторов и должника в рамках процедуры внешнего управления по Закону «О несостоятельности (банкротстве)» // Безопасность бизнеса. 2008. № 1.

Ткачев В.Н. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006.

Ращевский Е. Мораторий на удовлетворение требований кредиторов // Хозяйство и право. 2001. № 11.

Сысоева О.В. Паулианов иск как способ защиты в процедурах банкротства // Право и экономика. 2011. № 10.

Федоренко Н.В., Пархоменко П.Н. Правовой статус и роль некоторых субъектов процедуры банкротства в свете Федерального закона 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 5.

Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4.

Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики. Новосибирск, 2011.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Шашенков О.А. Критерий неоплатности как формальный признак несостоятельности в рамках законодательства о банкротстве // Безопасность бизнеса. 2009. № 3.

Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2003.

Шишмарева Т.П. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и практика его применения: Учеб. пособие для экзамена по Единой программе подготовки арбитражных управляющих. М.: Статут, 2015.

Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5.

Яковлев В.Ф. Укрепление правопорядка и законности в экономике — важнейшая задача арбитражных судов // Вестник ВАС РФ. 2000. № 4.

Контрольные вопросы

1. Перечислите цели и задачи процедуры внешнего управления.
2. Назовите основания введения процедуры внешнего управления и сроки ее проведения.
3. Перечислите правовые последствия введения процедуры внешнего управления.
4. Что такое мораторий на удовлетворение требований кредиторов?
5. Каков порядок утверждения внешнего управляющего?
6. В чем заключается особенность установления требований кредиторов во внешнем управлении?
7. В чем находит выражение особенность управления должником в процедуре внешнего управления?
8. Каковы понятие и значение плана внешнего управления должником?
9. Перечислите меры по восстановлению платежеспособности должника во внешнем управлении и дайте их характеристику.
10. Что такое замещение активов должника во внешнем управлении?
11. Возможно ли досрочное прекращение процедуры внешнего управления?

Глава 10

КОНКУРСНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

§ 1. Конкурсное производство: понятие, порядок и последствия введения

- 1.1. Конкурсное производство в деле о банкротстве и его цели
- 1.2. Природа конкурсного производства как процедуры в деле о банкротстве
- 1.3. Правовые последствия открытия процедуры конкурсного производства

§ 2. Конкурсный управляющий: правовой статус и функции

- 2.1. Особенности правового статуса конкурсного управляющего
- 2.2. Права конкурсного управляющего
- 2.3. Комплекс обязанностей конкурсного управляющего
- 2.4. Контроль за деятельностью конкурсного управляющего

§ 3. Счета должника в ходе конкурсного производства

- 3.1. Характеристики основного счета должника и принцип конкурсного иммунитета
- 3.2. Специальные банковские счета должника в ходе конкурсного производства и правовой режим их использования

§ 4. Оценка имущества должника в конкурсном производстве

- 4.1. Обязательная оценка имущества должника
- 4.2. Требования к порядку проведения оценки
- 4.3. Критерии выбора оценщика

§ 5. Организация и порядок проведения торгов по реализации имущества должника

- 5.1. Статус электронной площадки для организации торгов по реализации имущества должника
- 5.2. Порядок проведения открытых торгов в электронной форме при продаже имущества (предприятия) должника
 - 5.2.1. Продажа имущества должника вне торгов, проводимых в электронной форме
 - 5.2.2. Этапы реализации имущества должника с использованием торгов
 - 5.2.3. Реализация имущества должника посредством публичного предложения
 - 5.2.4. Особенности порядка реализации заложенного имущества должника
- 5.3. Правила оформления результатов проведения открытых торгов и механизмы признания открытых торгов несостоявшимися

§ 6. Очередность удовлетворения требований кредиторов в конкурсном производстве

- 6.1. Реестр требований кредиторов

6.2. Внеочередные требования в конкурсном производстве

6.2.1. Модель внеочередных требований

6.2.2. Очередность удовлетворения требований по текущим платежам

6.3. Очередность удовлетворения требований, включенных в реестр требований кредиторов

6.3.1. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов первой очереди

6.3.2. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов второй очереди

6.3.3. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов третьей очереди

6.3.4. Удовлетворение требований кредиторов по обеспеченным залогом обязательствам

§ 7. Распоряжение неликвидным имуществом должника

7.1. Порядок передачи неликвидного имущества должника органам местного самоуправления

7.2. Распоряжение неликвидным имуществом должника, обремененным залогом

§ 8. Завершение процедуры конкурсного производства

8.1. Способы завершения конкурсного производства

8.2. Условия, при которых возможно прекращение конкурсного производства и переход к процедуре внешнего управления

Основные нормативные акты

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Респуб-

лики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 39345.

Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 306-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием порядка обращения взыскания на заложенное имущество» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 14.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Федеральный закон от 22 октября 2004 г. № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 43. Ст. 4169.

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.

Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3803.

Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.

Постановление Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 (ред. от 20 января 2016 г.) «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310.

Постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» // СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 2). Ст. 5519.

Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражными управляющими финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства (утв. ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1) (ред. от 1 января 2012 г.) // Бюллетень ФССП. 2010. № 9.

Судебная практика

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 6 июня 2014 г. № 36 «О некоторых вопросах, связанных с ведением кредитными организациями банковских счетов лиц, находящихся в процедурах банкротства» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

Постановление Пленума ВАС РФ от 25 января 2013 г. № 11 «Об уплате налога на добавленную стоимость при реализации имущества должника, признанного банкротом» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Постановление Пленума ВАС РФ от 17 декабря 2009 г. № 91 «О порядке погашения расходов по делу о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2010. № 2.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 3 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 августа 2003 г. № 74 «Об отдельных особенностях рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» // Вестник ВАС РФ. 2003 (ч. 1). № 10. Специальное приложение.

Основные понятия

Конкурсное производство — процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов.

Конкурсный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения конкурсного производства и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий, или государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов», осуществляющая указанные полномочия в случаях, установленных Законом о банкротстве.

Конкурсная масса — это совокупность имущества, которая подлежит реализации в ходе процедуры конкурсного производства с целью последующего распределения вырученных денежных средств.

Неликвидное имущество — залоговое имущество, а также имущество, составляющее конкурсную массу, которое не было реализовано в ходе конкурсного производства и подлежащее передаче либо кредиторам в качестве отступного, либо учредителям (участникам) должника (собственнику имущества должника — унитарного предприятия), либо публичному органу.

Определение юридической судьбы должника — комплекс организационно-корпоративных правомочий лиц, участвующих в деле о банкротстве, совершаемых в отношении должника (участие в коллективном органе управления должника, получение информации о ходе конкурса и т.д.), позволяющий кредиторам влиять не только на состояние имущества (конкурсной массы), но и принимать решения, определяющие правовой статус (положение) должника как юридического лица.

Реестр требований кредиторов — единая система записей о кредиторах, содержащая необходимые установленные сведения о них.

Финансовое состояние должника — состояние должника как экономического субъекта, характеризующее наличием у него денежных средств, иных финансовых ресурсов, а также имущества, необходимого для осуществления хозяйственной деятельности и расчетов с кредиторами.

Формирование конкурсной массы — процесс, осуществляемый конкурсным управляющим, направленный на выявление и фиксацию имущества должника, которое может быть обращено в денежные средства, за исключением имущества должника, которое в соответствии с Законом о банкротстве в конкурсную массу не включается.

§ 1. Конкурсное производство: понятие, порядок и последствия введения

1.1. Конкурсное производство в деле о банкротстве и его цели

Конкурсное производство является заключительной стадией в процессе несостоятельности (банкротства) должника — юридического лица, в ходе которой удовлетворение требований кредиторов осуществляется путем реализации имущества должника. Конкурсное производство может вводиться после наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления при невозможности осуществить расчеты с кредиторами.



Анализ статистических данных¹ показывает, что процедура конкурсного производства, по сравнению с иными процедурами несостоятельности, *имеет наибольшее распространение на практике*².

¹ http://arbitr.ru/_upimg/A0397A1AFD76C6B4E3082E213B98BB5D_11.pdf; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2885>

² Подавляющее число дел, связанных с несостоятельностью (банкротством), заканчивается этой процедурой. Так, в 2012 г. завершено ликвидацией 12 869 дел, в 2013 г. — 10 877 дел, в 2014 г. — 11 518 дел, а в 2015 г. — 11 631 дело. В то время как прекращено процедур финансового оздоровления в связи с погашением задолженности в 2012 г. —

В результате проведения конкурсного производства прекращается существование должника — юридического лица.



По мнению И.В. Фролова, вводя в отношении должника процедуру конкурсного производства, суд констатирует, что «юридическая судьба должника предreshена: он должен быть ликвидирован и принудительно изъят из хозяйственного оборота с наименьшими для экономической системы «потерями», а его имущество, образующее «конкурсную массу», подлежит публичной реализации, с пропорциональным распределением между кредиторами вырученных сумм в порядке, именуемым в науке «конкурс»¹.

Само название «конкурсное производство» свидетельствует о проведении в данной процедуре конкурса. Первоначально термин «конкурс» в русском языке был заимствован из латинского (лат. *concursum*) и имел значение соревнования, соискательства нескольких лиц в какой-либо области, с целью выделить наиболее выдающегося (или выдающихся) конкурсантов. Но уже в XVII в., согласно толковому словарю Ушакова, в торговом праве под термином «конкурс» понималось «собрание заимодавцев для рассмотрения дел несостоятельного должника»². В современном понятии термин «конкурсное производство» фактически означает установленную законом очередность в удовлетворении заявленных денежных требований. Но смысловое значение слова «конкурс» в термине «конкурсное производство» не исчерпывается понятием очередности, а обозначает также активное поведение лиц, участвующих в конкурсе по доказыванию и защите своих денежных требований к несостоятельному должнику.

Современное лингвистическое значение термина «конкурсное производство» включает в себя механизм активного поведения кредиторов, располагающихся в установленной Законом о банкротстве очередности, позволяющей соразмерно удовлетворить их требования из конкурсной массы должника.



Вместе с тем следует обратить внимание на замечание В.Н. Ткачева о наличии терминологической проблемы, связанной с рассматриваемой процедурой. По его мнению, «**понятие «конкурсное**

92 дела, в 2013 г. — 67 дел, в 2014 г. — 4 дела, а в 2015 г. ни одно дело не было завершено полным погашением задолженности. Чуть более оптимистично выглядят статистические данные по внешнему управлению: в 2012 г. восстановлена платежеспособность 922 компаний, в 2013 г. — 803, в 2014 г. — 18, а в 2014 г. — 14.

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 398.

² Толковый словарь Ушакова. Электронный ресурс [режим доступа <http://www.slovopedia.com/3/202/794319.html>]

производство» нередко отождествляется с понятием «конкурсный процесс».

Очевидно, последнее включает в себя все стадии — и наблюдение, и финансовое оздоровление, и внешнее управление, и конкурсное производство, и мировое соглашение¹. При этом В.Н. Ткачев поддерживает точку зрения, высказанную В.С. Белых, А.А. Дубинчиным и М.Л. Скуратовским о том, что причина различия в подходах к пониманию терминов «конкурсное производство» и «конкурсный процесс» кроется, во-первых, в особом понимании термина «конкурс» в рамках института несостоятельности, а во-вторых, в тенденции на расширение количества процедур, допустимых к введению в отношении должников, которая свойственна как российскому, так и зарубежному праву². Но в последнее десятилетие сменилась сама теоретическая концепция подхода к исследованию и функционированию института банкротства в Российской Федерации. Так, если в 90-х годах прошлого века и до 2006 г. совокупность правовых норм, регулирующих отношения в сфере банкротства, рассматривали преимущественно как «конкурсное право» (М.В.Телюкина³, В.Н. Ткачев⁴), то начиная с 2007 г. по настоящее время соответствующую совокупность норм определяют как институт несостоятельности (банкротства) (С.А. Карелина⁵, Е.Г. Дорохина⁶). Безусловно, данное обстоятельство может подтверждать тот факт, что современный российский институт банкротства перестал отвечать критериям конкурса кредиторов, а приобрел более глобальный, многоуровневый и концептуальный характер и «вырос» из рамок конкурсного удовлетворения денежных требований к несостоятельному должнику⁷.

Конкурсное производство как самостоятельная процедура в деле о банкротстве не является новой для российского законодательства

¹ Ткачев В.Н. Конкурсное право: Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 157—158.

² Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практическое пособие / Под общ. ред. проф. В.С. Якушева. М.: Норма, 2001. С. 173.

³ Телюкина М.В. Конкурсное право: Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002.

⁴ Ткачев В.Н. Конкурсное право: Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России. М., 2006.

⁵ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2007; Она же. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008.

⁶ Дорохина Е.Г. Арбитражное управление в системе банкротства: Монография. М.: Новый индекс, 2008; Она же. Правовое регулирование управления в системе банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2009.

⁷ См.: Фролов И.В. Проблемы прокредиторской и продолжниковой концепции современного российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Предпринимательское право. 2011. № 4. С. 23—24.

о несостоятельности¹. Так, еще в 1992 г. законодательство о банкротстве содержало положения, которые регулировали порядок принудительной ликвидации предприятия-должника по решению арбитражного суда. На сегодняшний день актуальным остается высказывание О.А. Никитиной о том, что «конкурсное производство представляет собой специальную форму ликвидации, используемую в случаях признания должника несостоятельным (банкротом), цели которой состоят в соразмерном удовлетворении требований кредиторов, а также в охране интересов сторон от неправомерных действий в отношении друг друга»². Стоит заметить, что подобная позиция отражена и в ныне действующем Законе о банкротстве.

Учитывая, что весь последовательный процесс несостоятельности, с момента принятия заявления о признании банкротом до момента завершения конкурсного производства, можно рассматривать как процесс изменения правосубъектности должника, *на стадии конкурсного производства должник претерпевает наиболее существенные ограничения правосубъектности*, выполняемой за счет действий кредиторов и конкурсного управляющего. *Большую роль в реализации правосубъектности должника играет также арбитражный суд*, рассматривающий дело о банкротстве, который своими актами может определять правовой статус должника (отстранять и утверждать арбитражного управляющего; определять порядок реализации имущества должника и т.д.).



По мнению И.В. Фролова, для организации-должника, в отношении которой арбитражный суд ввел процедуру конкурсного производства, **способность совершать сделки** технически **делегирована конкурсному управляющему**. С точки зрения указанного автора, в отношении указанных организаций запускается процесс «*угасания правосубъектности*», который начинается с момента введения в отношении должника процедуры конкурсного производства и идет по нарастающей при реализации конкурсным управляющим мероприятий указанной процедуры. Именно по этой причине весьма спорным является суждение о статусе организации-банкрота как самостоятельного участника хозяйственного оборота, так как многие полномочия указанного субъекта соответствующим решением арбитражного суда передаются конкурсному управляющему, который наделяется правом распоряжаться имуществом банкрота, выступать

¹ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2006 // СПС «КонсультантПлюс».

² Никитина О.А. О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований кредиторов при ликвидации должника // Хозяйство и право. 1996. № 6. С. 92.

от его имени в отношениях с третьими лицами, формировать имущество конкурсной массы и распоряжаться им, нести публично-фискальные обязательства, выполнять функции органов управления банкротом¹.

Конечным результатом реализации всего комплекса мероприятий процедуры конкурсного производства является прекращение существования юридического лица — должника и исключение его из Единого государственного реестра юридических лиц (ЕГРЮЛ).



Для уяснения концепции конкурсного производства следует обратиться к истории. Так, правовые основы конкурсного производства были заложены еще в период расцвета римского права и впоследствии рецептированы в страны Европы. В своем первоначальном понимании конкурсное производство представляло собой переход права управления имуществом должника к кредиторам, но под надзором претора (наместника провинции). Один из кредиторов назначался лицом, ответственным за реализацию имущества, которая производилась, как правило, посредством аукциона². Конкурсное право, начиная со Средних веков и до начала XX в., фактически состояло из одной процедуры — конкурса (аналог современного конкурсного производства), который применялся с целью ликвидации несостоятельного должника и соразмерного распределения его имущества между кредиторами. Однако наряду с конкурсом применялось и мировое соглашение. Главной *целью введения конкурса и соответствующего производства* было устранение несостоятельных субъектов и оздоровление экономики. Во второй половине XX в. в конкурсном праве воплощается идея оздоровления неплатежеспособных или несостоятельных должников посредством применения процедур судебной или досудебной санации, а также применения процедуры несостоятельности (а не процедуры конкурсного производства, которая может быть использована в различных вариантах). Производство по делу о несостоятельности становится более усложненным³.

Вопрос *о цели конкурсного производства* заслуживает особого внимания. В доктрине существуют различные подходы к определению данного понятия.

¹ *Фролов И.В.* Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 82–98.

² *Мальшев К.И.* Исторический очерк конкурсного процесса. СПб.: Тип. тов-ва «Общественная польза», 1871. С. 20–26.

³ *Шишмарева Т.П.* Конкурсное производство: понятие и признаки // Вестник гражданского процесса. 2012. № 1.



В частности, в качестве одной из целей конкурсного производства указывается *обеспечение определенности имущественного положения сторон в делах о банкротстве*¹. Достаточно распространенной в доктрине является *теория ответственности*, в соответствии с которой конкурсное производство рассматривается как стадия механизма конкретизации и реализации юридической ответственности должника (применение мер ответственности к должнику)². С точки зрения дореволюционных правоведов, направленность конкурсного производства обусловлена *коллективным удовлетворением по возможности всех кредиторов путем распределения имущества должника*³. Исходя из этого Г.Ф. Шершеневич полагал, что все конкурсное производство при одном кредиторе было бы не только фактически немыслимо, но и было бы лишено всякого смысла, поскольку целью процедуры является предупреждение захвата ценностей должника со стороны одного кредитора в ущерб остальным⁴. М.В. Телюкина полагает, что целью конкурсного производства является именно *ликвидация должника*⁵. Стадия конкурсного производства является ликвидационной, чем и диктуются все ее особенности⁶.

Однако арбитражные суды при определении целей в большинстве случаев опираются на установленную ст. 2 Закона о банкротстве цель конкурсного производства — *соразмерное удовлетворение требований кредиторов*⁷.

¹ *Белых В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л.* Правовые основы несостоятельности (банкротства): Учебно-практическое пособие / Под общ. ред. проф. В.С. Якушева. М.: Норма, 2001.

² *Агеев А.Б.* Банкротство в гражданском праве. Проблемы теории: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 8–9; *Кулагин М.И.* Избранные труды. М., 1997. С. 172; *Ткачев В.Н.* Актуальные проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства) в современном российском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 79; *Шиндяпина М.В.* Стадии юридической ответственности должника: Учеб. пособие. М., 1998. С. 114.

³ *Генкин Д.М.* Конкурсный процесс // Энциклопедический словарь русского bibliографического института «Гранат». В 58 т. / Под ред. Ю.С. Гамбарова, В.Я. Железнова, М.М. Ковалевского и др. М., 1910. Т. 25; *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. В 4 т. М., 2003. Т. 4. С. 147.

⁴ *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс. М., 2000. С. 101.

⁵ *Голубцов В.Г., Кондратьева К.С., Сыропятова Н.В.* Обеспечение баланса частноправового и публично-правового регулирования в процессе предупреждения банкротства с использованием мер, направленных на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязательства // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 2.

⁶ *Телюкина М.В.* Особенности реализации исключительных прав кредитора в конкурсных отношениях // Закон. 2007. № 11.

⁷ Определения ВС РФ от 13 февраля 2015 г. по делу № 304-ЭС14-8325; ВАС РФ от 31 июля 2014 г. № ВАС-10178/14; от 24 декабря 2012 г. № ВАС-17048/12; от 18 мая 2012 г. № ВАС-5819/12 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».



Для конкретного дела о банкротстве важно, какие цели достигаются в ходе конкурсного производства, так как оценка тех или иных обстоятельств в деле о банкротстве осуществляется с точки зрения соответствия именно целям конкурсного производства¹: 1) при рассмотрении вопросов об отстранении конкурсных управляющих и признании их действий незаконными²; 2) при оценке законности решений собраний (комитета) кредиторов³; 3) при рассмотрении споров о признании недействительными договоров, заключенных на стадии конкурсного производства⁴; 4) при оценке порядка, условий и способа продажи имущества должника⁵. В отдельных судебных актах в качестве целей конкурсного производства упоминаются помимо прочего *сбор и реализация конкурсной массы, расчеты с кредиторами*⁶.

Важность определения цели конкурсного производства может быть также продемонстрирована следующим историческим примером.



В тех правопорядках, где *целью несостоятельности является справедливое и соразмерное удовлетворение требований кредиторов*, конкурсное производство было невозможно при наличии одного кредитора⁷. Там, где в качестве *цели несостоятельности усматривают устранение неплатежеспособного должника из сферы кредитных отношений*, напротив, конкурсное производство возможно было и при наличии одного кредитора. Так, например, конкурсное законодательство Франции допускало объявление должника несостоятельным даже в том случае, когда должник имел одного кредитора и не платил ему⁸. С точки зрения отдельных авторов, целью современного института несостоятельности (банкротства) должно являться устранение неплатежеспособного должника из сферы кредитных отношений, так как только достижение указанной цели способно обеспе-

¹ Стоит отметить, что в большинстве случаев эти цели судами не раскрываются.

² Определения ВС РФ от 3 декабря 2014 г. по делу № 306-ЭС14-5201; ВАС РФ от 17 июля 2014 г. № ВАС-13492/11; от 16 мая 2014 г. № ВАС-15213/11; от 16 декабря 2013 г. № 14016/10 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

³ Определения ВАС РФ от 28 апреля 2014 г. № ВАС-7070/13; от 14 апреля 2014 г. № ВАС-9677/12 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Определение ВАС РФ от 14 апреля 2014 г. № 3696/14 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Определение ВАС РФ от 20 декабря 2013 г. № 14726/13 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Определения ВС РФ от 19 января 2015 г. по делу № 309-ЭС14-6854; от 26 сентября 2014 г. по делу № 303-ЭС14-1397 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. IV. М., 2003. С. 174.

⁸ Малышев К. Исторический очерк конкурсного процесса. СПб., 1871. С. 122–123; Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. IV. М., 2003. С. 174.

чить охрану общественного кредита, а вместе с тем удовлетворить главную экономическую потребность, обусловившую возникновение и существование конкурсного права¹. Предприятие может быть подвергнуто различным видам кризисов (экономическим, финансовым, управленческим). Как отмечают некоторые авторы, «юридическое лицо может испытывать экономический кризис (когда материальные ресурсы компании используются неэффективно) и кризис управления (когда неэффективно используются человеческие ресурсы). Хотя совершенно очевидно, что неэффективное использование материальных средств или человеческих ресурсов в конечном итоге детерминирует финансовый кризис»².

Конкурсное производство в современной России представляет собой порядок принудительной ликвидации должника, признанного арбитражным судом несостоятельным, с целью устранения такого должника из сферы экономических отношений. Провозглашение такой цели, как удовлетворение требований кредиторов, ничего сущностного в данный правовой режим не привносит, поскольку расчеты с кредиторами могут быть осуществлены и на других стадиях дела о банкротстве, более того, процедура конкурсного производства может завершиться вообще без каких-либо выплат в пользу кредиторов. Для того чтобы указанная ликвидация состоялась, участники дела о банкротстве должны совершить ряд действий:

- *прекратить хозяйственную деятельность компании* (что предполагает увольнение работников, прекращение любых экономических отношений с контрагентами);
- *аккумулировать конкурсную массу* (поиск, выявление, возврат имущества, оспаривание сделок, привлечение контролирующих лиц к ответственности); *реализовать имущество, входящее в конкурсную массу*;
- *произвести расчеты с кредиторами* (на основе принципа соразмерности удовлетворения требований).

Дополнительным аргументом тезиса о том, что процедура конкурсного производства является особым видом ликвидации, является положение п. 3 ст. 149 Закона о банкротстве, согласно которому определение ар-

¹ Кораев К.Б. Основная идея законодательства о банкротстве гражданина // Российская юстиция. 2014. № 7; Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Я.О. Алимова, Н.Н. Викторова, С.С. Галкин и др.; отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016; Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии. М., 1999. С. 42.

² Семенов В.А., Токавкин А.А., Пахарук А.А. Правовые проблемы предпринимательской (экономической) деятельности. Иркутск, 2001. С. 63–64.

битражного суда о завершении конкурсного производства представляет собой основание для внесения в ЕГРЮЛ записи о ликвидации должника.

Срок конкурсного производства не может превышать шесть месяцев, вместе с тем арбитражный суд вправе продлить этот срок еще на шесть месяцев (п. 2 ст. 124 Закона о банкротстве). Как правило, данного срока недостаточно для завершения всех необходимых мероприятий, осуществляемых в рамках процедуры конкурсного производства, что на практике вызывает известные трудности.



Пунктом 50 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 установлено, что *само по себе истечение срока конкурсного производства не влечет ни завершения конкурсного производства, ни прекращения полномочий конкурсного управляющего*, который продолжает сохранять свои полномочия, в том числе по распоряжению имуществом должника (включая право распоряжаться счетом должника). Необходимо также иметь в виду, что в исключительных случаях возможно неоднократное продление срока конкурсного производства, в частности, если это необходимо для реализации имущества должника, завершения расчетов с кредиторами или для рассмотрения заявления о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности¹.

Таким образом, Закон о банкротстве, хотя и вводит определенные сроки проведения конкурсного производства, в то же время не фиксирует предельно допустимой продолжительности данной процедуры.

1.2. Природа конкурсного производства как процедуры в деле о банкротстве

Особенности экономико-правовой природы *процедуры конкурсного производства* состоят, как уже было отмечено ранее, в ее *ликвидационной направленности*, поскольку конкурсное производство по общему правилу завершается ликвидацией должника (п. 3 ст. 149 Закона о банкротстве). В случае недостаточности имущества ликвидируемого в добровольном порядке юридического лица в обязательном порядке будет задействован механизм ликвидации посредством конкурсного производства (п. 4 ст. 62, п. 4 ст. 63 ГК РФ, ст. 224—226 Закона о банкротстве) — конкурсная ликвидация.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Сравнивая процедуру конкурсного производства с процедурой добровольной ликвидации, необходимо отметить следующее.

1. При ликвидации в порядке, предусмотренном положениями Закона о банкротстве, имущество юридического лица трансформируется в «конкурсную массу», которая подлежит распределению между кредиторами (реализация на торгах с последующими выплатами; оставление имущества за собой), тогда как при добровольной ликвидации именно участники распределяют имущество ликвидируемого лица в качестве ликвидационной квоты.

2. Для *конкурсной ликвидации*, как правило, свойственен конфликт интересов (или конкуренция интересов) между кредиторами либо кредиторами и должником, поскольку имущества недостаточно для полного удовлетворения требований всех кредиторов. Взаимоисключающие интересы кредиторов, должника, учредителей (участников) должника и иных участников дела о банкротстве должны быть согласованы и защищены в особом порядке. В данном случае вместо принципа полного удовлетворения, который присущ добровольной ликвидации, определяющим выступает законодательный принцип соразмерности и пропорциональности удовлетворения требований кредиторов в условиях недостаточности имущества должника для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме.



Потенциальный конфликт интересов кредиторов и должника при несостоятельности, а также необходимость пресечения злоупотребления правом являются *факторами, объективно детерминирующими целесообразность управляющего воздействия на поведение лиц, участвующих в деле о банкротстве*, которое в конечном счете направлено на поддержание гарантированного баланса прав и интересов всех участников банкротства. Частичное устранение этого конфликта интересов возможно в рамках нормативно определенной формы согласования интересов (такой формой выступает, в частности, собрание кредиторов, где воля кредиторов формируется по принципу подчинения меньшинства кредиторов большинству, что предполагает умиротворение интересов одних в пользу других)¹.

О неизбежности возникновения конфликта интересов различных групп участников процесса несостоятельности высказывались и иные авторы².

¹ *Дорохина Е.Г.* Правовое регулирование управления в системе банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2009.

² *Карелина С.А.* Категория интереса и институт несостоятельности (банкротства) как средство разрешения конфликта интересов // Законодательство. 2007. № 3. С 24; *Бруско Б.С.* Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер. 2006; *Суворов Е.Д.* Потенциальные конфликты между залоговыми и иными кредиторами при банкротстве должника: попытка установления баланса // Вестник ВАС РФ. 2013.

3. При добровольной ликвидации ликвидатора (ликвидационную комиссию) назначают участники юридического лица, они же устанавливают порядок и срок ликвидации (п. 3 ст. 62 ГК РФ). *Поскольку в процессе несостоятельности (банкротства) отсутствует конфликт интересов, любая процедура банкротства протекает под непосредственным судебным контролем, при участии независимого от учредителей лица — арбитражного управляющего, утверждаемого арбитражным судом*¹.

4. В ходе конкурсной ликвидации кредиторы приобретают корпоративные права в отношении юридического лица (право определять юридическую судьбу должника).



В юридической науке определение юридической судьбы должника рассматривается как комплекс организационно-корпоративных правомочий лиц, участвующих в деле о банкротстве, совершаемых в отношении должника (участие в коллективном органе управления должника, получение информации о ходе конкурса и т.д.), позволяющий кредиторам влиять не только на состояние имущества (конкурсной массы), но и принимать решения, определяющие правовой статус (положение) должника как юридического лица. По сути, учредители (акционеры) компании лишены практически всех корпоративных полномочий, которые реализуются самими кредиторами².

5. В рамках конкурсной ликвидации Закон о банкротстве предоставляет особый, специфический набор правовых средств, направленных на защиту интересов кредиторов. Так, заслуживают особого внимания следующие средства, присущие правовому режиму конкурсного производства: отказ от исполнения договоров, ранее заключенных должником (абз. 4 п. 3 ст. 129, ст. 102 Закона о банкротстве); оспаривание и признание недействительными сделок (действий), совершенных должником по специальным основаниям (абз. 3 п. 3 ст. 129, ст. 61.1–61.5 Закона о банкротстве); привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности по долгам юридичес-

№ 10. С. 16–24; Василега М.Ю. Медиация в банкротстве // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2014. № 6. С. 57–63; Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2. С. 95–102.

¹ Бруско Б.С. Банкротство ликвидируемого должника: пробелы в праве или неправильное толкование // Хозяйство и право. 2015. № 12. С. 23.

² Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 200.

кого лица (абз. 2 п. 2 ст. 67.3 ГК РФ, ст. 61.10 — 61.22 Закона о банкротстве). При добровольной ликвидации данная система правовых средств не применяется.

Основания открытия конкурсного производства представляется правильным разделить на *формальные и сущностные*.

С точки зрения *формального подхода* основанием для открытия процедуры конкурсного производства является вынесение арбитражным судом решения о признании должника несостоятельным (банкротом).

Сущностный подход требует выявления действительной экономической невозможности должника удовлетворить требования кредиторов в полном объеме¹.



С точки зрения С.А. Карелиной, оценка правового состояния должника имеет принципиальное значение и при введении последующих процедур банкротства, а также при принятии арбитражным судом решения о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства. Именно фактическое финансовое состояние должника должно стать своеобразным мерилем при выборе того или иного критерия несостоятельности². В этой связи заслуживает внимания и позиция Д.И. Дедова, согласно которой «процедуры банкротства составляют единую систему норм, в рамках которой основным критерием признания несостоятельного должника банкротом выступает невозможность восстановления его платежеспособности»³.

Таким образом, конкурсное производство прежде всего представляет собой правовой режим принудительной ликвидации должника, признанного арбитражным судом несостоятельным, обусловленный недостаточностью имущества должника для удовлетворения требований кредиторов в условиях конфликта интересов между кредиторами и невозможностью восстановить платежеспособность должника.

¹ В доктрине этот критерий объясняется следующим образом. Так, Г.Ф. Шершеневич утверждал, что «в громадном большинстве случаев неспособность должника тесно связана с недостаточностью его имущества, можно сказать — признание ее за основание открытия конкурсного производства является выводом из многочисленного опыта, из целого ряда наблюдений, доказавших эту связь» (более подробно см.: *Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс*. М., 2000).

² *Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности*. М., 2008.

³ *Дедов Д.И. Признаки несостоятельности как критерии эффективности нового Закона о банкротстве // Хозяйство и право. 1999. № 8.*

1.3. Правовые последствия открытия процедуры конкурсного производства

Закон о банкротстве четко закрепляет *правовые последствия открытия конкурсного производства*, которые в значительной степени изменяют правовое положение должника, возможность реализации имущественных прав кредиторов, а также иных участников отношений несостоятельности. Правовые последствия открытия конкурсного производства перечислены в ст. 126 Закона о банкротстве. К указанным последствиям необходимо отнести следующие.

Во-первых, с открытием конкурсного производства наступает срок исполнения всех денежных обязательств и обязательных платежей (абз. 2 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве). Это означает, что кредиторы по денежным обязательствам, а также по отсроченным обязательным платежам, даже если срок исполнения указанных обязательств еще не наступил, вправе предъявить к должнику свои требования в срок не менее двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом, поскольку именно по завершении этого срока подлежит закрытию реестр требований кредиторов (абз. 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве).

Экономический смысл данного законодательного установления заключается в следующем:

а) процедура конкурсного производства является ликвидационной, соответственно после выполнения мероприятий конкурсного производства должник будет исключен из ЕГРЮЛ;

б) необходимо соблюсти имущественные интересы тех кредиторов, обязательства которых юридически возникли до момента признания должника банкротом, но право требования по ним еще не наступило на момент введения процедуры конкурсного производства.

Требования таких кредиторов предъявляются в порядке ст. 100, п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве и подлежат включению в реестр на основании определения арбитражного суда. Требования конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, заявленные после закрытия реестра требований кредиторов, удовлетворяются за счет оставшегося имущества после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр (п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве).

Закон о банкротстве предоставляет уполномоченному органу при включении требований в реестр своего рода «преференцию». Правила п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве не применяются в отношении требований, заявленных до истечения шести месяцев со дня закрытия

реестра требований кредиторов, если на день закрытия реестра требований кредиторов не вынесен либо не вступил в силу судебный акт или акт иного уполномоченного государственного органа, наличие которого в соответствии с законодательством Российской Федерации является обязательным для выявления задолженности, в отношении которой предъявлены соответствующие требования. Данные требования считаются заявленными в установленный срок (абз. 3 п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве).

Кредиторы, требования которых были установлены арбитражным судом, включаются в соответствующую очередь реестра и приобретают права и обязанности лиц, участвующих в деле.

Расчеты с кредиторами по таким требованиям производятся конкурсным управляющим в порядке и очередности, установленным ст. 142 Закона о банкротстве.

Следует иметь в виду, что положения о том, что срок исполнения возникших до открытия конкурсного производства обязательств считается наступившим (абз. 2 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве), *не распространяются на следующие **текущие требования кредиторов, которые не подлежат включению в реестр***:

- 1) по денежным обязательствам и обязательным платежам, возникшим после принятия судом заявления о признании должника несостоятельным (после вынесения соответствующего определения арбитражным судом);
- 2) требования, возникшие после возбуждения дела о банкротстве по оплате выполненных работ, оказанных услуг, поставленных товаров;



При этом необходимо учитывать, что если договоры были заключены до даты возбуждения производства по делу о банкротстве, а поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг произошли после этой даты, то требования кредиторов об их оплате, независимо от смены процедуры, применяемой в деле о банкротстве, являются текущими (п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ № 60)¹.

- 3) требования об уплате обязательных платежей, возникшие после открытия конкурсного производства, в соответствии с абз. 5 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве, *относятся к текущим платежам четвертой оче-*

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

реди. Для взыскания таких платежей налоговый орган вправе на основании ст. 46 НК РФ направить в банк инкассовое поручение, которое подлежит исполнению банком с учетом очередности, установленной п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве.



Поскольку с даты принятия судом решения о признании должника банкротом снимаются ранее наложенные аресты на имущество должника и иные ограничения распоряжения данным имуществом, и наложение новых арестов и иных ограничений распоряжения имуществом должника не допускается (абз. 9 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве), налоговый орган не вправе принимать предусмотренное ст. 76 НК РФ решение о приостановлении операций по счету должника (п. 41 Постановления Пленума ВАС РФ № 60). В качестве текущего платежа может быть квалифицировано только то обязательство, которое предполагает использование денег в качестве средства платежа, средства погашения денежного долга (абз. 2 п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ № 63)¹.

Во-вторых, *после открытия конкурсного производства прекращается начисление процентов, неустоек (штрафов, пеней) и иных санкций по всем видам задолженностей должника,* за исключением текущих платежей, а также процентов, предусмотренных п. 2.1 ст. 126 Закона о банкротстве (в размере ставки рефинансирования, установленной Центральным банком РФ²).



Необходимо учитывать, что указанное последствие наступает в отношении требований об имущественных взысканиях, предполагающих их начисление и соответственно определение размера в зависимости от продолжительности периода просрочки исполнения обязанности по уплате обязательных платежей. Положения абз. 3 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве не являются основанием для отказа в удовлетворении заявленного после введения соответствующей процедуры банкротства требования о включении в реестр сумм налоговых санкций, в том числе на основании ст. 120–123 НК РФ. В настоящее время изложенный подход поддерживается ВС РФ³.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² К отношениям, регулируемым актами Правительства РФ, в которых используется ставка рефинансирования Банка России, с 1 января 2016 г. вместо указанной ставки применяется ключевая ставка Банка России, если иное не предусмотрено федеральным законом (см.: Постановление Правительства РФ от 8 декабря 2015 г. № 1340 «О применении с 1 января 2016 г. ключевой ставки Банка России» // СЗ РФ. 2015. № 50. Ст. 7188).

³ Определение ВС РФ от 16 октября 2015 г. № 309-ЭС15-13436 по делу № А76-4613/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Следует обратить внимание на ряд положений, уточняющих вышеуказанную правовую позицию высших судебных инстанций: а) в абз. 3 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве речь идет именно об экономических санкциях и процентах, которые по своей правовой природе и экономическому содержанию подлежат начислению, являются динамическими, т.е. единовременные штрафы (неустойки) за конкретные правонарушения подлежат взысканию (или включению в реестр) в общем порядке; б) приведенные выше правовые позиции в порядке аналогии вполне применимы и к требованиям по денежным обязательствам, а также к требованиям, включаемым в первую и вторую очередь реестра.

В-третьих, сведения о финансовом состоянии должника прекращают относиться к категории сведений, носящих конфиденциальный характер либо являющихся коммерческой тайной.



В юридической науке данное положение подвергается обоснованной критике, поскольку законодатель не раскрывает содержание сведений о финансовом состоянии должника, а также не предусматривает определения понятия «финансовое состояние должника»¹. Сложность и неоднозначность толкования указанного понятия побуждают некоторых авторов вообще отказаться от данного понятия, «заменить его более конкретным выражением «сведения о платежеспособности должника» или «сведения о ходе проведения конкурсного производства»².

Большинство ученых полагает, что режим конфиденциальности продолжает сохраняться в отношении информации, не относящейся к сведениям о финансовом состоянии должника, которая остается охраноспособной с точки зрения гражданского права: открытие конкурсного производства на режим такой информации не влияет³.

На наш взгляд, учитывая ограничение правосубъектности должника, кредиторы должны получить соответствующие информационные возможности. Им должны быть доступны любые сведения, связанные

¹ См., например: Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Е.Н. Абрамова, Т.М. Жукова, А.А. Кирилловых и др.; под ред. Е.А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011.

² Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2003. С. 174.

³ См.: Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). С. 185; Она же. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008; Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Е.Н. Абрамова, Т.М. Жукова, А.А. Кирилловых и др.; под ред. Е.А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011.

с деятельностью должника, в том числе подпадающие под режим коммерческой тайны, интеллектуальной собственности¹.

В-четвертых, вводятся ограничения на совершение сделок, связанных с отчуждением имущества должника либо влекущих передачу его имущества в пользование третьим лицам.

Необходимо учитывать, что такие сделки совершаются только в порядке, установленном гл. VII Закона о банкротстве. Тем не менее законодатель использует метод отсылочного правового регулирования, т.е. в отдельных правовых нормах гл. VII Закона о банкротстве содержится прямое указание на возможность применения правовых норм, составляющих содержание иных глав (например, продажа имущества должника осуществляется не только в соответствии со ст. 139 Закона о банкротстве, но и с положениями п. 3–19 ст. 110 и п. 3 ст. 111 Закона о банкротстве).



Следует обратить внимание на то, что при проведении процедуры конкурсного производства **не подлежат применению нормы специальных законодательных актов, регулирующих порядок совершения тех или иных сделок.**



Так, например, если должнику принадлежит доля в уставном капитале другого юридического лица, то участники этого лица утрачивают право преимущественного выкупа у должника обозначенной доли, поскольку положения о преимущественном праве выкупа доли участниками общества с ограниченной ответственностью (п. 4 ст. 21 Закона об ООО) в данном случае не применяются. Участник общества, желающий приобрести долю в его уставном капитале, принадлежащую другому участнику (признанному несостоятельным), может участвовать в открытых торгах по продаже указанной доли на общих основаниях².

¹ Согласно ст. 3 Федерального закона от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» **коммерческая тайна** — это режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду. Информация, составляющая коммерческую тайну, — сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и др.), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

² Постановление ФАС Московского округа от 14 марта 2008 г. № КГ-А40/577-08; Определение ВАС РФ от 21 июля 2008 г. № 7091/08 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

Согласно разъяснениям, изложенным в п. 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25 июня 2009 г. № 131, обладатель преимущественного права не лишен возможности принять участие в торгах и заявить о согласии приобрести имущество по цене, сформированной в ходе торгов, в связи с чем проведение торгов никоим образом не влияет на возможность реализации преимущественного права покупки, торги в данном случае служат определению цены продаваемого имущества¹.

Сделки, совершаемые в период конкурсного производства, должны отвечать не только требованиям, установленным абз. 5 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве, но и *не противоречить цели процедуры* (ликвидация должника после формирования конкурсной массы и удовлетворение требований кредиторов), отвечать принципам экономической целесообразности, соблюдения баланса интересов должника и кредиторов.

В-пятых, с момента введения конкурсного производства изменяется правовой режим имущества должника. Все имущество должника, имеющееся на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу. Данное положение корреспондирует нормам, содержащимся в абз. 5–10 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве. Введение законодателем категории «конкурсная масса» обусловлено необходимостью обеспечения максимального удовлетворения требований кредиторов должника, соблюдения баланса интересов всех групп кредиторов.



В доктрине существуют различные подходы к определению данного понятия. Так, по мнению А.Н. Борисова, «конкурсная масса — состав имущества должника, за счет которого погашаются требования кредиторов»². При этом в конкурсную массу входит любое имущество, на каком бы праве оно ни принадлежало должнику (за исключением указанного в п. 2 ст. 131, а также ст. 132 Закона о банкротстве). В частности, в конкурсную массу включается и имущество, принадлежащее должнику на праве постоянного (бессрочного) пользования, поскольку распоряжение им влечет за собой увеличение объема имущества, за счет которого впоследствии могут быть погашены требования кредиторов³.

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 июня 2009 г. № 131 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров о преимущественном праве приобретения акций закрытых акционерных обществ» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. М., 2014 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 20 сентября 2011 г. № 4344/11 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 1.

В науке имеет место точка зрения, согласно которой необходимо разделять понятия «имущественная масса» и «конкурсная масса». Так, по мнению М.В. Телюкиной, представляется необходимым дифференцировать понятия (как доктринально, так и легально) с тем, чтобы называть имущественной массой все, что есть у должника на момент открытия конкурсного производства, а конкурсной массой — денежные средства, полученные в результате реализации имущественной массы (после осуществления всех добавлений и изъятий)¹. **С нашей точки зрения, конкурсная масса — это совокупность имущества, которое подлежит реализации в ходе процедуры конкурсного производства с целью последующего распределения вырученных денежных средств между кредиторами.**

Применительно к рассматриваемой проблеме целесообразно использование понятия «*правовой режим конкурсной массы*».



Правовой режим представляет собой совокупность правовых средств, воздействующих на развитие тех или иных отношений и определяющих особое правовое положение субъектов, порядок удовлетворения ими своих интересов, а также характер государственного влияния на их поведение².

Регламентация правового режима конкурсной массы характеризуется установлением соответствующих **юридических запретов и ограничений**, обусловленных особым правовым состоянием должника (несостоятельности), к которым необходимо отнести следующие.

1. **Связанные с ограничениями по распоряжению имуществом, входящим в конкурсную массу.** Совершение сделок, направленных на отчуждение имущества должника или влекущих за собой передачу этого имущества третьим лицам в пользование, допускается, как отмечалось ранее, исключительно в порядке, установленном гл. VII Закона о банкротстве. Такое имущество подлежит реализации в порядке, установленном ст. 139, 140 Закона о банкротстве. В исключительных случаях имущество, составляющее конкурсную массу, может быть передано третьим лицам во временное пользование с целью пополнения конкурсной массы.

2. **Направленные на установление запрета исполнения по исполнительным документам, в том числе выданным в ходе предыдущих процедур** (абз. 6

¹ Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) . М., 2003 // СПС «КонсультантПлюс».

² Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2003. С. 87.

п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве). Все требования (за исключением текущих, а также о признании права собственности, о признании недействительными сделок и применении последствий недействительности) могут быть предъявлены только в ходе конкурсного производства (абз. 7 п. 1 ст. 126 Закона), т.е. в порядке ст. 71 и 100 Закона о банкротстве. Любое исполнение вступивших в силу судебных актов производится только конкурсным управляющим (абз. 9 п. 1 ст. 126 Закона).

Судебный пристав-исполнитель на основании абз. 7 п. 1 ст. 47 Закона об исполнительном производстве завершает исполнительное производство и передает исполнительные документы конкурсному управляющему (абз. 8 п. 1 ст. 126 Закона)¹. Исключением являются исполнительные документы по требованиям о признании права собственности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о применении последствий недействительности сделок, а также о взыскании задолженности по текущим платежам. Одновременно с окончанием исполнительного производства судебный пристав-исполнитель снимает наложенные им в ходе исполнительного производства аресты на имущество должника и иные ограничения по распоряжению этим имуществом (п. 4 ст. 96 Закона).



Следует обратить внимание на то, что правовой режим конкурсной массы **не содержит правовых средств, направленных на защиту прав и интересов должника**, связанных с владением имуществом, которое находится у должника незаконно и принадлежит третьим лицам. Так, подлежат исполнению вне рамок конкурсного производства требования третьих лиц, подтвержденные вступившими в силу судебными актами о признании права собственности, об истребовании из незаконного владения должника имущества, а также о признании недействительными ничтожных сделок и применении последствий их недействительности. В том случае, если должник получил имущество по оспоримой сделке, третье лицо не вправе получить возврат этого имущества, а должно устанавливать свои требования в порядке ст. 71 и 100 Закона о банкротстве и требовать включения своих требований в реестр.

Разрешение споров о том, входит ли конкретное имущество в конкурсную массу должника, о возврате имущества в конкурсную массу, относится к компетенции суда, рассматривающего дело о банкротстве, который, однако, при этом связан с требованием об обязательной силе

¹ При этом следует учитывать Методические рекомендации по исполнению исполнительных документов при введении в отношении должника процедур банкротства (утверждены ФССП России 30 июня 2010 г. № 02-1) // Бюллетень ФССП. 2010. № 9.

вступившего в силу судебного решения, определившего правовой режим того или иного имущества¹.

3. *Направленные на снятие всех имеющихся арестов на имущество должника и иных ограничений по распоряжению им* (абз. 9 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве). Наложение новых арестов или ограничений на имущество должника не допускается.



Необходимо отметить, что само по себе признание должника банкротом не является безусловным основанием для отмены меры обеспечения иска, применяемой в ином судопроизводстве (гражданском, арбитражном). Отменить меры по обеспечению иска может только суд, в производстве которого находится дело².

Формирование конкурсной массы представляет собой процесс, осуществляемый конкурсным управляющим, направленный на выявление и фиксацию имущества должника, которое может быть обращено в денежные средства, за исключением имущества должника, которое в соответствии с Законом о банкротстве в конкурсную массу не включается.

Необходимо обратить внимание, что в конкурсную массу включаются также взысканные с контролирующих лиц в порядке субсидиарной ответственности средства, а также взысканные с третьих лиц убытки (п. 8 ст. 10 Закона о банкротстве).

Важным правовым последствием, определяющим правовой режим конкурсной массы, является то, что все требования кредиторов по денежным требованиям (понуждение к передаче имущества в натуре) рассматриваются в порядке, установленном ст. 71 и 100 Закона о банкротстве.



Исходя из п. 34 Постановления Пленума ВАС РФ № 35 в ходе конкурсного производства подлежат предъявлению только в деле о банкротстве также возникшие до возбуждения этого дела требования кредиторов по денежным обязательствам имущественного харак-

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14 января 2014 г. № 2-О «По запросу Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части 3 статьи 13 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и пункта 1 статьи 131 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2014. № 4; Решение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2014 г. «Об утверждении обзора практики Конституционного Суда Российской Федерации за первый квартал 2014 года» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Определение ВС РФ от 14 мая 2014 г. № 18-КГ13-191 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

тера (о передаче имущества в собственность, выполнении работ и оказании услуг), которые рассматриваются по правилам ст. 100 Закона о банкротстве. При этом для целей определения количества голосов на собрании кредиторов и размера удовлетворения такого требования оно подлежит при его рассмотрении денежной оценке, сумма которой указывается в реестре.

Вышеприведенная правовая позиция позволяет сделать вывод о том, что проблема защиты неденежных требований в деле о банкротстве была решена ВАС РФ (допускается предъявление в деле о банкротстве неденежных требований без предварительной трансформации в денежные).

Между тем, как представляется, правовая регламентация категории «конкурсная масса» требует совершенствования.



На наш взгляд, *целесообразно ввести новый способ защиты права — требование к суду о включении в состав конкурсной массы имущества должника*, в частности, на неоформленное надлежащим образом недвижимое имущество, на движимое имущество, на которое отсутствуют правоподтверждающие или правоустанавливающие документы. Определение суда по делу о банкротстве по данному вопросу могло бы быть неким аналогом решения суда о признании права собственности (своего рода ускоренным способом защиты права, применительно к делу о банкротстве).

Нельзя оставить без внимания положения п. 5.2 ст. 64 ГК РФ (***процедура распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица***), которые связаны с положениями п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве (процедура обращения взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами).

Согласно п. 5.2 ст. 64 ГК РФ в случае обнаружения имущества ликвидированного юридического лица, исключенного из ЕГРЮЛ, в том числе в результате признания такого юридического лица несостоятельным (банкротом), заинтересованное лицо или уполномоченный государственный орган вправе обратиться в суд *с заявлением о назначении процедуры распределения обнаруженного имущества* среди лиц, имеющих на это право. К указанному имуществу относятся также требования ликвидированного юридического лица к третьим лицам, в том числе возникшие из-за нарушения очередности удовлетворения требований кредиторов, вследствие которого заинтересованное лицо не получило исполнение в полном объеме. В этом случае суд утверждает арбитражного управляющего, на которого возлагается обязан-

ность распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица.

Заявление о назначении процедуры распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица может быть подано в течение пяти лет с момента внесения в ЕГРЮЛ сведений о прекращении юридического лица. Процедура распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица может быть назначена при наличии средств, достаточных для осуществления данной процедуры, и возможности распределения обнаруженного имущества среди заинтересованных лиц.

Процедура распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица осуществляется по правилам ГК РФ о ликвидации юридических лиц.



Толкование правовых норм п. 5.2 ст. 64 ГК РФ, п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве позволяет сделать вывод о том, что в науке и практике *назрела актуальная необходимость изменения подходов к определению категории «конкурсная масса»*, а именно путем признания правового режима конкурсной массы не в качестве имущества должника, а в качестве имущественной массы, на которую распространяется вещно-обязательственное коллективное право кредиторов. В обязательственно-правовом смысле это право схоже с правом не владеющего залогодержателя (требовать известного положительного поведения залогодателя в отношении имущества; требовать обращения взыскания на предмет залога и т.д.).

В-шестых, для должника возникают существенные последствия корпоративно-правового характера. Так, прекращаются полномочия всех органов управления должника: как руководителя, так и иных органов управления должника (п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве), в том числе полномочия собственника имущества должника — унитарного предприятия. Исключением является остаточное полномочие общего собрания участников должника (собственника имущества должника) принимать решения о заключении соглашений об условиях предоставления денежных средств третьим лицом или третьими лицами для исполнения обязательств должника.



С теоретической точки зрения орган юридического лица — это его составная часть, которая в рамках определенной законодательством и учредительными документами компетенции формирует и выражает волею юридического лица, реализуя его правоспособность. Именно органы юридического лица формируют и выражают его волю как

субъекта права; действия органов рассматриваются как действия самого юридического лица¹.

Необходимо отметить, что порядок образования и компетенция органов юридического лица определяются законом и учредительными документами (абз. 2 п. 1 ст. 53 ГК РФ). Учитывая организационно-правовую форму должника, состав его органов управления по общему правилу определяется конкретными законодательными актами (например, гл. IV Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»; гл. VII и VIII Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»; ст. 11.1 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»; гл. V Федерального закона от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах» и т.д.).

Руководитель, а также ранее действующие арбитражные управляющие в трехдневный срок обязаны обеспечить передачу конкурсному управляющему всей бухгалтерской и иной документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей (абз. 2 п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве). В случае уклонения от исполнения данной обязанности вышеуказанные лица помимо гражданско-правовой ответственности могут нести ответственность административную (ст. 14.13 КоАП РФ) и уголовную (ст. 195 УК РФ).



Кроме того, в случае отказа или уклонения указанных лиц от передачи документов и ценностей конкурсному управляющему он вправе обратиться в суд, рассматривающий дело о банкротстве, с ходатайством об их истребовании по правилам ч. 4 и 6–12 ст. 66 АПК РФ. В определении об их истребовании суд указывает, что они должны быть переданы арбитражному управляющему; в случае неисполнения соответствующего судебного акта суд вправе выдать исполнительный лист, а также наложить на нарушивших свои обязанности лиц штраф (ч. 9 ст. 66 АПК РФ). В случае необходимости суд вправе также истребовать их и у бывших руководителей должника, а также у других лиц, у которых имеются соответствующие документы (п. 47 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

Практически полное ограничение полномочий органов управления должника является особенностью процедуры конкурсного производства, поскольку, например, при внешнем управлении ор-

¹ Корпоративное право: Учебник / Е.Г. Афанасьева, В.Ю. Бакшинская, Е.П. Губин и др.; отв. ред. И.С. Шиткина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2015.

ганы управления должника (собственники имущества) продолжают обладать некими усеченными полномочиями (п. 2 и 3 ст. 94 Закона о банкротстве).

Таким образом, *с момента открытия процедуры конкурсного производства единоличные и коллективные органы управления утрачивают способность формировать и выражать волю должника*, что обусловлено ограничением правосубъектности должника за счет правомочий кредиторов, конкурсного управляющего, а также арбитражного суда.



Следует обратить внимание на то, что и полномочия представителей должника, действующих на основании ранее выданных органами управления доверенностей, также прекращаются с открытием процедуры конкурсного производства. В Законе о банкротстве указанное правовое последствие прямо не установлено. Только лишь в отдельном случае Закон о банкротстве предусматривает прекращение действия доверенностей, ранее выданных от имени должника, как последствие назначения временной администрации финансовой организации (п. 2 ст. 183.8 Закона о банкротстве). Как следует из абз. 7 п. 1 ст. 188 ГК РФ, действие доверенности прекращается вследствие введения в отношении представляемого или представителя такой процедуры банкротства, при которой соответствующее лицо утрачивает право самостоятельно выдавать доверенности. В п. 130 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25¹ подтверждается вывод о том, что выданные до введения процедур внешнего управления и конкурсного производства доверенности прекращаются в связи с теми правовыми последствиями, которые предусмотрены п. 1 ст. 94 и п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве. Более того, на том же основании подлежат прекращению доверенности, выданные внешним и конкурсным управляющим должника, когда такой управляющий освобожден (отстранен) от исполнения обязанностей. Решения органов управления, принятые на стадии конкурсного производства, по вопросам, не отнесенным к их компетенции, признаются не имеющими юридической силы². В данном деле содержится интересный алгоритм обжалования соответствующих решений: акционеру (участнику) может быть отказано в признании решения органа управления недействительным по причине того, что его голоса не повлияли бы на исход решения, но суд в мотивировочной части может сделать констатирующие выводы об отсутствии юридической силы такого решения.

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.

² Определение ВС РФ от 18 декабря 2014 г. по делу № 305-ЭС14-4995 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Таким образом, органы управления должника существенно ограничены рамками Закона о банкротстве в процедуре конкурсного производства. По сути, *они обладают лишь тремя полномочиями, которые могут быть реализованы на стадии конкурсного производства:*

- ✓ в части одобрения заключения мирового соглашения (для акционерных обществ, если мировое соглашение имеет признаки сделки с заинтересованностью (ст. 83 Закона об АО) или признаки крупной сделки (ст. 79 Закона об АО); для обществ с ограниченной ответственностью (ст. 45, 46 Закона об ООО);

- ✓ в части принятия решения о заключении соглашения об условиях предоставления денежных средств третьим лицом или третьими лицами для исполнения обязательств должника (п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве);

- ✓ в части избрания своего представителя для участия в деле о банкротстве — представителя учредителей (участников) в деле (п. 3 ст. 126 Закона о банкротстве). С момента введения конкурсного производства представитель участников (акционеров) приобретает права лица, участвующего в деле о банкротстве. До момента признания должника банкротом представители обладают только правами, предоставленными лицам, участвующим в арбитражном процессе по делу о банкротстве (ст. 35 Закона о банкротстве).

? Статья 36 Закона о банкротстве содержит положение о том, что представителем могут быть любые дееспособные граждане, имеющие специально оформленные полномочия. Полагаем, что таким представителем может быть как физическое, так и юридическое лицо (норма не является исключающей, ограничивающей других лиц, а в соответствии с ГК РФ таких ограничений также не предусмотрено). Означает ли это, что представители уже на стадии конкурсного производства избираться не могут? Представляется, что данная норма должна толковаться расширительно. Во-первых, ранее избранный представитель может быть не в состоянии продолжать осуществлять свои полномочия (по причине болезни, смерти, ликвидации, нежелания и т.д.). Во-вторых, в случае введения конкурсного производства в связи с применением упрощенной процедуры (отсутствующий должник, ликвидируемый должник) каких-либо иных процедур Закон о банкротстве не предусматривает. Поэтому буквальное толкование положения п. 3 ст. 126 Закона о банкротстве привело бы к необоснованному ограничению прав участников (учредителей).

Представители учредителей (участников) в деле о банкротстве обладают *различными правами*, позволяющими отстаивать интересы их доверителей.

Так, *на любой стадии процесса несостоятельности* представители учредителей (участников) в деле о банкротстве вправе:

- участвовать в судебных заседаниях по делу о банкротстве, представлять доказательства при рассмотрении любого вопроса в деле о банкротстве, знакомиться со всеми материалами, требовать у суда выдачи заверенной им копии любого судебного акта по делу о банкротстве;

- обжаловать принятые по делу судебные акты и иные предусмотренные ч. 1 ст. 41 АПК РФ (п. 1 ст. 34, п. 3 ст. 126, п. 1 и 2 ст. 170, ст. 192, 198 и п. 1 ст. 201.2 Закона о банкротстве) независимо от того, участвуют ли они непосредственно в том или ином обособленном споре, за исключением лиц, участвующих в деле о банкротстве только в части конкретного обособленного спора (например, п. 7 ст. 10, п. 4 ст. 61.8 и п. 5 ст. 201.8 Закона о банкротстве);

- обжаловать судебные акты, в том числе принятые до процедуры конкурсного производства, а также решение о признании должника банкротом в пределах общих процессуальных сроков на их обжалование (п. 41 Постановления Пленума ВАС РФ № 35);

- требовать направления им копии заявления должника о признании несостоятельным (п. 4 ст. 37 Закона о банкротстве), отзыва должника на заявление о признании его банкротом (ст. 47 Закона о банкротстве), участвовать при рассмотрении обоснованности требования кредитора о признании банкротом (ст. 48 Закона о банкротстве);

- обжаловать действия арбитражных управляющих, решения собрания и комитета кредиторов только в той части, которая нарушает их права и законные интересы (п. 3 ст. 60 Закона о банкротстве);

- возражать относительно требований кредиторов (п. 2 ст. 71 Закона о банкротстве);

- участвовать в собрании кредиторов без права голоса (п. 1 ст. 12, п. 3 ст. 72 Закона о банкротстве);

- знакомиться с копиями документов, связанных с проведенным собранием кредиторов (п. 7 ст. 12 Закона о банкротстве), а также заседанием комитета кредиторов (п. 5 ст. 18 Закона о банкротстве).

С момента введения процедуры конкурсного производства круг правомочий представителя учредителя (участника) должника расширяется, он имеет право:

- на получение от арбитражного управляющего сообщения о выявленных признаках преднамеренного или фиктивного банкротства (абз. 8 п. 2 ст. 20.3 Закона о банкротстве);

- на обращение в суд с ходатайством о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства (п. 2 ст. 34 Закона о банкротстве);
- требовать отстранения от исполнения обязанностей арбитражного управляющего (п. 1 ст. 20.4, абз. 2 п. 1 ст. 145 Закона о банкротстве);
- заявлять в арбитражный суд ходатайство об увеличении фиксированного вознаграждения арбитражного управляющего (п. 3 ст. 20.6 Закона о банкротстве);
- обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании необоснованными расходов арбитражного управляющего (п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве);
- обращаться в арбитражный суд с заявлением о приостановлении производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 58 Закона о банкротстве);
- обжаловать сделки, ранее совершенные с нарушением ст. 82 Закона о банкротстве (п. 5 ст. 82 Закона о банкротстве);
- ходатайствовать о продлении срока конкурсного производства (п. 2 ст. 124 Закона о банкротстве);
- подавать в арбитражный суд возражения по вопросу определения начальной продажной цены заложенного имущества (абз. 2 п. 4 ст. 138 Закона о банкротстве), а также вправе обжаловать результаты оценки имущества должника (п. 6 ст. 130 Закона о банкротстве);
- подавать заявление о возмещении должнику убытков, причиненных его учредителями (участниками) или его органами (членами органов управления) (абз. 2 п. 5, 9 ст. 10 Закона о банкротстве) (данное полномочие предоставлено также и в рамках внешнего управления).



В Определении Верховного Суда РФ от 18 декабря 2014 г. по делу № 305-ЭС14-4995¹ суд пришел к выводу о том, что, поскольку в силу п. 3 ст. 126 Закона о банкротстве в процессе конкурсного производства акционер обладает правами лица, участвующего в деле о банкротстве, поэтому довод подателя жалобы о невозможности в этот период деятельности общества принимать участие в управлении им неоснователен. Таким образом, **участие акционеров (участников) через своих представителей воспринимается судебной практикой как форма участия в управлении деятельностью должника**. Такой участник, как представитель учредителей в деле о банкротстве, по мнению судебной инстанции, предусмотрен в Законе о банкротстве для предотвращения несогласованного участия большого количества участников должника,

¹ Источник публикации – СПС «КонсультантПлюс».

обладающих небольшими голосами¹. Более того, в условиях корпоративного конфликта и невозможности избрания участниками (акционерами) единого представителя для участия в деле о банкротстве каждый участник (акционер) вправе самостоятельно участвовать в деле со всеми необходимыми правами, что подтверждается судебной практикой². Безусловно, невозможность участников (акционеров) защищать полноценно свои права до момента открытия конкурсного производства является актуальной проблемой законодательства и требует внесения изменений в действующее законодательство о банкротстве, во-первых, направленных на расширение возможности отдельным участникам (акционерам) самостоятельно, без избрания представителя, участвовать в арбитражном процессе по делу о банкротстве, а во-вторых, связанных с приданием представителю учредителя (участника) должника статуса лица, участвующего в деле³. Суды вынуждены искать дополнительные, процессуальные пути для восстановления прав потерпевших акционеров — на это нацеливает и судебная практика⁴, и юридическая наука⁵.

§ 2. Конкурсный управляющий: правовой статус и функции

2.1. Особенности правового статуса конкурсного управляющего



Конкурсный управляющий — арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом для проведения конкурсного производства и осуществления иных установленных Законом о банкротстве полномочий, или Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ), осуществляющая указанные полномочия в случаях, установленных Законом о банкротстве.

Полномочия конкурсного управляющего обширны и направлены на осуществление ликвидации должника с максимальным учетом инте-

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 18 февраля 2014 г. № 8457/13 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Поволжского округа от 30 декабря 2013 г. по делу № А12-23539/2010; Определение ВАС РФ от 10 февраля 2014 г. № ВАС-11346/13 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

³ <http://pda.pravo.ru/review/view/101990>.

⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 11 декабря 2007 г. № 9168/07 // Вестник ВАС РФ. 2008. № 3.

⁵ Говоруха М.А. Реализация процессуальной правосубъектности должника в период внешнего управления и конкурсного производства // Юрист. 2008. № 2.

ресов кредиторов. Кроме того, в тех случаях, когда предприятие-должник продолжает функционировать, полномочия конкурсного управляющего направлены еще и на осуществление хозяйственной деятельности¹.

Если полномочия органов юридического лица определяются ГК РФ, специальными законами (например, Законом об ООО, Законом об АО, Федеральным законом «О банках и банковской деятельности»), иными правовыми актами, а также учредительными документами, то круг полномочий конкурсного управляющего устанавливается Законом о банкротстве (п. 1 ст. 129 Закона).

Следует обратить внимание, что в соответствии с п. 1 ст. 20.2 Закона о банкротстве в случае, если согласно Закону о банкротстве на арбитражного управляющего возлагаются полномочия руководителя должника, на него распространяются все требования, установленные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации для руководителя такого должника, и по отношению к нему применяются все меры ответственности, установленные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации для руководителя такого должника. Конкурсный управляющий также при осуществлении своей деятельности обязан соблюдать требования, установленные внутренними положениями саморегулируемой организации, членом которой он является (ст. 20 Закона о банкротстве).

Таким образом, *конкурсный управляющий при реализации своих полномочий обязан руководствоваться не только положениями Закона о банкротстве, но и иных нормативных правовых актов, регулирующих правовой статус арбитражных управляющих, а также руководителя должника.* В частности, несмотря на то, что обязанность вести бухгалтерский, финансовый, статистический учет и отчетность прямо предусмотрена только в отношении внешнего управляющего (абз. 5 п. 2 ст. 99 Закона о банкротстве), конкурсный управляющий в силу общей правовой нормы, регуливающей статус арбитражного управляющего как исполняющего обязанности руководителя должника (п. 1 ст. 20.2 Закона о банкротстве), также обязан осуществлять эти функции (например, ст. 23 НК РФ). Ведение обязательного учета и отчетности, подача необходимых заявлений в публичные регистрационные, контрольные и надзорные органы (в частности, налоговые органы, внебюджетные фонды, органы статистического учета) представляется неотъемлемой частью функций конкурсного управляющего.

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 415.



Так, в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2013 г. (утвержден Президиумом ВС РФ 3 июля 2013 г.)¹ излагаются следующие правовые позиции: *конкурсный управляющий выполняет функции руководителя юридического лица и является должностным лицом*; на конкурсного управляющего возлагается *обязанность по предоставлению статистической отчетности в уполномоченные органы* (Федеральный закон от 29 ноября 2007 г. № 282-ФЗ «Об официальном статистическом учете и системе государственной статистики в Российской Федерации»²; Постановление Правительства РФ от 18 августа 2008 г. № 620 «Об условиях предоставления в обязательном порядке первичных статистических данных и административных данных субъектам официального статистического учета»³). Аналогичную позицию поддерживал и ВАС РФ, признавший, что конкурсный управляющий является субъектом административной ответственности за правонарушение, предусмотренное ст. 13.19 КоАП РФ⁴.

Правовой статус конкурсного управляющего отличается от статуса иных арбитражных управляющих (временного, административного, внешнего), поскольку он действует в особых условиях, predeterminedных целями конкурсного производства (его основными задачами являются формирование конкурсной массы и производство расчета с кредиторами).



Как отмечается в юридической науке, анализ элементов юридического статуса конкурсного управляющего свидетельствует о том, что *ему фактически делегирована правосубъектность должника*. Следствием этого является то, что существенными (базовыми) критериями его деятельности являются добросовестность и разумность в достижении финансовых компромиссов кредиторов и соотношения этих компромиссов с публичными интересами общества. Значимость данных критериев вытекает из предоставляемых конкурсному управляющему исключительных исполнительно-распорядительных функций и концепции закрепления за ним правосубъектности должника в хозяйственном обороте и во взаимоотношениях с третьими лицами. Критерии добросовестности и разумности в достижении финансовых компромиссов кредиторов и соотношения этих компромиссов с публичными интересами общества должны являться базовой основой в функционировании всей юридической конструкции

¹ Бюллетень ВС РФ. 2013. № 10.

² СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6043.

³ СЗ РФ. 2008. № 34. Ст. 3929.

⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 5 марта 2013 г. № 14223/12 // Вестник ВАС РФ. 2013. № 6.

арбитражного управления в Российской Федерации¹. Между тем хотелось бы отметить, что исполнительно-распорядительные функции в отношении должника передаются от единоличных и коллегиальных органов управления должника *не только конкурсному управляющему*, но и прежде всего кредиторам (залоговым), а также арбитражному суду.

Основной комплекс обязанностей конкурсного управляющего определен в ст. 20.3 и 129 Закона о банкротстве. При этом необходимо учитывать, что предусмотренный в указанных нормах перечень обязанностей не является исчерпывающим.



Так, долгое время оставался дискуссионным вопрос: обязан ли конкурсный управляющий анализировать финансовое состояние должника и результаты его финансовой, хозяйственной и инвестиционной деятельности? В ст. 129 Закона о банкротстве такая обязанность (в отличие от ст. 20.3 Закона) не была предусмотрена. Определенность в этом вопросе возникла только после вынесения Президиумом ВАС РФ соответствующего Постановления от 10 сентября 2013 г. № 4501/13², в котором и была изложена позиция о том, что норма **ст. 20.3 Закона о банкротстве является общей нормой и определяет перечень обязанностей, возлагаемых на арбитражного управляющего вне зависимости от процедуры банкротства.**

Специальными нормами устанавливаются дополнительные обязанности арбитражных управляющих в процедурах наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, конкурсного производства, отражающие специфические особенности данных процедур. Конкретизация обязанностей применительно к каждой процедуре банкротства содержится в соответствующих главах Закона о банкротстве.

Закон о банкротстве *формально разграничивает права конкурсного управляющего* (п. 3 ст. 129 Закона) *и его обязанности* (п. 2 ст. 129 Закона).

2.2. Права конкурсного управляющего

Права конкурсного управляющего, перечисленные в п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, не являются субъективными. *Реализация этих прав*

¹ Фролов И.В. Влияние юридической конструкции обоснованных сомнений в добросовестности и разумности на механизмы отстранения и освобождения конкурсных управляющих // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 12. С. 55–61.

² Вестник ВАС РФ. 2014. № 1.

направлена на защиту интересов третьих лиц — должника и кредиторов, поэтому их следует расценивать как правовые средства, способствующие достижению цели конкурсного производства (формирование и защита конкурсной массы, удовлетворение требований кредиторов, ликвидация должника). Формирование и сохранение конкурсной массы является ничем иным, как основной обязанностью конкурсного управляющего в деле о банкротстве (он обязан принимать меры, направленные на поиск, выявление и возврат имущества должника, находящегося у третьих лиц; обязан принимать меры по обеспечению сохранности имущества; предъявлять к третьим лицам, имеющим задолженность перед должником, требования о ее взыскании).

Таким образом, возможность и целесообразность применения вышеуказанных правовых средств, предусмотренных п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, охватываются общей обязанностью действовать добросовестно и разумно, в интересах должника, кредиторов и общества, установленной п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве.

Реализация прав конкурсного управляющего, предусмотренных в п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, обусловлена целями конкурсного производства и в зависимости от фактических обстоятельств *эти права могут быть трансформированы в соответствующую обязанность.*



В частности, в абз. 5 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве говорится о праве конкурсного управляющего совершать определенные действия, направленные на возврат имущества должника (перечень не является закрытым), а в абз. 5 п. 2 той же статьи меры по возврату такого имущества отнесены к категории обязанностей.

2.3. Комплекс обязанностей конкурсного управляющего

В то же время в числе обязанностей, оговоренных п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, имеются такие, которые не являются обязанностями в буквальном смысле слова. Это те действия, которые конкурсный управляющий обязан совершить в случае такой необходимости. В частности, подать иск о взыскании задолженности с третьего лица управляющий обязан только тогда, когда наличествуют правовые основания для этого, а также объективная целесообразность (например, задолженность третьего лица составляет сумму незначительную, а участие в деле по взысканию может затянуть процедуру банкротства и соответственно повлечет дополнительные расходы).



Наличие правовых оснований, а также объективная целесообразность совершения конкурсным управляющим тех или иных действий обусловлены конкретными фактическими обстоятельствами, которые в каждом случае определяются арбитражным судом, а также участниками дела о банкротстве. Кроме того, необходимо учитывать обязанность управляющего общего порядка действовать добросовестно и разумно, в интересах должника, кредиторов и общества, установленную положением п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве.

Полномочия конкурсного управляющего в зависимости от целей процедуры конкурсного производства представляется целесообразным разделить **на две группы**:

Первая группа включает в себя обязанности *процедурно-ликвидационного* характера:

- размещение необходимых публикаций;
- предоставление обязательных отчетов и проведение собраний;
- работа с реестром требований кредиторов;
- открытие и закрытие необходимых счетов;
- сбор и изучение бухгалтерской и финансовой документации, передача документации должника на государственное и муниципальное хранение;
- работа с трудовым коллективом.

Вторая группа обязанностей предполагает совершение действий *имущественно-правового* свойства, которые в конечном итоге направлены на формирование конкурсной массы и удовлетворение требований кредиторов:

- обеспечение сохранности имущества должника;
- проведение инвентаризации;
- поиск и возврат имущества, находящегося у третьих лиц;
- отказ от исполнения отдельных сделок;
- перечисление кредиторам причитающихся им денежных средств.

В состав каждой группы включаются действия, которые конкурсный управляющий обязан совершить безусловно, вне зависимости от обстоятельств дела о банкротстве (так называемые *безусловные обязанности*), а также действия, необходимость и целесообразность совершения которых определяется конкретными фактическими обстоятельствами (*обусловленные обязанности*).

1. Первая группа объединяет процедурно-ликвидационные действия конкурсного управляющего, которые носят организационный характер и являются безусловно-обязательными.

1.1. *Размещение публикаций.* Конкурсный управляющий обязан произвести все необходимые публикации в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве, предусмотренные Законом о банкротстве:

- о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (абз. 2 п. 6 ст. 28, ст. 128 Закона о банкротстве);
- о прекращении производства по делу о банкротстве (абз. 3 п. 6 ст. 28 Закона о банкротстве);
- об утверждении, отстранении или освобождении арбитражного управляющего (абз. 4 п. 6 ст. 28 Закона о банкротстве);
- о проведении торгов по продаже имущества должника и о результатах проведения торгов (абз. 6 п. 6 ст. 28 Закона о банкротстве);
- о подаче заявления о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности или заявления о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности в виде возмещения убытков, о судебных актах, вынесенных по таким заявлениям, и судебных актах об их пересмотре (п. 10 ст. 10 Закона о банкротстве);
- об удовлетворении заявлений третьих лиц о намерении погасить обязательства должника (абз. 5 п. 6 ст. 28 Закона о банкротстве);
- о решениях, принятых собранием кредиторов, или сведениях о признании собрания кредиторов несостоявшимся (абз. 10 п. 7 ст. 12 Закона о банкротстве) и т.д.

1.2. *Ведение реестра.* Конкурсный управляющий обязан вести реестр требований кредиторов, за исключением случаев, установленных Законом о банкротстве (абз. 4 п. 2 ст. 20.3, абз. 10 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве). Согласно ст. 16 Закона о банкротстве реестр требований кредиторов может вести реестродержатель, который является профессиональным участником рынка ценных бумаг, осуществляющим деятельность по ведению реестра владельцев ценных бумаг.

1.3. *Предоставление отчетов.* В обязанности конкурсного управляющего входит предоставление информации участникам дела о банкротстве в установленных Законом о банкротстве случаях. Данная обязанность является императивной (абз. 11 п. 7 ст. 12, п. 3 ст. 13, абз. 2 п. 3 ст. 17, абз. 5 и 7 п. 2 ст. 20.3, ст. 143 Закона о банкротстве). По смыслу ст. 16, 17, 143 Закона о банкротстве конкурсный управляющий подотчетен собранию, комитету кредиторов, а также арбитражному суду, рассматривающему дело о банкротстве. *Толкование норм п. 2 ст. 34, п. 3 ст. 35, а также п. 3 ст. 143 Закона о банкротстве позволяет прийти к выводу о том, что лицам, участвующим в деле о банкротстве, а также участникам арбитражного процесса по делу о банкротстве до-*

ступна любая информация о ходе конкурсного производства (в том числе отчет конкурсного управляющего, информация о финансовом состоянии должника и его имуществе), поскольку они могут ознакомиться с ней посредством изучения материалов дела.



Сложившаяся судебная практика исходит из того, что информация о финансовом состоянии должника, а также любая иная информация должна быть полной, актуальной и достоверной на дату предоставления отчета, так как это необходимо для соблюдения прав кредиторов и для осуществления надлежащего и своевременного контроля за деятельностью конкурсного управляющего, а также процедурой банкротства¹, а отчет конкурсного управляющего является документом, фиксирующим динамику процесса конкурсного производства². Главной задачей предоставления отчетов конкурсного управляющего является своевременное и регулярное обеспечение участников дела о банкротстве и арбитражного суда полной и достоверной, максимально прозрачной, детализированной по разделам информацией о результатах реализации арбитражным управляющим своих прав и обязанностей, направленных на достижение основной цели процедуры³.

По смыслу п. 1 ст. 143 Закона о банкротстве периодичность предоставления конкурсным управляющим отчетов о своей деятельности, информации о финансовом состоянии должника и его имуществе может быть изменена только собранием кредиторов. Данная норма о периодичности предоставления отчетов не предполагает проведение соответствующих собраний строго в даты истечения отчетных периодов. Между тем не установлена обязанность конкурсного управляющего предоставлять вышеуказанную информацию отдельным кредиторам вне рамок собрания или комитета кредиторов.

¹ Постановления Третьего арбитражного апелляционного суда от 20 ноября 2015 г. по делу № А33-15398/2015; Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 ноября 2015 г. № 12АП-10841/2015 по делу № А12-41038/2015 (оставлено в силе Постановлением Арбитражного суда Поволжского округа от 11 февраля 2016 г. № Ф06-4790/2015) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 ноября 2015 г. № 20АП-5551/2015 по делу № А62-3143/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановления Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 3 ноября 2015 г. № 18АП-12408/2015 по делу № А07-9810/2015; от 21 апреля 2015 г. № 18АП-2646/2015 по делу № А07-24673/2014 (оставлено без изменения Постановлением ВС РФ от 24 декабря 2015 г. № 309-АД15-16518) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



По мнению суда, разъяснившего порядок применения п. 3 ст. 13 Закона о банкротстве, данной нормой не предусмотрена обязанность конкурсного управляющего по предоставлению копий документов, подтверждающих сведения, указанные в отчете конкурсного управляющего, отдельному кредитору должника. В силу указания закона те или иные обязанности могут быть возложены на арбитражного управляющего только Законом о банкротстве, и ни ст. 143 Закона о банкротстве, ни Общие правила подготовки отчетов (заклучений) арбитражного управляющего (утв. Постановлением Правительства РФ от 22 мая 2003 г. № 299), ни нормы АПК РФ не предусматривают обязанности конкурсного управляющего предоставлять копии документов отдельным кредиторам¹.

1.4. Действия в отношении трудового коллектива. Поскольку конкурсное производство является ликвидационной процедурой в деле о банкротстве, управляющий обязан уведомить всех работников должника о предстоящем увольнении не позднее чем в течение месяца с даты введения процедуры (абз. 7 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве). Данная обязанность обусловлена необходимостью завершения хозяйственной деятельности должника.



По мнению суда, разъяснившего порядок применения абз. 7 п. 2, абз. 3 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, указанный Закон не только *не содержит* требования о немедленном увольнении всех работников должника, но и предписывает уволить их в порядке и на условиях, которые установлены в том числе ТК РФ, т.е. *не ранее чем через два месяца* после предупреждения о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации².

Закон о банкротстве закрепляет *гарантии прав трудового коллектива* при увольнении в условиях несостоятельности. Порядок увольнения работников должника регламентируется положениями ТК РФ.

Более того, основной гарантией прав работников в условиях несостоятельности является их привилегированное положение по отношению к другим кредиторам (абз. 3 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве), выражающееся в том, что их требования относятся ко второй очереди

¹ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 13 января 2015 г. по делу № А13-8894/2010 (Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 6 марта 2015 г. № А13-8894/2010 данное Постановление оставлено без изменения) // Документ опубликован на был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 1 декабря 2015 г. № Ф07-2021/2015 по делу № А13-180/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

реестра, а также в том, что работники вправе получить удовлетворение своих требований из стоимости заложенного имущества (ст. 138 Закона о банкротстве).

Как следует из положений абз. 3 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве, конкурсный управляющий вправе увольнять работников должника, в том числе руководителя должника, в порядке и на условиях, которые установлены федеральным законом.

Согласно п. 1 ст. 20.3 Закона о банкротстве арбитражный управляющий имеет право привлекать для обеспечения возложенных на него обязанностей на договорной основе иных лиц с оплатой их деятельности за счет средств должника, если иное не установлено Законом о банкротстве, стандартами и правилами профессиональной деятельности или соглашением арбитражного управляющего с кредиторами.

В силу п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве при привлечении для обеспечения своей деятельности и исполнения возложенных на него обязанностей иных лиц арбитражный управляющий обязан действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества, в том числе привлекать их лишь тогда, когда это является обоснованным, и предусматривать оплату их услуг по обоснованной цене.

В соответствии с п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве оплата услуг лиц, привлеченных арбитражным управляющим для обеспечения своей деятельности, или определенный этой статьей размер оплаты таких услуг могут быть признаны арбитражным судом необоснованными по заявлению лиц, участвующих в деле о банкротстве, в случаях, если услуги не связаны с целями проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, или возложенными на арбитражного управляющего обязанностями, либо стоимость таких услуг явно несоразмерна ожидаемому результату.



В п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 17 декабря 2009 г. № 91 разъяснено, что при рассмотрении вопроса об обоснованности деятельности привлеченного лица суду следует учитывать в том числе, направлено ли такое привлечение на достижение целей процедур банкротства и выполнение возложенных на арбитражного управляющего обязанностей, предусмотренных Законом о банкротстве, насколько велик объем работы, подлежащей выполнению арбитражным управляющим (с учетом количества принадлежащего должнику имущества и места его нахождения), возможно ли выполнение арбитражным управляющим самостоятельно тех функций, для которых привлекается это лицо, необходимы ли для выполнения таких функций специальные познания, имеющиеся

у привлеченного лица, или достаточно познаний, имеющихся у управляющего, обладает ли привлеченное лицо необходимой квалификацией.

Закон не содержит запрета на привлечение арбитражным управляющим для обеспечения осуществления своих полномочий лиц на основании трудовых договоров.

В этом случае сохранение штатных единиц и заполнение вакансий из их числа в процедуре конкурсного производства допускаются лишь в той мере, в какой это оправдано целями конкурсного производства, прежде всего для сбора и реализации конкурсной массы, расчетов с кредиторами.

Из содержания п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве и разъяснений, содержащихся в Постановлении Пленума ВАС РФ № 91, следует *наличие права у суда оценивать правомерность привлечения арбитражным управляющим лиц для обеспечения своей деятельности, поскольку исходя из общего смысла Закона о банкротстве все процедуры осуществляются под контролем суда.*

1.5. Ведение документации должника. Работа конкурсного управляющего с документами должника предполагает формирование им всех необходимых бухгалтерских, финансовых, корпоративных и иных документов, их изучение и совершение дальнейших действий для реализации целей конкурсного производства.

По смыслу п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве обязанностью конкурсного управляющего является принять (и обеспечить передачу) от руководителя должника, временного, административного или внешнего управляющего (в течение трех дней) бухгалтерской и иной документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей. Конкурсный управляющий должен обеспечить такую передачу, действуя разумно и добросовестно, не создавая препятствий передающей стороне.



В случае отказа или уклонения указанных лиц от передачи перечисленных документов и ценностей арбитражному управляющему он вправе обратиться в суд, рассматривающий дело о банкротстве, с ходатайством об их истребовании по правилам ч. 4 и 6–12 ст. 66 АПК РФ (при этом для временного управляющего истребуются заверенные руководителем должника копии документов, а для конкурсного управляющего — оригиналы документов и сами ценности). В определении об их истребовании суд указывает, что они должны быть переданы арбитражному управляющему; в случае неисполнения соответствующего судебного акта суд вправе выдать исполнительный лист, а также наложить на нарушивших

свои обязанности лиц штраф (ч. 9 ст. 66 АПК РФ). В случае необходимости суд вправе также истребовать их и у бывших руководителей должника, а также у других лиц, у которых имеются соответствующие документы (абз. 3 п. 47 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

В том случае, если конкурсный управляющий не совершил всех необходимых и достаточных действий, связанных с получением документов должника, он может быть привлечен к соответствующей ответственности, поскольку им будет допущено нарушение положения ст. 20.3 Закона о банкротстве.



Так, по одному из дел, было установлено, что во всех отчетах арбитражного управляющего указано на отсутствие анализа финансовой, хозяйственной и инвестиционной деятельности должника, инвентаризации имущества должника ввиду неполучения им финансовой и бухгалтерской документации. Арбитражный управляющий направил требование генеральному директору должника о предоставлении необходимых сведений именно по юридическому адресу должника, располагая информацией об отсутствии там генерального директора. После принятия решения о признании должника банкротом конкурсный управляющий, которому был известен действительный адрес генерального директора и единственного участника должника, не направил последнему требование о передаче бухгалтерской и иной документации, печатей, штампов, материальных и иных ценностей; с ходатайством о выдаче исполнительного листа для понуждения бывшего генерального директора в суд не обращался¹.

Обязанность по передаче на хранение документов должника, подлежащих обязательному хранению в соответствии с федеральными законами, предусмотрена абз. 10 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве. В соответствии с ч. 1 ст. 17 Закона об архивном деле² на конкурсного управляющего также возлагается обязанность обеспечить сохранность архивных документов.

Перечень типовых управленческих архивных документов, образующихся в процессе деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и организаций, с указанием сроков хранения утвержден приказом Минкультуры России от 25 августа 2010 г.

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 июня 2014 г. № 09АП-13059/2014, 09АП-13062/2014 по делу № А40-28258/2011, оставленное без изменения Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 1 сентября 2014 г. № Ф05-16449/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 22 октября 2004 г. № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 43. Ст. 4169.

№ 558 «Об утверждении перечня типовых управленческих архивных документов...»¹.

Согласно ч. 10 ст. 23 Закона об архивном деле установлено, что при ликвидации негосударственных организаций, в том числе в результате банкротства, образовавшиеся в процессе их деятельности и включенные в состав Архивного фонда РФ архивные документы, документы по личному составу, а также архивные документы, сроки временного хранения которых не истекли, передаются конкурсным управляющим в упорядоченном состоянии на хранение в соответствующий государственный или муниципальный архив на основании договора между конкурсным управляющим и государственным или муниципальным архивом. При этом конкурсный управляющий организует упорядочение архивных документов ликвидируемой организации, в том числе организации, ликвидируемой в результате банкротства.



Показательным в этом отношении является следующий пример судебно-арбитражной практики. Суд, ссылаясь на абз. 10 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве, а также п. 10 ст. 23 Закона об архивном деле, пришел к выводу о том, что в рассматриваемом случае как для конкурсного управляющего должника, так и для архивного учреждения заключение договора о передаче документов на государственное хранение являлось обязательным вне зависимости от того, каким образом должна была производиться оплата услуг по хранению документов. Как подчеркнул суд, Закон о банкротстве не регулирует вопросы порядка заключения договоров хранения документов в государственном архиве, поэтому, принимая пункты договора в редакции должника, было необходимо исходить из того, что в силу абз. 10 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве при заключении спорного договора подлежали применению положения гл. 47 ГК РФ².

Архивные материалы передаются конкурсным управляющим в архив того муниципального образования, на территории которого был зарегистрирован и осуществлял экономическую деятельность должник.

Конкурсный управляющий за счет имущества должника вправе привлекать третьих лиц, оказывающих услуги по формированию, укомплектованию архивных материалов и передаче их на хранение.

¹ Приказ Минкультуры России от 25 августа 2010 г. № 558 «Об утверждении перечня типовых управленческих архивных документов, образующихся в процессе деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и организаций, с указанием сроков хранения» // БНА ФОИВ. 2011. № 38.

² Постановление ФАС Северо-Западного округа от 11 апреля 2012 г. по делу № А05-6656/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

2. Вторая группа обязанностей предполагает совершение конкурсным управляющим действий имущественно-правового характера, которые направлены на формирование конкурсной массы должника и удовлетворение требований кредиторов. В число этих обязанностей входят те, совершение которых должно быть безусловным (конкурсный управляющий обязан совершить их в любом случае, вне зависимости от обстоятельств дела о банкротстве), а также обязанности, обусловленные конкретной необходимостью и обстоятельствами дела.

2.1. *Проведение инвентаризации и обеспечение сохранности имущества должника.* В силу абз. 2, 6 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве конкурсный управляющий обязан принять в ведение имущество должника, провести его инвентаризацию в срок не позднее трех месяцев с даты открытия конкурсного производства (если более длительный срок не определен судом, рассматривающим дело о банкротстве, на основании ходатайства конкурсного управляющего в связи со значительным объемом имущества должника), а также принять меры по обеспечению его сохранности.

Целью инвентаризации имущества является не только определение фактического наличия имущества юридического лица, но и обеспечение достоверности данных бухгалтерского учета и отчетности путем сопоставления сведений о фактическом наличии имущества со сведениями регистров бухгалтерского учета, для установления расхождений в виде недостачи или излишков (п. 26–28 Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации (утверждено приказом Минфина России от 29 июля 1998 г. № 34н))¹. Следовательно, инвентаризация имущества проводится на основании документов бухгалтерской отчетности (первичных документов).

Необходимо обратить внимание на то, что положения, предусматривающие обязанность конкурсного управляющего проводить инвентаризацию имущества должника (абз. 2 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве), претерпели определенные изменения в части установления срока проведения конкурсным управляющим инвентаризации имущества должника².

¹ Приказ Минфина России от 29 июля 1998 г. № 48н «Об утверждении положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации» // Российская газета. 1998. № 208.

² Изменения внесены Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ и вступили в силу с 21 декабря 2016 г.

В ранее действующей редакции Закона о банкротстве отсутствовало требование к срокам проведения инвентаризации, что зачастую способствовало злоупотреблениям со стороны конкурсных управляющих.

Обязанность, предусмотренная абз. 2 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве, считается исполненной арбитражным управляющим, если им в течение трех рабочих дней с даты окончания инвентаризации соответствующие сведения включены в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (абз. 1 п. 5.1 ст. 110, абз. 3 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве).



Судебно-арбитражная практика зачастую исходит из того, что *не проведение конкурсным управляющим инвентаризации имущества должника может явиться основанием для его отстранения*¹.

Обеспечение сохранности имущества должника представляет собой действенные меры по недопущению утраты имущества (в том числе хищения), уменьшения конкурсной массы. Например, конкурсный управляющий обязан обеспечить надлежащее хранение имущества или его охрану, при необходимости застраховать его. Конкретные меры, направленные на сохранность конкурсной массы, определяются в каждом отдельном случае в зависимости от обстоятельств. Данная обязанность должна быть исполнена конкурсным управляющим так, чтобы исключить причинение вреда имущественным правам кредиторов (по смыслу определения, содержащегося в абз. 35 ст. 2 Закона о банкротстве, это уменьшение стоимости или размера имущества должника). Действия конкурсного управляющего должны быть разумными и добросовестными (например, не представляется возможным говорить о надлежащем исполнении управляющим данной обязанности, если стоимость услуг по хранению имущества должника выше, чем стоимость самого имущества и т.д.).

Необходимо отметить также, что при распоряжении имуществом должника конкурсный управляющий обязан действовать разумно, осмотрительно и добросовестно, обеспечивать сохранность этого имущества. Распоряжение возможно не только посредством использования имущества, но и путем осуществления отдельных прав должника (в том числе корпоративных).

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 29 июня 2011 г. по делу № А43-1854/2008 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



Поскольку конкурсный управляющий обязан обеспечить защиту имущества должника, он исходя из норм п. 2 ст. 126, абз. 2 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве должен обладать полномочиями, достаточными для такой защиты, в том числе возможностью реализации корпоративных прав должника по управлению делами общества. Иной подход может повлечь возникновение ситуации, когда должник, владеющий долей в уставном капитале другого общества, используя свое право на управление делами общества, совершает недобросовестные действия по отчуждению имущества этого общества, направленные на уменьшение конкурсной массы и причинение вреда своим кредиторам¹.



Между тем в науке высказывается точка зрения о том, что полномочия конкурсного управляющего (в частности, по корпоративным вопросам) должны быть ограничены и реализуемыми лишь в том объеме, который соотносится с целью удовлетворения требований кредиторов и ликвидации должника². Полагаем, что приведенный выше подход судебной практики в большей степени отвечает потребностям гражданского оборота. Корпоративные права должника, связанные с участием в других обществах, должны быть *в общем порядке* разумно и добросовестно реализуемы конкурсным управляющим (участие в собраниях участников, получение дивидендов и т.д.). Что касается продажи долей (акций) общества, принадлежащих должнику, то здесь уже мы сталкиваемся с компетенцией кредиторов, поскольку именно они определяют порядок и условия реализации имущества должника.

К числу обязательных к совершению в ходе конкурсного производства действий также относится *проведение анализа финансового состояния*. Несмотря на то что обязанность проведения финансового состояния должника на стадии конкурсного производства прямо не предусмотрена ст. 129 Закона о банкротстве, это является общей обязанностью арбитражного управляющего (абз. 3 п. 2 ст. 20.3 Закона о банкротстве), *тем более если процесс несостоятельности (банкротства) должника осуществляется по упрощенным процедурам (ликвидируемый или отсутствующий должник)*.

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 15 июля 2014 г. № 3640/14 по делу № А31-2337/2013 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 11.

² *Аюрова А.А.* О пределах осуществления полномочий конкурсного управляющего по владению и распоряжению имуществом должника, закрепленных законодательством о несостоятельности (банкротстве) // Комментарий практики рассмотрения экономических споров (судебно-арбитражной практики) / Под ред. В.Ф. Яковлева. М.: КОНТАКТ, 2015. Вып. 21. С.45–52.



Поскольку к ликвидируемому должнику не применяются иные процедуры, кроме конкурсного производства, конкурсный управляющий обязан провести анализ финансового состояния должника в любом случае¹.

К числу таких мер по сохранности имущества должника полагаем возможным отнести и *обязанность конкурсного управляющего по сокращению расходов в период процедуры*.

2.2. Конкурсный управляющий обязан оценивать законность и обоснованность требований кредиторов, заявлять возражения относительно включения данных требований в реестр (абз. 9 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве).

Неисполнение данной обязанности может способствовать причинению вреда имущественным правам кредиторов, поскольку необоснованное увеличение размера имущественных требований к должнику влечет полную или частичную утрату возможности действительных кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника (абз. 35 ст. 2 Закона о банкротстве).



Так, суд, удовлетворяя жалобу конкурсного кредитора на действия (бездействие) конкурсного управляющего общества, разъяснил, что по смыслу абз. 9 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве конкурсный управляющий, действуя добросовестно и разумно в интересах должника и его кредиторов, обязан совершать активные действия и при отсутствии документов, подтверждающих требования кредиторов, возражать против включения таких требований в реестр требований кредиторов².

Имеется судебная практика, в соответствии с которой управляющий сам определяет целесообразность заявления возражений на требования кредиторов, в частности, не делать этого при отсутствии достаточных оснований³.

Позиция конкурсного управляющего относительно того, возражать или не возражать против требований кредиторов, зависит исключительно от обстоятельств и представленных доказательств, подтвержда-

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 10 сентября 2013 г. № 4501/13 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 1.

² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 3 декабря 2014 г. № Ф09-11256/10 по делу № А47-6991/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановления Третьего арбитражного апелляционного суда от 4 мая 2009 г. № А74-2955/2007-03АП-356/2009 по делу № А74-2955/2007; ФАС Восточно-Сибирского округа от 30 июля 2009 г. № А74-2955/07 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

дающих действительность самого долга. Между тем при наличии признаков фиктивной кредиторской задолженности конкурсный управляющий обязан предпринять меры для ее оспаривания. Управляющий должен занимать активную процессуальную позицию, способствовать тому, чтобы по делу были установлены и включены в реестр только действительные требования кредиторов.

2.3. Отказ от исполнения сделок должника. Данная обязанность не является безусловной, поскольку конкурсный управляющий должен отказаться только от тех сделок, которые влекут увеличение объема кредиторской задолженности, а также уменьшение конкурсной массы.



В юридической науке отказ от исполнения договора рассматривается как мера оперативного воздействия, осуществляемая для охраны интересов кредиторов посредством неюрисдикционной формы защиты (во внесудебном порядке)¹.

Отказ конкурсного управляющего от исполнения договора по своей правовой природе представляет собой требование об одностороннем расторжении договора, совершенном во внесудебном порядке (п. 1 ст. 310, ст. 450.1 ГК РФ). Законом о банкротстве предусмотрены условия, при которых может быть совершен такой отказ от исполнения:

— временной период, в течение которого совершается отказ, составляет три месяца с момента открытия процедуры конкурсного производства (абз. 4 п. 3 ст. 129, п. 1 ст. 102 Закона о банкротстве). Необходимо отметить, что данный срок не является пресекательным;



Так, суд пришел к выводу, что для целей исчисления срока на заявление об отказе от договора правовое значение имеет осведомленность арбитражного управляющего о наличии сделок должника, что предполагает не только возникновение у него соответствующих полномочий по отношению к должнику, но и обладание документацией должника².

— сделки, в отношении которых заявлен отказ, не исполнены сторонами полностью или частично (п. 2 ст. 102 Закона о банкротстве). По смыслу данной нормы не имеет правового значения, кто из сторон (должник или контрагент) не исполнил сделку или они не исполнили ее вместе. В той ситуации, когда сделку в полном объеме исполнил

¹ Гришаев С.П., Овчинникова А.В. Эволюция правового регулирования института банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2014.

² Определение ВАС РФ от 26 ноября 2013 г. № ВАС-16517/13 по делу № А55-9854/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

должник и имеет место ожидаемое дальнейшее поведение контрагента по сделке, конкурсный управляющий все равно вправе потребовать прекращения договорных отношений и отказаться принять от контрагента исполнение с последующим возвращением исполненного должником в конкурсную массу;

– право отказа распространяется на сделки, препятствующие восстановлению платежеспособности должника, или если их исполнение повлечет за собой убытки для должника по сравнению с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах (абз. 4 п. 3 ст. 129, п. 2 ст. 102 Закона о банкротстве).

Следует обратить внимание, что к сделкам, в отношении которых может быть заявлен отказ от исполнения, не относятся залоговые сделки.

2.4. Действия, направленные на возврат имущества должника. Данные действия находят выражение в предъявлении к третьим лицам, имеющим задолженность перед должником, требования о ее взыскании (абз. 8 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве); в обращении в арбитражный суд с требованиями о признании сделок и решений недействительными (в том числе о применении последствий недействительности), с исками о взыскании убытков, истребовании имущества у третьих лиц, о расторжении договоров (абз. 5 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве). В эту же подгруппу целесообразно включить заявление конкурсного управляющего о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц (п. 5 ст. 129 Закона о банкротстве).

Суть этих действий конкурсного управляющего заключается в том, что он требует возврата в конкурсную массу имущества должника (денежных средств, недвижимости, прав требования и т.д.), которое находится в обладании третьих лиц, но должно быть реализовано в ходе конкурсного производства с целью дальнейшего удовлетворения требований кредиторов.

Следует отметить, что данное требование не является формальным, обязанность должна быть исполнена управляющим при наличии на то достаточных правовых оснований, определенной судебной перспективы и отсутствии для должника неблагоприятных финансовых последствий, влекущих уменьшение конкурсной массы.



По одному из дел арбитражный суд, принимая отказ конкурсного управляющего от иска, разъяснил, что заявление требований имущественного характера (о взыскании денежных средств) не отнесено к числу полномочий, обязательных для исполнения конкурсным управляющим, ввиду чего действия конкурсного управляющего по отказу

от таких требований подлежат оценке с точки зрения разумности и добросовестности действий управляющего исходя из конкретных обстоятельств дела¹.

Указанные действия конкурсный управляющий может совершать либо по своей инициативе, либо по требованию кредиторов (собрания кредиторов, отдельного кредитора, уполномоченного органа).



При этом управляющий не связан волей собрания кредиторов, если по вынесенному на собрание кредиторов вопросу об оспаривании сделки не будет принято положительное решение (абз. 2 п. 31 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63)².

В случае уклонения или отказа арбитражного управляющего от выполнения решения собрания (комитета) кредиторов об оспаривании конкретной сделки конкурсный кредитор либо уполномоченный орган вправе в порядке ст. 60 Закона о банкротстве обратиться в суд с жалобой на бездействие (отказ) арбитражного управляющего; признание этого бездействия (отказа) незаконным может являться основанием для отстранения арбитражного управляющего.



Судебно-арбитражная практика при решении данного вопроса исходит из того, что кредитор, обращающийся к арбитражному управляющему с предложением об оспаривании сделки, должен обосновать наличие совокупности обстоятельств, составляющих предусмотренное законом основание недействительности, применительно к указанной им сделке. В силу п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве при рассмотрении предложения об оспаривании сделки арбитражный управляющий обязан проанализировать, насколько убедительны аргументы кредитора и приведенные им доказательства, а также оценить реальную возможность фактического восстановления нарушенных прав должника и его кредиторов в случае удовлетворения судом соответствующего заявления. При рассмотрении жалобы кредитора на отказ арбитражного управляющего оспорить сделку суду следует установить, проявил ли управляющий при таком отказе заботливость и осмотрительность, которые следовало ожидать при аналогичных обстоятельствах от обычного арбитражного управляющего; при этом суд не оценивает действительность соответствующей сделки (абз. 4 п. 31 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63).

¹ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2015 г. № 18АП-12496/2015 по делу № А07-9045/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

Таким образом, сложившаяся судебная практика исходит из того, что при наличии обстоятельств, свидетельствующих о недействительности той или иной сделки, конкурсный управляющий обязан подать соответствующий иск.

Еще одним полномочием конкурсного управляющего, непосредственно направленным на формирование конкурсной массы и защиту интересов кредиторов, является привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности.

В соответствии со ст. 61.14, п. 5 ст. 129 Закона о банкротстве *заявление о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц может быть подано в ходе конкурсного производства* арбитражным управляющим по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, конкурсными кредиторами, представителем работников должника, работниками или бывшими работниками должника, перед которыми у должника имеется задолженность, или уполномоченными органами. По смыслу данной нормы такое заявление целесообразно подавать до завершения конкурсного производства, но после того, как основные мероприятия процедуры будут завершены (сформирована конкурсная масса (оспорены сделки, взыскана дебиторская задолженность и т.д.), проведена ее оценка; соотнесена стоимость конкурсной массы и размера обязательств должника)¹.

2.4. Контроль за деятельностью конкурсного управляющего

Закон о банкротстве не только предусматривает достаточно широкие полномочия конкурсного управляющего как руководителя должника, но и содержит различные правовые средства, позволяющие кредиторам и иным участникам дела о банкротстве не допускать злоупотреблений со стороны арбитражного управляющего (так называемые *ограничения, установленные в отношении управляющего*). Исходя из того, что конкурсный управляющий является лицом, которому делегируются полномочия по управлению должником, признанным банкротом, к его деятельности предъявляются особые требования. Это касается как реализации принципа *добросовестности и эффективности* его фактической управленческой деятельности, так и возможных угроз, которые могут быть связаны с его непрофессиональным поведением.

¹ Более подробно вопрос о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности будет рассмотрен в т. 2 настоящего курса.



Как отмечается И.В. Фроловым, следствием повышенных требований и особой значимости результатов деятельности конкурсного управляющего явилось введение в отношении деятельности конкурсного управляющего правовой презумпции «недобросовестности» посредством установления *юридической конструкции обоснованных сомнений в деятельности арбитражных управляющих*. Указанная правовая презумпция является предположением, косвенно, а в некоторых случаях и прямо закрепленным в правовых нормах и процессуальных механизмах Закона о банкротстве, в соответствии с которой вводится определенный порядок оценки реальных и потенциально возможных негативных действий субъекта¹.

Права и обязанности конкурсного управляющего ограничены, с одной стороны, собранием кредиторов, а с другой стороны, судом.

Конкурсный управляющий обязан исполнять и реализовывать следующие решения собрания кредиторов:

- об обращении в арбитражный суд с заявлением о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (ст. 61.14 Закона о банкротстве);
- о предоставлении собранию (комитету) кредиторов любой информации о состоянии должника (ст. 20.3 Закона о банкротстве);
- о раскрытии и опубликовании дополнительной информации о должнике (ст. 28 Закона о банкротстве);
- об обращении в арбитражный суд с заявлением об оспаривании сделок должника (ст. 61.9 Закона о банкротстве);
- о заключении сделок, в которых имеется заинтересованность (абз. 11 п. 2 ст. 129 Закона о банкротстве);
- о прекращении хозяйственной деятельности должника в течение трех месяцев с момента принятия соответствующего решения собранием кредиторов (п. 6 ст. 129 Закона о банкротстве);
- об определении (установлении) начальной цены продажи предприятия (имущества должника) на основании отчета оценщика при отсутствии положительного заключения экспертного совета СРО (абз. 3 п. 4 ст. 130 Закона о банкротстве);
- о предоставлении отчета об использовании денежных средств должника (п. 3 ст. 133 Закона о банкротстве) и т.д.

Положения п. 1 ст. 143 Закона о банкротстве предусматривают, что конкурсный управляющий предоставляет собранию кредиторов

¹ Фролов И.В. Влияние юридической конструкции обоснованных сомнений в добросовестности и разумности на механизмы отстранения и освобождения конкурсных управляющих // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 12. С. 55–61.

(комитету кредиторов) отчет о своей деятельности, информацию о финансовом состоянии должника и его имуществе на момент открытия конкурсного производства и в ходе конкурсного производства, а также иную информацию, не реже чем один раз в месяц, если собранием кредиторов не установлено иное.

Конкурсный управляющий также подотчетен арбитражному суду (п. 3 ст. 143 Закона о банкротстве), обязан предоставлять все сведения, касающиеся конкурсного производства, в том числе отчет о своей деятельности.

Конкурсный управляющий не может быть смещен в рамках конкурсного производства по решению (волеизъявлению) собрания кредиторов, такого права у кредиторов нет.

Между тем в случае ненадлежащего исполнения конкурсным управляющим обязанностей он может быть отстранен арбитражным судом.

Следует разделять понятия освобождения и отстранения конкурсного управляющего от исполнения обязанностей.

Освобождение предполагает волеизъявление самого конкурсного управляющего (личное заявление), направленное в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве. Освобождение не связано с какими-либо нарушениями, допущенными конкурсным управляющим.

Вопрос об освобождении конкурсного управляющего от исполнения обязанностей рассматривается в судебном заседании, по результатам рассмотрения выносится соответствующее определение.



Как справедливо отмечается в юридической науке, законодательство о банкротстве исключает какие бы то ни было ограничения в реализации права самого конкурсного управляющего на освобождение от исполнения возложенных на него обязанностей. С учетом данного обстоятельства заявление об освобождении от выполнения конкурсным управляющим своих обязанностей должно быть рассмотрено соответствующим судом в минимально необходимый для его рассмотрения срок. Иное означало бы возможность принудительного осуществления возложенных на конкурсного управляющего обязанностей¹.

Собрание кредиторов может обратиться в суд с ходатайством об отстранении конкурсного управляющего в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенных на управляющего обязанностей

¹ *Фролов И.В.* Влияние юридической конструкции обоснованных сомнений в добросовестности и разумности на механизмы отстранения и освобождения конкурсных управляющих // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2012. № 12. С. 55–61.

(абз. 1 п. 1 ст. 145 Закона о банкротстве). Таким же правом обладают лица, участвующие в деле о банкротстве, а также саморегулируемая организация арбитражных управляющих, членом которой является конкурсный управляющий (п. 1 ст. 20.4 Закона о банкротстве).



На наш взгляд, критерии разумности и добросовестности действий конкурсного управляющего в деле о банкротстве являются оценочными и определяются формирующейся судебной практикой.

В п. 56 Постановления Пленума ВАС РФ № 35 установлено, что при рассмотрении дела о банкротстве суд не должен допускать ситуации, когда полномочиями арбитражного управляющего обладает лицо, в должной компетентности, добросовестности или независимости которого у суда имеются существенные и обоснованные сомнения. В тех исключительных случаях, когда совершение арбитражным управляющим неоднократных грубых умышленных нарушений в делах о банкротстве, которое подтверждено вступившими в силу судебными актами (например, о его отстранении, о признании его действий незаконными или о признании необоснованными понесенных им расходов), приводит к существенным и обоснованным сомнениям в наличии у арбитражного управляющего должной компетентности, добросовестности или независимости, суд вправе по своей инициативе или по ходатайству участвующих в деле лиц отказать в утверждении такого арбитражного управляющего или отстранить его.

§ 3. Счета должника в ходе конкурсного производства

В Законе о банкротстве закреплена обязанность конкурсного управляющего осуществлять деятельность только путем использования единственного счета должника в банке или иной кредитной организации, именуемого *основным счетом должника* (п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве).

3.1. Характеристики основного счета должника и принцип конкурсного иммунитета

В юридической литературе выделяются следующие **ключевые характеристики основного счета должника** как особого вида банковских счетов:

1) специальный субъектный состав (основной счет должника может быть открыт только лицу, находящемуся в стадии конкурсного производства);

2) ограниченный режим использования (на этот счет зачисляются денежные средства должника, поступающие в ходе конкурсного производства, и с него осуществляются выплаты кредиторам);

3) распространение принципа конкурсного иммунитета (расчеты по инкассо с основного счета должника не допускаются).

Указанное позволяет сделать вывод о том, что на денежные средства, находящиеся на *основном счете должника*, наличие которого предусмотрено п. 2.8 Инструкции Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов»¹, распространяется принцип «*конкурсного иммунитета*»², защищающего денежные средства конкурсной массы должника от безакцептных инкассо со стороны фискальных и иных государственных органов и организаций.

Вышеперечисленные положения в своей совокупности образуют правовые элементы юридической конструкции «*конкурсного иммунитета*» (*concursum immunitatem*) основного счета должника-банкрота в стадии конкурсного производства и по своей правовой природе являются средством публично-правовой защиты конкурсной массы в банковской сфере³.

Все имеющиеся на момент открытия конкурсного производства счета должника подлежат закрытию управляющим, а остатки денежных средств, находящиеся на этих счетах, подлежат перечислению на основной счет. Необходимо обратить внимание на то, что по смыслу ст. 133 Закона о банкротстве понятие основного счета охватывает лишь расчетный счет должника. Все иные счета, за исключением специальных, должны быть закрыты, в том числе и счета по вкладам (депозитам), которые используются для учета денежных средств, размещаемых в банках с целью получения доходов в виде процентов, начисляемых на сумму размещенных денежных средств (п. 2.10 гл. 2 Инструкции Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии

¹ Вестник Банка России. 2014. № 60.

² Принцип «*конкурсного иммунитета*» сформулирован А.Н. Обыденновым в работе «Правовой режим основного счета должника в ходе конкурсного производства» (см.: Юрист. 2005. № 12) и означает, что денежные средства счета могут быть использованы только в рамках конкретной процедуры банкротства, для которой и открыт соответствующий счет.

³ Фролов И.В. Юридическая конструкция «конкурсного иммунитета» (*concursum immunitatem*) счетов должника в конкурсном производстве как элемент административно-правового регулирования механизмов банкротства // European Social Science Journal. 2013. № 2 (30). С. 523–529.

и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов»¹⁾.

При отсутствии открытых счетов должника или невозможности осуществления операций по имеющимся счетам конкурсный управляющий обязан открыть в ходе процедуры такой счет.

Именно на основной счет должника зачисляются все полученные в ходе конкурсного производства денежные средства, а также с него производятся расчеты со всеми кредиторами, осуществляются текущие платежи в ходе процедуры.

3.2. Специальные банковские счета должника в ходе конкурсного производства и правовой режим их использования

Кроме *основного счета* должник в ходе конкурсного производства вправе иметь *специальные счета*, имеющие определенное функциональное назначение:

- счета, открытые в иностранной валюте (если имеются третьи лица, у которых перед должником задолженность выражена в иностранной валюте) в соответствии с Федеральным законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле»²⁾;
- счета, открытые для расчетов по деятельности, связанной с доверительным управлением (ст. 1018 ГК РФ, абз. 3 п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве);
- специальные брокерские счета профессионального участника рынка ценных бумаг (абз. 3 п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве в соответствии с федеральными законами от 22 октября 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»³⁾, от 20 августа 2004 г. № 117-ФЗ «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих»⁴⁾, от 24 июля 2002 г. № 111-ФЗ «Об инвестировании средств для финансирования накопительной пенсии в Российской Федерации»⁵⁾ и т.д.);
- специальные депозитарные счета (абз. 3 п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве в соответствии с Федеральным законом от 22 октября 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»);

¹⁾ Вестник Банка России. 2014. № 60.

²⁾ СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.

³⁾ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

⁴⁾ СЗ РФ. 2004. № 34. Ст. 3532.

⁵⁾ СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3028.

– клиринговые счета (абз. 3 п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве в соответствии с Федеральным законом от 7 февраля 2011 г. № 7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте»¹);

– залоговые счета (в соответствии с п. 4 ст. 358.6, ст. 358.9 ГК РФ, п. 2.1 ст. 18.1, абз. 3 п. 1 ст. 133 Закона о банкротстве);

– счета для зачисления на них средств, составляющих ипотечное покрытие и поступающих в процедуру конкурсного производства во исполнение обязательств, права требования по которым составляют ипотечное покрытие (распространяется на должников, осуществляющих эмиссию облигаций с ипотечным покрытием);

– счета для обеспечения исполнения обязанности должника по возврату задатков, перечисляемых участниками торгов по реализации имущества должника (в соответствии с п. 40.2 Постановления Пленума ВАС РФ № 60)²;

– счета, открытые в целях формирования фонда капитального ремонта общего имущества в многоквартирном доме (в соответствии с п. 5 ст. 133 Закона о банкротстве);

– счета гарантийного фонда платежной системы и счетов иностранного центрального платежного клирингового контрагента, открытые в соответствии с Федеральным законом от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»³;

– счета, предназначенные для удовлетворения требований кредиторов за счет денежных средств, вырученных от реализации предмета

¹ СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 904.

² Для обеспечения исполнения обязанности должника (в том числе гражданина) по возврату задатков, перечисляемых участниками торгов по реализации имущества должника, внешний или конкурсный управляющий по аналогии с п. 3 ст. 138 Закона о банкротстве открывает отдельный банковский счет должника. В договоре такого банковского счета должника указывается, что денежные средства, находящиеся на этом счете, предназначены для погашения требований о возврате задатков, а также для перечисления суммы задатка на основной счет должника в случае заключения внесшим его лицом договора купли-продажи имущества должника или наличия иных оснований для оставления задатка за должником. Требования участника торгов о возврате задатка с указанного отдельного счета удовлетворяются только в пределах уплаченной им суммы задатка; остальные же его требования (об уплате второй суммы задатка и о возмещении убытков – п. 2 ст. 381 ГК РФ) удовлетворяются в общем порядке в четвертой очереди текущих требований (см.: п. 40.2 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 (в ред. от 20 декабря 2016 г.) «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»). Пункт 40.2 был введен Постановлением Пленума ВАС РФ от 6 июня 2014 г. № 37).

³ СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

залога, именуемые «специальный банковский счет должника» (в соответствии с п. 1—3 ст. 138 Закона о банкротстве)¹.



Как отмечается в доктрине, *средства, находящиеся на залоговом счете, имеют специальный правовой режим* (ст. 358.9—358.14 ГК РФ), поэтому их перечисление на основной счет должника может привести к нарушению прав залогодержателя. Кроме того, ст. 138 Закона о банкротстве предусмотрена возможность открытия специального банковского счета должника, на который должны зачисляться денежные средства, оставшиеся после распределения сумм, вырученных от реализации предмета залога, и выплаты залогодержателю 70% полученной суммы². Таким образом, залоговый счет, открываемый для учета залога имущественных прав, защищен от взыскания со стороны третьих лиц. Находящиеся на залоговом счете денежные средства не входят в состав конкурсной массы.

Перечень специальных счетов, использование которых допускается в ходе конкурсного производства, является закрытым.

Основанием для реализации полномочий конкурсного управляющего распоряжаться счетом должника является решение арбитражного суда о признании должника несостоятельным (банкротом) и открытии конкурсного производства. Для открытия специального банковского счета конкурсный управляющий также предоставляет документ, удостоверяющий личность, а также карточку с образцами подписей (абз. 5 п. 4.14 гл. 4 Инструкции Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов»)³.

С целью недопущения необоснованного списания со счета должника денежных средств конкурсный управляющий обязан уведомить кредитную организацию о введении процедуры банкротства. Уведомление производится либо путем непосредственно письменного сообщения кредитной организации, либо путем соответствующей официальной публикации в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве (в последнем случае предполагается, что кредитная

¹ С данного счета денежные средства могут списываться только для удовлетворения требований кредиторов первой и второй очереди, а также для погашения судебных расходов, расходов по выплате вознаграждения арбитражным управляющим и оплате услуг лиц, привлеченных арбитражным управляющим в целях обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей.

² Ерофеев А.А. Правовое регулирование залогового счета при банкротстве залогодателя // Современное право. 2015. № 11. С. 57—59.

³ Вестник Банка России. 2014. № 60.

организация должна была знать о введении процедуры конкурсного производства).



Необходимо отметить, что все операции, совершаемые в ходе конкурсного производства, **осуществляются управляющим именно по счету, владельцем которого является должник**, а не арбитражный управляющий. Распространение практики открытия основных счетов должника на имя конкурсного управляющего, а не юридического лица, подвергается обособленной критике¹.

Установление законодателем ограничительного режима использования управляющим счетов должника в ходе конкурсного производства обусловлено рядом обстоятельств.

Во-первых, необходимостью осуществления контроля за деятельностью арбитражного управляющего по распоряжению денежными средствами должника. Как следует из п. 3 ст. 133 Закона о банкротстве, управляющий обязан предоставлять арбитражному суду, собранию (комитету) кредиторов отчет об использовании денежных средств должника по их требованию, но не чаще, чем один раз в месяц. Наличие у должника одного, а не нескольких расчетных счетов, делает работу управляющего более прозрачной, а контроль более эффективным.

Во-вторых, требованием отдельных законодательных актов, регулирующих ту или иную сферу экономической деятельности (например, связанную с обращением валюты, наличием статуса специального субъекта (клиринговая или брокерская компания, доверительный управляющий)).

В-третьих, необходимостью особой защиты отдельных субъектов конкурсного права, обладающих определенными привилегиями, но в то же время частично ограниченных в правах (залоговые кредиторы).

В-четвертых, требованиями соблюдения стабильности гражданского оборота и защиты их участников (например, лиц, являющихся участниками торгов по реализации имущества должника, внесших соответствующие задатки; собственников помещений многоквартирного жилого дома, внесших денежные средства для проведения капитального ремонта).

В-пятых, эффективностью формирования и индивидуализации конкурсной массы. Например, обособление залоговых счетов позво-

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 457.

ляет отделить общую конкурсную массу (денежные средства, которые пропорционально распределяются между всеми кредиторами) от залоговой массы (средств, подлежащих выплате одному или нескольким залоговым кредиторам).

Кроме арбитражного суда, рассматривающего дело о банкротстве, собрания (комитета) кредиторов, контроль за распоряжением конкурсным управляющим счетами должника вправе осуществлять также соответствующая кредитная организация.

Необходимо отметить, что согласно п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 кредитная организация не осуществляет контроль за соблюдением внешним или конкурсным управляющим требований Закона о банкротстве при распоряжении ими счетами должника¹. Однако исходя из недопустимости злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ) в тех исключительных случаях, когда нарушение управляющим правил Закона о банкротстве является очевидным для любого разумного лица (например, если конкурсный управляющий представил распоряжение о перечислении значительной суммы только одному кредитору, чье конкурсное требование возникло до возбуждения дела о банкротстве, что очевидно из указанных в распоряжении дат, или просит оплатить в первой очереди текущих платежей требование, явно не относящееся к этой очереди), кредитная организация не вправе исполнять такое распоряжение управляющего и несет при его исполнении предусмотренную ответственность (ст. 15, 393, 401 ГК РФ).

Несмотря на то что проверка обоснованности платежей, в том числе по очередности удовлетворения требований кредиторов, производится по формальным признакам, если распоряжение или прилагаемые к нему документы не содержат определенных сведений, либо эти сведения являются противоречивыми, либо если из них видно, что оплачиваемое требование не относится к разрешенным платежам (например, если решение суда о возврате кредита, на основании которого был выдан исполнительный документ, принято до возбуждения дела о банкротстве), кредитная организация также не вправе исполнять распоряжение — оно подлежит возврату представившему его лицу с указанием причины его возвращения (абз. 2 п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ № 36).

Таким образом, очевидно, что деятельность кредитной организации по исполнению поручений арбитражного управляющего, а также кре-

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 6 июня 2014 г. № 36 «О некоторых вопросах, связанных с ведением кредитными организациями банковских счетов лиц, находящихся в процедурах банкротства» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 8.

диторов, направленных на удовлетворение тех или иных требований, представляет собой не что иное, как контроль за текущим распоряжением денежных средств, входящих в конкурсную массу.

§ 4. Оценка имущества должника в конкурсном производстве

Обязанность конкурсного управляющего проводить оценку имущества должника представляет собой один из действенных способов обеспечения прав и интересов кредиторов, а также самого должника. Проведение оценки в рамках конкурсного производства имеет особую значимость, поскольку именно на этой стадии, как правило, проводится реализация имущества должника.

Конкурсный управляющий обязан привлечь оценщика для оценки имущества должника в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве (абз. 4 п. 2 ст. 129, п. 1 ст. 130 Закона о банкротстве). Как следует из указанного положения, *по общему правилу проведение оценки имущества должника* (как части, так и предприятия как имущественного комплекса) *не требуется*. Порядок продажи предприятия или имущества должника определяется по решению собрания или комитета кредиторов (п. 1.1 ст. 139, п. 6 ст. 110 Закона о банкротстве), которые могут не согласиться с позицией конкурсного управляющего, утвердив иной порядок продажи имущества должника, чем тот, который был предложен конкурсным управляющим (абз. 6 п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве).

Законом закреплён важный принцип, используемый при рассмотрении споров, связанных с проведением торгов: порядок, сроки и условия продажи имущества должника должны быть направлены на реализацию имущества должника по наиболее высокой цене и должны обеспечивать привлечение к торгам наибольшего числа потенциальных покупателей (абз. 7 п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве).

4.1. Обязательная оценка имущества должника

Обязательная оценка имущества должника производится **в следующих случаях:**

- ✓ в отношении имущества, являющегося предметом залога (абз. 2 п. 2 ст. 131 Закона о банкротстве);
- ✓ по требованию кредитора или уполномоченного органа, размер требований которых превышает 2% общей суммы требований конкур-

сных кредиторов и уполномоченных органов, включенных в реестр требований кредиторов, направленному конкурсному управляющему в течение 10 рабочих дней с даты включения в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве информации о результатах инвентаризации имущества должника (п. 1 ст. 139, п. 6 ст. 110 Закона о банкротстве). Оценка должна быть проведена конкурсным управляющим в течение двух месяцев с момента поступления соответствующего требования. В том случае, если кредиторы (или уполномоченный орган) не согласны с результатами оценки, они могут потребовать проведения повторной оценки только в том случае, если возмут на себя соответствующие расходы (абз. 4 п. 1 ст. 139 Закона о банкротстве);



Судебная практика исходит из того, что *Закон о банкротстве не устанавливает запрет на проведение конкурсным управляющим многократной оценки имущества должника*, однако возможная многократность не должна вступать в противоречие с принципами разумности и добросовестности, на которых основывается деятельность конкурсного управляющего¹.

✓ в отношении имущества должника, вносимого в оплату уставных капиталов акционерных обществ, создаваемых в порядке замещения активов (п. 3.2 ст. 115, п. 1 ст. 141 Закона о банкротстве).



В юридической науке *необходимость проведения независимой оценки имущества должника* рассматривается как важная гарантия прав и законных интересов конкурсных кредиторов, которая *предотвращает злоупотребления со стороны конкурсного управляющего*².

Деятельность конкурсного управляющего, связанная с проведением оценки, должна быть прозрачной, а любая информация должна быть доступной лицам, участвующим в деле.

4.2. Требования к порядку проведения оценки

Законодатель установил ряд важных положений, касающихся порядка проведения оценки.

¹ Постановление ФАС Центрального округа от 23 мая 2011 г. по делу № А14-7144/2005 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² *Коравев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов при проведении конкурсного производства // Юрист. 2009. № 4.

Во-первых, Закон о банкротстве предусматривает обязательность опубликования сведений о проведенной оценке. Так, если отчет об оценке имущества должника (или предприятия) подготовлен по требованию кредитора или уполномоченного органа на основании положений п. 1 ст. 139, п. 6, абз. 1 п. 7.1 ст. 110 Закона о банкротстве, то он подлежит включению конкурсным управляющим в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве в течение двух рабочих дней с даты поступления копии этого отчета в электронной форме (абз. 3 п. 1 ст. 139 Закона о банкротстве). Кроме того, подлежат включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве после завершения процедуры сведения о результатах оценки имущества должника, если такая оценка проводилась, с указанием имущества должника, даты проведения оценки и стоимости имущества в соответствии с отчетом об оценке по результатам конкурсного производства (п. 6.1 и 6.5 ст. 28 Закона о банкротстве).

Во-вторых, сведения о ходе и результатах оценки имущества должника в случае привлечения оценщика должны быть отражены в отчете конкурсного управляющего (абз. 2 п. 2 ст. 143 Закона о банкротстве).



Необходимо отметить, что деятельность конкурсного управляющего, связанная с привлечением оценщика, не должна ограничиваться формальным подходом (проверкой соответствия оценщика, а также оценочной компании требованиям законодательства). Сложившаяся судебная практика говорит о том, что управляющий, действуя в интересах кредиторов и должника, обязан совершать свою профессиональную работу добросовестно, разумно и осмотрительно. Действия конкурсного управляющего в этом случае также охватываются положениями ст. 20.3 Закона о банкротстве.

Так, по одному из дел *были признаны незаконными длящееся бездействие конкурсного управляющего*, а также его действия, связанные с продажей дебиторской задолженности, принадлежавшей должнику, на основании чего управляющий был отстранен от исполнения обязанностей. *Судом было установлено, что конкурсный управляющий* не удостоверился в квалификации привлеченного оценщика, который выполнил отчет низкого качества; не изучил и не проверил результаты этого отчета; не провел повторную переоценку имущества, в отношении которого собранием кредиторов было принято решение о выставлении на торги с последующей реализацией, что является нарушением положений п. 4 ст. 20.3, п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве¹.

¹ Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 июня 2014 г. № 09-АП-13059/2014 по делу № А40-28258/2011; Арбитражного суда Московского округа от 1 сентября 2014 г. по делу № А40-28258/2011; Определение ВС РФ от 12 января 2015 г. по делу № 305-ЭС14-5847 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

После проведения инвентаризации и оценки имущества должника (если такая оценка должна была быть проведена) конкурсный управляющий в течение одного месяца обязан обеспечить предоставление собранию (комитету) кредиторов для утверждения предложение о продаже имущества должника, которое включает в себя сведения о:

- составе имущества;
- сроках его продажи;
- форме торгов (аукцион или конкурс);
- условиях конкурса (в случае, если продажа этого имущества в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса);
- форме представления предложений о цене этого имущества;
- начальной цене его продажи;
- средствах массовой информации и сайтах в сети «Интернет», где предлагается соответственно опубликовать и разместить сообщение о продаже этого имущества, о сроках опубликования и размещения указанного сообщения.

Если собрание (комитет) кредиторов не утвердило предложение конкурсного управляющего, то он может обратиться в арбитражный суд с ходатайством об утверждении порядка, сроков и условий продажи этого имущества (абз. 8 п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве).



Как отмечается в юридической литературе, описанный порядок разрешения споров имеет большое практическое значение, так как в итоге он предоставляет преимущества не собранию кредиторов, а арбитражному управляющему, поскольку именно он разрабатывает предложения о порядке продажи незаложенного имущества. Для того чтобы суд их не утвердил и выбрал вариант собрания кредиторов, нужно доказать, что предложение арбитражного управляющего не соответствует Закону о банкротстве и нарушает права и интересы кредиторов. Таким образом, бремя доказывания в судебной практике возложено именно на кредиторов¹.

Помимо конкурсного управляющего с аналогичными требованиями могут обратиться конкурсный кредитор и (или) уполномоченный орган, если размер включенной в реестр требований кредиторов кредиторской задолженности перед ним составляет более 20% общего размера кредиторской задолженности, включенной в реестр (абз. 8 п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве).

¹ Берковский К., Тогоев А. Условия продажи незаложенного имущества в конкурсном производстве. Кто их определяет? // Арбитражные споры. 2015. № 1. С. 123–128.

Обжалование отчета об оценке, подготовленного на основании п. 5.1 ст. 110 Закона о банкротстве, не является основанием для приостановления торгов (абз. 9 п. 7.1 ст. 110 Закона о банкротстве).

4.3. Критерии выбора оценщика

Закон о банкротстве содержит *два обязательных критерия при выборе оценщика*:

- он должен соответствовать требованиям, установленным законодательством об оценочной деятельности — являться членом одной из саморегулируемых организаций оценщиков, а также застраховать свою деятельность в установленном законом порядке (абз. 1 ст. 4 Закона об оценочной деятельности);

- он не должен быть заинтересованным лицом в отношении должника, арбитражного управляющего, а также кредиторов (ст. 16 Закона об оценочной деятельности, ст. 19, абз. 2 п. 1 ст. 130 Закона о банкротстве).

Учредители (участники) должника или собственник имущества должника — унитарного предприятия, конкурсные кредиторы, уполномоченные органы вправе обжаловать результаты оценки имущества должника в порядке, установленном ст. 13 Закона об оценочной деятельности (п. 6 ст. 130 Закона о банкротстве). Положения указанной статьи предусматривают порядок оспаривания достоверности величины рыночной или иной стоимости объекта оценки, установленной в отчете. Следует обратить внимание, что спор подлежит рассмотрению судом, арбитражным судом вне рамок дела о банкротстве. Между тем в случаях, прямо установленных Законом о банкротстве, разногласия по стоимости имущества должника могут рассматриваться в деле о банкротстве (в частности, абз. 3 и 4 п. 4 ст. 138, п. 3 ст. 140 Закона о банкротстве).

§ 5. Организация и порядок проведения торгов по реализации имущества должника

5.1. Статус электронной площадки для организации торгов по реализации имущества должника

В соответствии с п. 3 ст. 139, п. 3 ст. 111 Закона о банкротстве *продаже на торгах, проводимых в электронной форме, подлежит следующее имущество*:

- недвижимое имущество;
- ценные бумаги;

- имущественные права;
- заложенное имущество;
- предметы, имеющие историческую или художественную ценность;
- вещь, рыночная стоимость которой превышает 500 тыс. рублей,

в том числе неделимая вещь, сложная вещь, главная вещь и вещь, связанная с ней общим назначением (принадлежность).

Учитывая, что *перечень имущества, подлежащего реализации на электронных торгах, является закрытым*, абз. 8 п. 3 ст. 111 Закона о банкротстве предусмотрено право регулирующего органа определять иные виды имущества (в том числе имущественных прав), подлежащего продаже на торгах, проводимых в электронной форме.

Торги по продаже предприятия по общему правилу также производятся в электронной форме (абз. 2 п. 7 ст. 110 Закона о банкротстве).

В ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве (в том числе на стадии конкурсного производства), арбитражный управляющий или организатор торгов *заключают договор о проведении торгов* с оператором электронной площадки, который должен соответствовать требованиям, установленным Законом о банкротстве.

Именно арбитражный управляющий (или привлеченная им организация с согласия собрания или комитета кредиторов) выполняет функции организатора торгов, в том числе в отношении реализации заложенного имущества (п. 8 ст. 110, абз. 2 п. 5 ст. 18.1 Закона о банкротстве)¹.



Рассмотрение споров, связанных с утвержденным залоговым кредитorem порядком реализации имущества, — обычное явление в рамках дела о банкротстве. Чаще всего *разногласия возникают в части утверждения электронной торговой площадки, организатора торгов либо начальной цены залога*².

Необходимо отметить, что деятельность конкурсного управляющего, связанная с привлечением организатора торгов, не должна ограничиваться формальным подходом (проверкой соответствия организатора требованиям законодательства). Действия конкурсного управляющего в этом случае также охватываются положениями ст. 20.3 Закона о банкротстве.

¹ Более того, судебная практика исходит из того, что полномочия по выбору (определению) оператора электронной площадки принадлежат именно арбитражному управляющему, а не кредиторам, в том числе управляющий имеет приоритет выбора и в отношении реализации заложенного имущества (Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 17 февраля 2016 г. № Ф06-13441/2013 по делу № А55-10231/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»).

² Светлова Т. Законодательство о банкротстве // ЭЖ-Юрист. 2016. № 31. С. 14.



Так, по одному из дел было признано незаконным длящееся бездействие конкурсного управляющего, выразившееся в том, что он не осуществлял надлежащий контроль за действиями организатора торгов и соблюдением им положений ст. 110 и 111 Закона о банкротстве. Как отмечается судом, обнаруженные в публикации о проведении торгов и в системе организации торгов нарушения обязывают конкурсного управляющего до заключения договора купли-продажи совершить действия, направленные на отмену торгов. Более того, привлекая организатора торгов, а также оператора электронной площадки, управляющий должен руководствоваться принципом территориальной доступности документов и иной информации в отношении имущества для потенциальных покупателей¹.

По смыслу Закона о банкротстве под **электронной площадкой** понимается сайт в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», на котором проводятся торги в электронной форме (абз. 3 п. 20 ст. 110 Закона о банкротстве). Оператор электронной площадки должен владеть таким сайтом.

Порядок проведения торгов в электронной форме в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, а также требования к операторам электронных площадок, к самим электронным площадкам, в том числе к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения таких торгов, **утверждаются регулиującym органом** (абз. 4 п. 20 ст. 110 Закона о банкротстве)².

Привлекаемый конкурсным управляющим оператор электронной площадки должен быть аккредитован саморегулируемой организацией и не может быть заинтересованным по отношению к арбитражному

¹ Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 июня 2014 г. № 09-АП-13059/2014 по делу № А40-28258/2011; Арбитражного суда Московского округа от 1 сентября 2014 г. по делу № А40-28258/2011; Определение ВС РФ от 12 января 2015 г. по делу № 305-ЭС14-5847 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² В настоящее время действует приказ Минэкономразвития России от 23 июля 2015 г. № 495 «Об утверждении Порядка проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, Требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 5 апреля 2013 г. № 178 и признании утратившими силу некоторых приказов Минэкономразвития России» (зарегистрирован в Минюсте России 20 февраля 2016 г. № 41182) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 26.02.2016.

управляющему, должнику и его кредиторам (абз. 9 п. 1 ст. 20.3 Закона о банкротстве).



В настоящее время судебная практика исходит из того, что определение электронной площадки, не аккредитованной при саморегулируемой организации, усложняет доступ конкурсного управляющего к проведению торгов и требует дополнительных расходов¹.

Требования и критерии аккредитации саморегулируемыми организациями операторов электронных площадок устанавливаются национальным объединением саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (абз. 6 п. 10 ст. 26.1 Закона о банкротстве).



Для целей Закона о банкротстве *под оператором электронной площадки* понимается юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или физическое лицо в качестве индивидуального предпринимателя, государственная регистрация которых осуществлена в установленном порядке на территории Российской Федерации, которые проводят торги в электронной форме в соответствии с Законом о банкротстве и являются членами саморегулируемой организации операторов электронных площадок.

Оператор электронной площадки должен соответствовать требованиям, изложенным в ст. 111.2 Закона о банкротстве².

В случае нарушения действующего законодательства к оператору электронной площадки могут быть применены меры дисциплинар-

¹ Определение ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № ВАС-15632/12; Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 23 апреля 2015 г. по делу № А17-672/2013 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Обязательными условиями членства оператора электронной площадки в саморегулируемой организации операторов электронных площадок являются: 1) соответствие оператора электронной площадки и используемой им для проведения торгов в электронной форме электронной площадки, в том числе технологических, программных, лингвистических, правовых и организационных средств проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, требованиям, установленным в соответствии с п. 14 и 20 ст. 110 Закона о банкротстве; 2) соответствие оператора электронной площадки условиям членства в саморегулируемой организации операторов электронных площадок, утвержденным этой саморегулируемой организацией; 3) наличие у оператора электронной площадки договора обязательного страхования ответственности, соответствующего установленным настоящей статьей требованиям; 4) внесение оператором электронной площадки установленных этой саморегулируемой организацией взносов, а также взносов в ее компенсационный фонд.

ного воздействия, предусмотренные п. 4 ст. 10 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»¹ (вынесение предписания, обязывающего члена саморегулируемой организации устранить выявленные нарушения и устанавливающего сроки устранения таких нарушений; вынесение члену саморегулируемой организации предупреждения; наложение на члена саморегулируемой организации штрафа; рекомендация об исключении лица из членов саморегулируемой организации, подлежащая рассмотрению постоянно действующим коллегиальным органом управления саморегулируемой организации; иные установленные внутренними документами саморегулируемой организации меры).

Оператор электронной площадки *обязан возместить убытки, причиненные третьим лицам при проведении торгов в электронной форме* в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением оператором электронной площадки требований, установленных законодательством Российской Федерации, стандартами и правилами профессиональной деятельности операторов электронных площадок, если факт причинения таких убытков установлен вступившим в законную силу решением суда.



Установление положений Закона о банкротстве об ответственности операторов электронных площадок за убытки, причиненные нарушениями при проведении тогов, юридической общественностью рассматривается положительно².

В целях обеспечения имущественной ответственности оператора электронной площадки по возмещению таких убытков он должен заключить договор обязательного страхования ответственности, соответствующий установленным Законом о банкротстве требованиям. Стандартами и правилами профессиональной деятельности операторов электронных площадок могут устанавливаться дополнительные требования к обеспечению имущественной ответственности оператора электронной площадки по возмещению причиненных им убытков (п. 1 ст. 111.6 Закона о банкротстве).

¹ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

² Грушко Т.Г. Практические аспекты реализации заложенного имущества в процедурах банкротства // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 5. С. 6–11; Лутфуллин Л.З. Обзор изменений законодательства и судебной практики в сфере несостоятельности (банкротства) в 2015 г. // Вестник гражданского процесса. 2015. № 6. С. 253–259.

5.2. Порядок проведения открытых торгов в электронной форме при продаже имущества (предприятия) должника

После утверждения собранием (или комитетом) кредиторов или арбитражным судом предложения о порядке, сроках и условиях продажи имущества должника (п. 1.1 и 2 ст. 139 Закона о банкротстве) оно подлежит реализации на электронных торгах.

На торгах, проводимых в электронной форме, подлежит продаже все имущество должника, входящее в конкурсную массу (абз. 2 п. 7 ст. 110, п. 3 ст. 111 Закона о банкротстве).

5.2.1. Продажа имущества должника вне торгов, проводимых в электронной форме

Исключением является продажа следующего имущества:

— балансовая стоимость которого на последнюю отчетную дату до даты открытия конкурсного производства составляет менее чем 100 тыс. рублей. Порядок реализации этого имущества устанавливается собранием или комитетом кредиторов (п. 5 ст. 139 Закона о банкротстве);



Судебно-арбитражная практика исходит из того, что данный порядок реализации (п. 5 ст. 139 Закона о банкротстве) не может быть применен в том случае, если уже после открытия процедуры конкурсного производства была проведена оценка рыночной стоимости имущества, в соответствии с которой имущество должника оценивается менее чем в 100 тыс. рублей. Для применения данного порядка реализации необходимо установить балансовую стоимость имущества до даты открытия конкурсного производства¹.

— которое является продукцией, изготовленной должником в процессе своей хозяйственной деятельности (п. 6 ст. 139 Закона о банкротстве).



Анализ судебной практики показывает, что вопрос об отнесении того или иного имущества к категории продукции, изготовленной в результате хозяйственной деятельности должника, является актуальным.

¹ Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 30 октября 2014 г. № 09АП-40796/2014 по делу № А40-34623/08; Арбитражного суда Московского округа от 12 февраля 2015 г. № Ф05-9192/2008; Определение ВС РФ от 11 июня 2015 г. № 305-ЭС15-5350 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

Так, по одному из дел суд пришел к выводу о невозможности отнесения принадлежащего должнику (сельскохозяйственному предприятию) продуктивного и племенного скота к продукции, изготовленной им в процессе хозяйственной деятельности¹.

Реализация изготовленной должником продукции осуществляется по ценам и на условиях, которые обычно применимы в той или иной сфере экономической деятельности. Полагаем, что при реализации продукции, которую предприятие-должник длительное время выпускало и продавало своим контрагентам, целесообразно учитывать сложившиеся цены и иные контрактные условия. Конкурсный управляющий обязан знать эти условия и обеспечить продажу продукции в соответствии с ними. В том случае, если у управляющего возникают сомнения, он может согласовать эти условия с собранием (или комитетом) кредиторов.

В частности, по одному из дел было установлено, что реализация имущества должника (зерна) не является ненадлежащим исполнением конкурсным управляющим возложенных на него обязанностей (со ссылкой на п. 6 ст. 139 Закона о банкротстве и на п. 2 ст. 893 ГК РФ), поскольку должник-хранитель вправе продать вещь в случае угрозы ее порчи или невозможности обеспечить ее сохранность по цене, сложившейся в месте хранения². Несмотря на то что суды полагают возможным применение порядка реализации, установленного п. 6 ст. 139 Закона о банкротстве именно к готовой продукции³, установление этого признака продолжает вызывать известные сложности на практике.

Таким образом, для реализации имущества, перечисленного в п. 5 и 6 ст. 139 Закона о банкротстве, конкурсный управляющий заключает «прямые» договоры без проведения торгов. Оценка рыночной стоимости имущества в этих случаях не требуется.

5.2.2. Этапы реализации имущества должника с использованием торгов

Процесс реализации имущества в процедуре конкурсного производства представляет собой несколько последовательных этапов:

- ✓ *торги;*
- ✓ *повторные торги;*
- ✓ *публичное предложение.*

¹ Постановление ФАС Уральского округа от 18 июля 2014 г. № Ф09-4984/09 по делу № А76-43562008 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Поволжского округа от 9 марта 2011 г. по делу № А55-13280/2008 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 10 февраля 2014 г. по делу № А45-14872/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Указанный порядок призван обеспечить реализацию конкурсной массы по максимально высокой цене, которая формируется в результате действия рыночного механизма публичной продажи.

Все поступившие от продажи денежные средства включаются в состав имущества должника и должны быть пропорционально и соразмерно распределены между кредиторами.

Если первые и повторные торги признаны несостоявшимися или договор купли-продажи не был заключен с их единственным участником, а также в случае незаключения договора купли-продажи по результатам повторных торгов, продаваемое на торгах имущество должника подлежит продаже посредством публичного предложения (п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве).

5.2.3. Реализация имущества должника посредством публичного предложения

Сообщение о проведении **публичного предложения** должно содержать помимо сведений, перечисленных в ст. 110 Закона о банкротстве, информацию о величине снижения начальной цены продажи имущества должника и срок, по истечении которого последовательно снижается указанная начальная цена. При этом начальная цена продажи имущества должника устанавливается в размере начальной цены, указанной в сообщении о продаже имущества должника на повторных торгах.



При толковании положений, устанавливающих порядок применения п. 3 и 4 ст. 139 Закона о банкротстве, необходимо учитывать, что Закон о банкротстве **не содержит каких-либо ограничений относительно предела снижения начальной цены продажи имущества посредством публичного предложения, равно как и срока, по истечении которого последовательно снижается указанная начальная цена.** При определении таких показателей необходимо исходить из принципа целесообразности и разумности¹.

Суды исходят из того, что норма п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве является специальной по отношению к общим нормам, устанавливающим порядок проведения торгов в форме аукциона или конкурса, к которым относится и п. 9 ст. 110 Закона о банкротстве. Данной специальной нормой 30-дневный срок для публикации о продаже имущества должника посред-

¹ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 февраля 2016 г. № 18АП-16493/2015 по делу № А07-3056/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

ством публичного предложения не установлен. Кроме этого требование о соблюдении такого срока противоречит смыслу норм законодательства о несостоятельности (банкротстве), устанавливающих порядок продажи имущества должника, в частности ст. 110 и 139 Закона о банкротстве. Процедура продажи имущества должника посредством публичного предложения заключается в реализации имущества должника, уже выставленного на торги, признанные несостоявшимися, и направлена на скорейшее завершение процедуры конкурсного производства. При этом содержание данной процедуры определяется периодом действия предложения, а не датой проведения торгов¹.

Право приобретения имущества должника на стадии публичного предложения принадлежит участнику торгов, который представил в установленный срок заявку на участие в торгах, содержащую предложение о цене имущества должника, которая не ниже начальной цены продажи имущества должника, установленной для определенного периода проведения торгов, при отсутствии предложений других участников торгов по продаже имущества должника посредством публичного предложения.



По смыслу п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве **шаг снижения начальной цены** на стадии публичного предложения и периодичность ее снижения, как составляющие порядка и условий реализации имущества, определяются собранием кредиторов. Реализация имущества должника посредством публичного предложения осуществляется путем **пошагового снижения начальной цены**. При этом возможность установления цены отсечения действующее законодательство прямо не предусматривает. Исходя из системного толкования положений ст. 2, 139, 148 Закона о банкротстве окончание торгов путем публичного предложения без реализации имущества свидетельствует **о неликвидности такого имущества**, в связи с чем Закон о банкротстве предусматривает возможность его передачи любому кредитору должника либо участникам должника (собственнику его имущества) без проведения каких-либо последующих дополнительных мероприятий по его реализации и пропорционального распределения выручки между всеми кредиторами².

¹ Определение ВАС РФ от 17 июня 2014 г. № ВАС-7402/14; постановления Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 15 декабря 2015 г. № Ф02-6149/2015 по делу № А19-6028/2015; Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10 ноября 2015 г. № 18АП-12787/2015 по делу № А34-849/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 2 апреля 2014 г. по делу № А33-10511/2011к15 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

В случае, если несколько участников торгов представили в установленный срок заявки, содержащие различные предложения о цене, но не ниже начальной цены продажи имущества должника, установленной для определенного периода проведения торгов, право приобретения имущества должника принадлежит участнику торгов, предложившему максимальную цену за это имущество.

В случае, если несколько участников торгов представили в установленный срок заявки, содержащие равные предложения о цене имущества должника, но не ниже начальной цены продажи имущества должника, установленной для определенного периода проведения торгов, право приобретения принадлежит участнику торгов, который первым представил в установленный срок заявку на участие в торгах.

С даты определения победителя торгов по продаже имущества должника посредством публичного предложения прием заявок прекращается.

5.2.4. Особенности порядка реализации заложенного имущества должника

Необходимо учитывать и отдельные *особенности порядка реализации заложенного имущества* (п. 2 ст. 18.1, п. 4 ст. 138, п. 4, 5, 8–19 ст. 110, п. 3 ст. 111 Закона о банкротстве).

С даты введения наблюдения обращение взыскания на заложенное имущество, в том числе во внесудебном порядке, не допускается (п. 1 ст. 18.1 Закона о банкротстве).

Заметим, что законодатель предусмотрел иное правовое регулирование реализации заложенного имущества при осуществлении процедур финансового оздоровления и внешнего управления. Конкурсный кредитор по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, в ходе финансового оздоровления и внешнего управления вправе обратиться взыскание на заложенное имущество должника в следующих случаях:

- обращение взыскания на заложенное имущество должника не приведет к невозможности восстановления его платежеспособности (абз. 2 п. 2 ст. 18.1 Закона о банкротстве);

- существует риск повреждения заложенного имущества должника, вследствие которого произойдет существенное снижение его стоимости, а также риск гибели или утраты такого имущества (абз. 3 п. 2 ст. 18.1 Закона о банкротстве).

Вопрос о возможности обращения взыскания на заложенное имущество должника решается арбитражным судом, рассматривающим

дело о банкротстве, по заявлению конкурсного кредитора, требования которого обеспечены залогом такого имущества.

Обязанность доказывания невозможности восстановления платежеспособности должника в случае обращения взыскания на заложенное имущество возлагается на должника.

Если залоговый кредитор в ходе процедуры финансового оздоровления или внешнего управления сделал заявление об отказе от реализации заложенного имущества в соответствующих процедурах, то с даты получения соответствующего заявления арбитражным управляющим залоговый кредитор имеет право голоса на собраниях кредиторов (п. 3 ст. 18.1 Закона о банкротстве).

На стадии конкурсного производства отсутствуют какие-либо ограничения по продаже заложенного имущества, что отличает данную процедуру от финансового оздоровления и внешнего управления.

Все сделки с заложенным имуществом производятся **только с согласия залогового кредитора** (п. 4 ст. 18.1 Закона о банкротстве), в том числе продажа заложенного имущества на торгах. Имущество, являющееся предметом залога, не входит в состав конкурсной массы и учитывается отдельно в составе имущества должника (абз. 2 п. 2 ст. 131 Закона о банкротстве).

Именно конкурсным кредитором, требования которого обеспечены залогом реализуемого имущества, определяется начальная продажная цена предмета залога, порядок и условия проведения торгов, порядок и условия обеспечения сохранности предмета залога. Указанные сведения подлежат включению арбитражным управляющим за счет средств должника в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве не позднее чем за 15 дней до даты начала продажи предмета залога на торгах (абз. 2 п. 4 ст. 138 Закона о банкротстве).

Лица, участвующие в деле о банкротстве, вправе представить свои возражения относительно порядка продажи предмета залога в течение 10 дней с даты включения сведений в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве. Данные возражения рассматриваются арбитражным судом в рамках дела о банкротстве. По результатам рассмотрения спора суд выносит определение об утверждении порядка и условий проведения торгов по реализации предмета залога, которое может быть обжаловано.

На практике не исключены *конфликты интересов между залоговыми и необеспеченными кредиторами*. Во-первых, потому, что необеспеченные кредиторы имеют право претендовать на часть залоговой стоимости (30% или 20% в зависимости от того, кредитное или не кре-

дитное обязательство обеспечивается). Во-вторых, залоговые кредиторы не участвуют в управлении должником и в большинстве случаев имеют интерес, как можно быстрее получить свое преимущественное удовлетворение и выйти из возникшего конфликта.

К числу наиболее распространенных на практике конфликтов (споров), возникающих между залоговыми и незалоговыми кредиторами в деле о банкротстве, следует отнести:

а) *споры по вопросу определения условий продажи*: реализация в составе предприятия или вне его состава, а также когда залоговое имущество реализуется совместно с другим имуществом (как его часть), не являющимся предметом залога;



Как правило, по мнению необеспеченных кредиторов, продажа имущества в составе предприятия (или совместно с другим имуществом) окажется более выгодной, нежели его распродажа по частям. Залоговый кредитор может быть не заинтересован в такой продаже, так как реализация предмета залога позволяет ему в полном объеме покрыть обязательственное требование к должнику. Залоговый кредитор может выступать против такой продажи, поскольку продажа залогового имущества в составе предприятия может быть более продолжительной, нежели продажа в отдельности. Тем не менее залоговый кредитор может быть заинтересован в совместной продаже, если предполагаемый эффект от продажи имущества в отдельности не позволит ему покрыть обязательственное требование к должнику. В п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ № 58 дается ответ на вопрос ***о распределении выручки от реализации предприятия, в составе которого было залоговое имущество***: а) при проведении оценки должно быть отдельно оценено заложенное имущество; б) залоговый кредитор имеет право преимущественного удовлетворения своих требований из части денежной суммы, полученной от продажи предприятия; в) при этом соотносится начальная цена предприятия и начальная цена залогового имущества¹. При отсутствии согласия залогового кредитора на совместную продажу конкурсный управляющий должен либо исключить из состава реализуемого предприятия то имущество, которое является предметом залога, либо продажа предприятия не состоится (абз. 2 п. 4 ст. 138 Закона о банкротстве). Данная норма поставила интересы залогового кредитора выше интересов всех кредиторов в целом (имеются в виду случаи, когда продажа всех активов значительно выгоднее, чем продажа только лишь необеспеченного имущества). Полагаем, что в отсутствие злоупотреблений со стороны необеспеченных кредиторов их интерес дол-

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

жен иметь приоритет по отношению к законному интересу залогового кредитора по следующим причинам: продажа бизнеса в целом, а не его продажа по частям (что, как правило, означает ликвидацию хозяйственной единицы), предпочтительнее с социальной точки зрения; интерес залогового кредитора состоит лишь в сокращении сроков продажи, а интерес необеспеченных кредиторов — в получении большего объема денежных средств от продажи (представляется, что более длительная продажа, но более выгодная продажа, может иметь предпочтение над более быстрой, но по невысокой цене).

б) споры при определении начальной цены и иных условий продажи предмета залога;



Такие конфликты разрешаются в судебном порядке (п. 11 Постановления Пленума ВАС РФ № 58). Суть конфликта заключается в том, что если залоговый кредитор стремится продать имущество быстрее и безразлично относится к увеличению цены продажи свыше покрытия долга перед ним (с учетом 20 и 30%-ного покрытия), то иные кредиторы, напротив, стремятся к более выгодной продаже. По общему правилу, возможный вариант разрешения конфликта представляется следующим образом: начальная цена продажи должна соответствовать рыночной цене объекта, определенной при наличии конфликта независимым оценщиком в судебном порядке (рассмотрение возражений). Интерес залогового кредитора в скорейшей реализации имущества не может приниматься во внимание, так как нужно учесть процедуру продажи предмета залога: первые торги — повторные торги — публичное предложение (ст. 138 Закона о банкротстве). Далее цену будет определять рынок в процессе торгов. Между тем **является недобросовестным** как умышленное занижение цены (как правило, залоговый кредитор стремится получить имущество по небольшой стоимости (оставление заложенного имущества за собой) и далее становится конкурсным кредитором на остаток долга), так и умышленное завышение цены (очень часто необеспеченные кредиторы пытаются завысить стоимость заложенного имущества для того, чтобы получить как можно больший процент от реализации и не дать залоговому кредитору оставить за собой имущество по низкой цене).

в) споры по вопросу распределения выручки, полученной от продажи предмета залога.



Механизм удовлетворения требований кредиторов организации должника за счет залогового имущества состоит в следующем:

- 70% от вырученной от продажи цены получает залоговый кредитор (80%, если требования вытекают из кредитного договора);

- 20% направляются для погашения первой и второй очереди реестра (если иного имущества недостаточно); 15% — если требования вытекают из кредитного договора. Если по результатам выплат из этой суммы остались какие-либо нераспределенные денежные средства, то они направляются на погашение требований залогового кредитора, а далее (в случае удовлетворения требований залогового кредитора в полном объеме) переходят в конкурсную массу;
- 10% направляются на погашение расходов (судебные расходы; вознаграждение конкурсного управляющего, оплата услуг привлеченных лиц); 5% — если требования из кредитного договора, а оставшиеся денежные средства переходят в конкурсную массу.

Таким образом, залоговый кредитор не вправе претендовать ни при каком условии на получение денежных средств, составляющих 10 и 5%, предназначенных для оплаты судебных расходов, вознаграждения конкурсного управляющего и привлеченных лиц. Единственная возможность залогового кредитора удовлетворить свои требования, оставшиеся не погашенными после продажи залогового имущества, — только в составе третьей очереди (в общем порядке).

В случае признания несостоявшимися повторных торгов залоговый кредитор вправе оставить за собой предмет залога с оценкой его в сумме на 10% ниже начальной продажной цены на повторных торгах (абз. 4 п. 5 ст. 18.1 Закона о банкротстве). Сумма превышения возвращается должнику.



Обращаем внимание, что судебная практика исходит из того, что из положений п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве **не следует вывод о наличии возможности оставления предмета залога за кредитором в рамках продажи имущества посредством публичного предложения.**

Согласно п. 4.1 ст. 138 Закона о банкротстве, право банка оставить предмет залога за собой предусмотрено Законом о банкротстве только после проведения повторных торгов¹.

Необходимо также отметить, что залоговый кредитор вправе оставить за собой предмет залога и на стадии публичного предложения на любом этапе снижения цены такого имущества, но только при отсутствии заявок на участие в торгах по цене, установленной для этого этапа снижения цены имущества (п. 4.2 ст. 138 Закона о банкротстве). При этом реализация указанного права обусловлена исполнением им

¹ Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 августа 2015 г. № 20АП-3482/2015 по делу № А09-1040/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

обязанности по перечислению денежных средств в размере, определенном п. 1 и 2 ст. 138 Закона о банкротстве, на специальный банковский счет должника.

? Вызывает сложность толкование положения, включенного в абз. 2 п. 4 ст. 138 Закона о банкротстве: «Если реализация предмета залога осуществляется совместно с продажей иного имущества должника, порядок и условия такой продажи не могут быть установлены без согласия в письменной форме конкурсного кредитора, требования которого обеспечены залогом реализуемого имущества». Буквальное толкование данного положения позволяет прийти к выводу о том, что суд не вправе устанавливать порядок продажи имущества без волеизъявления залогового кредитора. Таким образом, конкурсный управляющий при отсутствии согласия залогового кредитора должен исключить из списка реализуемого имущества то, которое является предметом залога. Данная норма опять же поставила интересы залогового кредитора выше интересов всех кредиторов в целом (имеются в виду случаи, когда продажа всех активов значительно выгоднее, чем продажа только лишь необеспеченного имущества).

Долгое время в юридической науке и судебной практике оставался дискуссионным вопрос о правомерности распространения *так называемого арестантского залога*¹ на сферу отношений несостоятельности (банкротства). Суть дискуссии заключается в следующем: обладает ли кредитор, в интересах которого наложен арест, залоговым приоритетом, установленным п. 1 ст. 138 Закона о банкротстве, должны ли требования конкурсного кредитора или уполномоченного органа по такой категории залога считаться привилегированными, как и требования обычного залогодержателя, и удовлетворяться преимущественно перед требованиями других кредиторов.



Сторонники «арестантского залога» полагают, что в случае банкротства приоритетно должны защищаться не только те лица, которые смогли получить залог в силу сильной переговорной позиции (договорный

¹ Юридическая общественность подразумевает под этим механизм, предусмотренный п. 5 ст. 334 ГК РФ в редакции Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», который вступил в силу 1 июля 2014 г. Согласно данному положению кредитор или иное управомоченное лицо, в чьих интересах был наложен запрет на распоряжение имуществом (ст. 174.1 ГК РФ), обладает правами и обязанностями залогодержателя в отношении этого имущества с момента вступления в силу решения суда, которым требования таких кредитора или иного управомоченного лица были удовлетворены.

залог) или особой защиты законом (залог в силу закона), но и кредиторы, проявившие наибольшую расторопность и активность («арестантский залог»). Как отмечает Р.С. Бевзенко, *право защищает активных, тех, кто первыми добивается лучшего обеспечения своих требований за счет имущества должника или третьего лица*. Данной точки зрения придерживаются и иные авторы¹. С точки зрения А.В. Егорова, при банкротстве залогодателя залог в силу ареста должен сохранять силу, но может быть оспорен как сделка с предпочтением по тем же критериям, которые закреплены законодателем для оспаривания договорного залога². Противоположной точки зрения придерживается, в частности, В.В. Витрянский, который указывает, что «приведенная норма представляет собой наглядный образец необоснованного вмешательства материального (гражданского) права в чисто процессуальные отношения... В результате истец... который в свое время не позаботился о соответствующем обеспечении своего требования к ответчику, вдруг превращается в залогодержателя и может обратиться с иском на арестованное имущество ответчика... Для этого истцу достаточно просто обратиться в суд с ходатайством о принятии мер по обеспечению иска»³.

Следует отметить, что и в юридической литературе, и в судебной практике так и не было достигнуто единообразие до того момента, пока Верховным Судом РФ не были высказаны правовые позиции, имеющие, безусловно, важное научно-практическое значение и которые заслуживают одобрения. Точку в известных спорах поставил Верховный Суд РФ, который в своем Определении от 27 февраля 2017 г. № 301-ЭС16-16279 по делу № А11-9381/2015 сделал вывод о том, что Закон о банкротстве исключает возможность реализации залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве, так как отсутствие прав залогодержателя вытекает из существа отношений залога в ситуации банкротства должника. Как разъяснил Верховный Суд РФ, по смыслу Закона о банкротстве при недостаточности имущества для распределения между всеми кредиторами должника подобный приоритет возникнет при ординарном залоге — залоге на основании договора либо закона (п. 1 ст. 334.1 ГК РФ), т.е. когда используются стандартные гражданско-правовые меры обеспечения самого гражданского обязательства. Права же залогодержателя, указанные в п. 5 ст. 334 ГК РФ, возникают в большей части из процес-

¹ Бевзенко Р.С. Борьба за залог: третий этап реформы залогового права России // Вестник гражданского права. 2015. № 2; Терещенко Т.А., Ганюшин О.Е. «Арестантский залог»: отдельные вопросы правоприменения // Закон. 2016. № 3.

² Егоров А.В. Залог в силу ареста: теоретические и практические проблемы. В России и за рубежом // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 9.

³ Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М., 2016. С. 186.

суальных правоотношений (в том числе вследствие принятия судом обеспечительных мер). Следовательно, названные меры по сути выступают не способом обеспечения исполнения обязательства как такового, а являются особым механизмом, направленным на фактическую реализацию подтверждающего обязательства акта государственного органа о взыскании задолженности, и они действуют в рамках общих правил исполнения. Порядок же исполнения актов о взыскании задолженности с несостоятельного должника регулируется нормами законодательства о банкротстве, которые являются специальными по отношению к общим правилам исполнения¹.

5.3. Правила оформления результатов проведения открытых торгов и механизмы признания открытых торгов несостоявшимися

Решение организатора торгов об определении победителя торгов принимается в день подведения результатов торгов и оформляется *протоколом о результатах проведения торгов*, в котором указываются (п. 15–19 ст. 110 Закона о банкротстве):

- наименование и место нахождения (для юридического лица), фамилия, имя, отчество и место жительства (для физического лица) каждого участника торгов;
- предложения о цене предприятия, представленные каждым участником торгов в случае использования закрытой формы представления предложений о цене предприятия;
- результаты рассмотрения предложений о цене предприятия, представленных участниками торгов;
- наименование и место нахождения (для юридического лица), фамилия, имя, отчество и место жительства (для физического лица) участника торгов, предложившего наиболее высокую цену предприятия по сравнению с предложениями других участников торгов, за исключением предложения победителя торгов (в случае использования закрытой формы представления предложений о цене предприятия),

¹ Карелина С.А., Фролов И.В. Реализация залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве: к вопросу о привилегированном положении лица, в пользу которого наложен арест: Сб. научных статей IV Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» / РАНХиГС при Президенте РФ; Юридический факультет им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности (25 апреля 2017 г., г. Москва); под ред. д.ю.н. С.Д. Могилевского и д.ю.н. М.А. Егоровой. М., 2017. С. 299–307.

или участника торгов, который сделал предпоследнее предложение о цене предприятия в ходе аукциона (в случае использования открытой формы представления предложений о цене предприятия);

– наименование и место нахождения (для юридического лица), фамилия, имя, отчество и место жительства (для физического лица) победителя торгов;

– обоснование принятого организатором торгов решения о признании участника торгов победителем.

Организатор торгов уведомляет всех участников торгов о результатах проведения торгов посредством направления им протокола о результатах торгов в форме электронного документа не позднее рабочего дня, следующего после дня подписания такого протокола, на адрес электронной почты, указанный в заявке на участие в торгах.

Суммы внесенных заявителями задатков возвращаются всем заявителям, за исключением победителя торгов, в течение пяти рабочих дней со дня подписания протокола о результатах проведения торгов.

В течение 15 рабочих дней со дня подписания протокола о результатах проведения торгов или принятия решения о признании торгов несостоявшимися *организатор торгов обязан опубликовать сообщение о результатах проведения торгов в официальном издании* в порядке, установленном ст. 28 Закона о банкротстве, и разместить на сайте этого официального издания в сети «Интернет», в средстве массовой информации по месту нахождения должника, в иных средствах массовой информации, в которых было опубликовано сообщение о проведении торгов. В случае если торги признаны состоявшимися, в этом информационном сообщении должны быть указаны сведения о победителе торгов, в том числе сведения о наличии или об отсутствии заинтересованности победителя торгов по отношению к должнику, кредиторам, арбитражному управляющему и о характере этой заинтересованности, сведения об участии в капитале победителя торгов арбитражного управляющего, саморегулируемой организации арбитражных управляющих, членом или руководителем которой является управляющий, а также сведения о предложенной победителем цене предприятия.

В течение двух рабочих дней с даты подписания протокола о результатах проведения торгов *организатор торгов направляет победителю торгов и конкурсному управляющему копии этого протокола*. В течение пяти дней с даты подписания этого протокола *конкурсный управляющий направляет победителю торгов предложение заключить договор купли-продажи предприятия с приложением проекта данного договора*

в соответствии с представленным победителем торгов предложением о цене предприятия.

В случае отказа или уклонения победителя торгов от подписания данного договора в течение пяти дней с даты получения указанного предложения конкурсного управляющего *внесенный задаток ему не возвращается и управляющий вправе предложить заключить договор купли-продажи предприятия участнику торгов, которым предложена наиболее высокая цена предприятия по сравнению с ценой предприятия, предложенной другими участниками торгов, за исключением победителя торгов.*



Суды исходят из того, что положение абз. 2 п. 16 ст. 110 Закона о банкротстве предусматривает **право, а не обязанность арбитражного управляющего предложить заключить договор купли-продажи предприятия следующему участнику торгов**, предложившему наиболее высокую цену в случае отказа победителя торгов от заключения договора. Конкурсному управляющему в этом случае необходимо действовать в соответствии с установлениями п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве — добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества, принимая меры к извлечению максимальной прибыли от продажи имущества должника с целью погашения требований конкурсных кредиторов и текущих обязательств, соблюдения баланса интересов кредиторов и должника¹.



Зачастую первый и второй участники торгов используются для того, чтобы одержать победу на торгах по минимальной цене. Так, если первый и второй участники представляют собой одну группу (аффилированы, взаимосвязаны или контролируются одним лицом), первый участник заранее объявляет завышенную цену (заведомо зная о том, что впоследствии откажется от заключения договора), тогда как второй «связанный» участник, заявляя об умеренной цене, тем не менее держит ее несколько выше, чем иные участники торгов. В практике случаются ситуации, когда разница между первым и вторым участником отличается в разы.

В случае, если не были представлены заявки на участие в торгах или к участию в торгах был допущен только один участник, организатор торгов принимает решение о признании торгов несостоявшимися.

Если к участию в торгах был допущен только один участник, заявка которого на участие в торгах соответствует условиям торгов (в случае проведения торгов в форме конкурса) или содержит предложение

¹ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 23 октября 2014 г. по делу № А57-10234/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

о цене предприятия не ниже установленной начальной цены продажи предприятия, договор купли-продажи предприятия заключается конкурсным управляющим с этим участником торгов в соответствии с условиями торгов (в случае проведения торгов в форме конкурса) или представленным им предложением о цене предприятия.

В случае признания торгов несостоявшимися и незаключения договора купли-продажи с единственным участником торгов, а также в случае незаключения договора купли-продажи предприятия по результатам торгов конкурсный управляющий в течение двух дней после завершения срока, установленного Законом о банкротстве, принимает решение о проведении повторных торгов и об установлении начальной цены продажи предприятия.



Начальная цена продажи предприятия *на повторных торгах устанавливается на 10% ниже начальной цены продажи предприятия*, установленной в соответствии с Законом о банкротстве на первоначальных торгах.

Продажа предприятия оформляется *договором купли-продажи*, который заключается конкурсным управляющим с победителем торгов.

Договор должен содержать обязательные условия, указанные в п. 19 ст. 110 Закона о банкротстве. Передача предприятия конкурсным управляющим и принятие его покупателем осуществляются по передаточному акту, подписываемому сторонами и оформляемому в соответствии с законодательством Российской Федерации. Денежные средства, вырученные от продажи предприятия, включаются в состав имущества должника.

Решение о признании участника торгов победителем может быть обжаловано в порядке, установленном законодательством Российской Федерации (абз. 9 п. 15 ст. 110 Закона о банкротстве).



Как отмечается в п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, в соответствии с п. 1 ст. 447 ГК РФ договор может быть заключен путем проведения торгов с лицом, выигравшим торги¹. В силу ст. 449 ГК РФ *торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица*. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 (ред. от 30 июля 2013 г.) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

торги. Следовательно, торги являются способом заключения договора, а признание их недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги. По этой причине предъявление требования о признании недействительными торгов означает также предъявление требования о признании недействительной сделки, заключенной по результатам торгов. В связи с этим требование арбитражного управляющего и любого другого заинтересованного лица о признании недействительными торгов по продаже имущества должника, в частности торгов, проведенных в ходе исполнительного производства, после введения в отношении должника процедуры наблюдения и вплоть до завершения дела о банкротстве подлежит предъявлению в рамках дела о банкротстве по правилам гл. III.1 Закона о банкротстве. Решение о признании участника торгов победителем представляет собой протокол о результатах проведения торгов. Констатация незаконности итогового протокола влечет недействительность торгов в целом, а следовательно, и заключенного по их результатам договора купли-продажи¹.

Заметим, что в соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) «О защите конкуренции»² (далее — Закон о защите конкуренции) антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 26 мая 2016 г. № Ф08-3379/2016 по делу № А53-27486/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

в результате нарушения порядка организации и проведения торгов (ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции).

Полномочия антимонопольного органа по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов, продажи государственного или муниципального имущества определены п. 4.2 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции.

Пунктом 3.1 ч. 1 ст. 23 названного Закона установлено, что антимонопольный орган выдает организатору торгов, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации, проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества, порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

При этом в силу ч. 3 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган не является препятствием для обжалования этих действий (бездействия) в судебном порядке.



В настоящее время *считается разрешенным спор о возможности обжалования действий (бездействия) арбитражного управляющего, связанных с проведением торгов, не только в суд, но и в административном порядке*¹. Постановление Президиума ВАС РФ от 22 апреля 2014 г. № 17974/13 по делу № А39-3314/2012² содержит правовые позиции, подтверждающие выводы о возможности антимонопольного органа разрешать подобные споры. Стоит отметить, что ранее в судебной практике существовало два противоположных подхода. Одни суды указывали, что подобные жалобы должны рассматриваться исключительно арбитражным судом³, другие суды

¹ Статья: Опубликовано Постановление Президиума ВАС РФ, согласно которому действия организатора торгов по продаже имущества банкрота можно обжаловать в ФАС России (Юридическая фирма «Щекин и партнеры») // Подготовлен для системы СПС «КонсультантПлюс». 2014.

² Вестник экономического правосудия РФ. 2014. № 9.

³ См.: Постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 26 февраля 2014 г. по делу № А32-10852/2013; ФАС Уральского округа от 22 марта 2013 г. № Ф09-651/13 по делу

придерживались подхода, аналогичного высказанному в вышеуказанном судебном Постановлении¹.

§ 6. Очередность удовлетворения требований кредиторов в конкурсном производстве

Параллельно с процессом формирования конкурсной массы осуществляется процесс выявления требований кредиторов, подлежащих удовлетворению из денежных средств, полученных от продажи имущества должника, и формирования реестра требований кредиторов.



Реестр требований кредиторов представляет собой единую систему записей о кредиторах, содержащих необходимые установленные сведения о них².



Включение требования в реестр требований кредиторов представляет собой осуществление права кредитора в рамках дела о банкротстве, поскольку конечной целью названного права (требования) является удовлетворение, которое в рамках дела о банкротстве производится в соответствии с реестром требований кредиторов, поэтому включение в реестр требований является необходимым этапом осуществления права (требования) на пути к удовлетворению соответствующего права (требования) в рамках дела о банкротстве³.

6.1. Реестр требований кредиторов

Конкурсный управляющий ведет реестр требований кредиторов, переданный ему соответственно временным, административным или внешним управляющим.

№ А07-8245/2012; от 27 февраля 2013 г. № Ф09-641/13 по делу № А07-7713/2012 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

¹ Определение ВАС РФ от 6 марта 2013 г. № ВАС-2460/13 по делу № А78-4877/2012; постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 20 декабря 2012 г. по делу № А27-8217/2012; ФАС Уральского округа от 23 января 2014 г. № Ф09-14680/13 по делу № А47-5076/2013 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Правительства РФ от 9 июля 2004 г. № 345 «Об утверждении Общих правил ведения арбитражным управляющим реестра требований кредиторов» // СЗ РФ. 2004. № 29. Ст. 3052.

³ Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015.

Стоит заметить, что в настоящее время *ведение реестра может осуществляться не только самим управляющим, но и реестродержателем*, статус которого определен в п. 1 ст. 16 Закона о банкротстве. Решение о привлечении реестродержателя принимается собранием кредиторов. Все требования, вносимые в реестр, рассматриваются судом, который и должен установить, к какой очереди относится это требование и в каком порядке оно должно удовлетворяться. По общему правилу ни конкурсный управляющий, ни реестродержатель не имеют право вносить изменения в реестр.

Кредиторы, желающие принять участие в конкурсе и получить удовлетворение своих требований, *должны предъявить свои претензии к должнику в двухмесячный срок со дня публикации объявления о несостоятельности*. По истечении данного срока реестр требований кредиторов закрывается. *Требования кредиторов, заявленные после закрытия реестра, удовлетворяются лишь в том случае, если у должника осталось какое-либо имущество*.

Исключением из установленного пресекательного срока являются:

- кредиторы первой и второй очереди, которые могут без последствий для них заявить свои требования до окончания расчетов со всеми кредиторами, в том числе после закрытия реестра требований кредиторов (п. 5 ст. 142 Закона о банкротстве);
- кредиторы третьей очереди, требования которых установлены арбитражным судом после начала удовлетворения требований кредиторов третьей очереди (п. 6 ст. 142 Закона о банкротстве).

После закрытия реестра конкурсный управляющий начинает производить расчеты с кредиторами в порядке очередности, установленной действующим законодательством (ст. 64 ГК РФ, ст. 134 Закона о банкротстве). *Закон о банкротстве устанавливает иную очередность, нежели та, которая закреплена ст. 64 ГК РФ¹, предусмотрев три очереди*

¹ Статьей 64 ГК РФ определен порядок удовлетворения требований кредиторов ликвидируемого юридического лица. Так, при ликвидации юридического лица после погашения текущих расходов, необходимых для осуществления ликвидации, требования его кредиторов удовлетворяются в следующей очередности: *в первую очередь* удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, о компенсации сверх возмещения вреда, причиненного вследствие разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения; *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности; *в третью очередь* производятся расчеты по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды; *в четвертую*

реестра, а также внеочередные (текущие) требования, которые также имеют свои внутренние подочереды (п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве).

6.2. Внеочередные требования в конкурсном производстве

6.2.1. Модель внеочередных требований

Внеочередные требования в конкурсном производстве связаны с требованиями, вытекающими из текущих платежей.



Под текущими платежами понимаются денежные обязательства и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, которые погашаются вне очереди за счет конкурсной массы должника.



В науке отмечается, что особенностью института несостоятельности (банкротства) является механизм, предусматривающий распределение по очередям требований кредиторов *по текущим платежам* (п. 1–3 ст. 134 Закона о банкротстве) и требований, *не являющихся текущими* (п. 4 и 5 ст. 134 Закона о банкротстве)¹. Так, Е.А. Нефедьев отмечает, что «конкурсное управление распределяет долги на роды по степени достоверности и допускает к конкурсу лишь те долги, которые подтверждаются несомненными документами... Не все долги подлежат удовлетворению в одинаковом размере, так как некоторые из них считаются привилегированными и подлежат оплате сполна, другие подлежат удовлетворению по соразмерности»². Следует согласиться с мнением, высказанным Д.В. Новак, о том, что экономический смысл

очередь производятся расчеты с другими кредиторами. При ликвидации банков, привлекающих средства граждан, в первую очередь удовлетворяются также требования граждан, являющихся кредиторами банков по заключенным с ними или в их пользу договорам банковского вклада или банковского счета, за исключением договоров, связанных с осуществлением гражданином предпринимательской или иной профессиональной деятельности, в части основной суммы задолженности и причитающихся процентов, требования организации, осуществляющей обязательное страхование вкладов, в связи с выплатой возмещения по вкладам в соответствии с законом о страховании вкладов граждан в банках и требования Банка России в связи с осуществлением выплат по вкладам граждан в банках в соответствии с законом. Требования кредиторов о возмещении убытков в виде упущенной выгоды, о взыскании неустойки (штрафа, пени), в том числе за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по уплате обязательных платежей, удовлетворяются после удовлетворения требований кредиторов первой, второй, третьей и четвертой очереди.

¹ Чегоряева П.А. Модели исполнительного производства в соотношении с законами о несостоятельности физических лиц (Паулианов иск, футурология и другие сюжеты) // Практика исполнительного производства. 2015. № 4–5. С. 56–72.

² Нефедьев Е.А. Судопроизводство торговое. Конкурсный процесс. М., 1908. С. 84.

выделения законодателем категории «текущих платежей» состоит в том, что для обеспечения минимальной хозяйственной деятельности должника в той мере, в какой это требуется исходя из целей применяемых к нему процедур банкротства, необходимо стимулирование контрагентов должника к вступлению с ним в хозяйственные отношения (или продолжению с ним таковых) после принятия заявления о признании должника банкротом. Очевидно, что если бы на платежи по любым денежным обязательствам должника независимо от момента их возникновения распространялся общий режим пропорционального удовлетворения требований кредиторов в соответствии с установленной законодательством о несостоятельности очередностью, то контрагенты должника в большинстве случаев никак не были бы мотивированы на продолжение с ним хозяйственных отношений после возбуждения дела о банкротстве, поскольку существовал бы значительный риск недостаточности имущества должника для удовлетворения их требований¹. Как справедливо отмечается в литературе, «если требованиям, возникшим после принятия заявления о банкротстве должника, такую льготу не предоставить, то никто с должником не захочет иметь общих дел»².

В Законе о банкротстве предусмотрено *пять очередей кредиторов по внеочередным (текущим) платежам*. Перечень внеочередных требований не является исчерпывающим, поскольку к числу внеочередных требований могут быть отнесены и иные связанные с проведением конкурсного производства расходы, в том числе расходы на предотвращение техногенных и (или) экологических катастроф либо гибели людей (абз. 2 п. 1 ст. 134 Закона о банкротстве). Такие расходы имеют приоритет удовлетворения преимущественно перед любыми другими требованиями кредиторов по текущим платежам (абз. 2 п. 1 ст. 134 Закона о банкротстве).

6.2.2. Очередность удовлетворения требований по текущим платежам

Требования кредиторов по текущим платежам удовлетворяются в следующей очередности:

в первую очередь удовлетворяются требования по текущим платежам, связанным с судебными расходами по делу о банкротстве, выплатой

¹ Новак Д.В. Текущие платежи по денежным обязательствам в деле о банкротстве // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / В.В. Витрянский, В.В. Бациев, А.В. Егоров и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010.

² Фурсов Д.А. Рассмотрение и разрешение дел о банкротстве: Учеб. пособие. М.: Статут, 2009. С. 40.

вознаграждения арбитражному управляющему, взысканием задолженности по выплате вознаграждения лицам, исполнявшим обязанности арбитражного управляющего в деле о банкротстве, требования по текущим платежам, связанным с оплатой деятельности лиц, привлечение которых арбитражным управляющим для исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве в соответствии с Законом о банкротстве является обязательным, в том числе с взысканием задолженности по оплате деятельности указанных лиц;

во вторую очередь удовлетворяются требования об оплате труда лиц, работающих или работавших (после даты принятия заявления о признании должника банкротом) по трудовому договору, требования о выплате выходных пособий;



Необходимо обратить внимание на то, что *Закон о банкротстве устанавливает ограничения по размеру и порядку выплат для отдельных категорий работников*. Так, требования руководителя должника (его заместителей), лиц, входящих в коллегиальный исполнительный орган должника, главного бухгалтера должника (его заместителей), руководителя филиала или представительства должника (его заместителей), главного бухгалтера филиала или представительства должника (его заместителей) о выплате выходного пособия и (или) иных компенсаций, размер которых установлен соответствующим трудовым договором, в случае его прекращения в части, превышающей минимальный размер соответствующих выплат, установленный трудовым законодательством, не относятся к числу требований кредиторов по текущим платежам и удовлетворяются после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди, предусмотренной абз. 4 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве.



Так, по одному из дел суд отметил, что из смысла положений п. 2.1 ст. 134 Закона о банкротстве следует, что часть требований определенной категории лиц о выплате компенсаций, предусмотренных соответствующим трудовым договором, при его прекращении не относится к числу требований кредиторов по текущим платежам и подлежит удовлетворению после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди. Этой частью требований является именно та часть, которая превышает установленный законодательством минимальный размер выплат в случае, если такой минимальный размер законодательством установлен. Если же такой минимальный размер законодательством не установлен, требования указанной категории лиц в полном объеме подлежат удовлетворению после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди¹.

¹ Постановления Третьего арбитражного апелляционного суда от 14 декабря 2015 г. по делу № А33-19123/2013к41; Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа



Важное практическое значение имеет правовая позиция, изложенная в п. 41.1 Постановления Пленума ВАС РФ № 60, согласно которому *удерживаемые должником при выплате текущей заработной платы суммы налога на доходы физических лиц как налоговым агентом* (ст. 226 НК РФ) или членских профсоюзных взносов (п. 3 ст. 28 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности»¹ и ст. 377 ТК РФ) *уплачиваются им в режиме второй очереди текущих платежей*. Требование об уплате должником таких сумм, удержанных им до возбуждения дела о банкротстве, относится к реестровым требованиям второй очереди.

в третью очередь удовлетворяются требования об оплате деятельности лиц, привлеченных арбитражным управляющим для обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве, в том числе о взыскании задолженности по оплате деятельности этих лиц, за исключением лиц, указанных в абз. 2 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве;

в четвертую очередь удовлетворяются требования по эксплуатационным платежам: коммунальным платежам, платежам по договорам энергоснабжения и иным аналогичным платежам (абз. 5 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве);

в пятую очередь удовлетворяются требования по иным текущим платежам.

Требования кредиторов по текущим платежам, относящиеся к одной очереди, удовлетворяются в порядке календарной очередности.



Судебные органы, анализируя положения п. 3 и 4 ст. 5, п. 1 и 2 ст. 134 Закона о банкротстве, приходят к выводу о том, что в силу Закона о банкротстве требования по текущим платежам, связанным с судебными расходами по делу о банкротстве, выплатой вознаграждения арбитражному управляющему, со взысканием задолженности по выплате вознаграждения лицам, исполнявшим обязанности арбитражного управляющего в деле о банкротстве, возникшим в процедуре наблюдения, *являются первоочередными к исполнению по отношению к требованиям по текущим платежам, возникшим в следующей процедуре*².

от 24 февраля 2016 г. по делу № А33-19123/2013 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

¹ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148.

² Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27 января 2016 г. № 19АП-7559/2010 по делу № А14-5768/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Кроме того, необходимо учитывать, что по смыслу п. 1 ст. 134 Закона о банкротстве требования кредиторов по текущим платежам погашаются именно за счет конкурсной массы, а не за счет любого имущества должника. Нормы Закона о банкротстве разграничивают такие понятия, как «имущество должника» и «конкурсная масса», в том числе в ст. 131 Закона о банкротстве¹.

Реестры задолженности формируются на основании документов, подтверждающих их состав и размер, носят заявительный характер и в случае наличия разногласий между кредитором и арбитражным управляющим суд, рассматривающий дело о банкротстве, определяет размер и очередность удовлетворения требования кредитора по текущим платежам. При рассмотрении арбитражным судом вопросов, связанных с нарушением прав кредиторов по текущим платежам, последние вправе участвовать в арбитражном процессе по делу о банкротстве (п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве).



Согласно разъяснениям, содержащимся в подп. 3 п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ № 35, при рассмотрении заявлений, ходатайств и жалоб непосредственными участниками обособленного спора помимо основных участников дела о банкротстве являются лица, права которых могут быть затронуты в результате удовлетворения².

После удовлетворения текущих требований кредиторов подлежат удовлетворению требования, внесенные в реестр требований кредиторов.

6.3. Очередность удовлетворения требований, включенных в реестр требований кредиторов

Требования кредиторов удовлетворяются в следующей очередности (п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве):

в первую очередь — расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных

¹ Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 30 сентября 2014 г. по делу № А43-3880/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

платежей, а также расчеты по иным установленным Законом о банкротстве требованиям;

во вторую очередь — расчеты по выплате выходных пособий и (или) оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;

в третью очередь — расчеты с другими кредиторами, в том числе кредиторами по нетто-обязательствам.

К *последующим* относятся расчеты с кредиторами по удовлетворению требований по сделке, признанной недействительной на основании п. 2 ст. 61.2 и п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве, а также участников (учредителей).

Следует также иметь в виду, что Закон о банкротстве придерживается *принципа своевременности заявления кредиторами своих требований*.

Согласно абз. 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве реестр требований кредиторов подлежит закрытию по истечении двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

По общему правилу, в том случае, если кредитор не успел обратиться в двухмесячный срок в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, с заявлением об установлении размера его требований и включении в реестр, *такой кредитор вправе получить удовлетворение только лишь после того, как будет произведен полный расчет с кредиторами, включенными в третью очередь реестра, за счет оставшегося имущества*.

Из этого общего правила имеются *исключения*:

— Закон о банкротстве *предоставляет юридическую преференцию для уполномоченного органа*, позволяющую ему заявить требования о включении в реестр в течение шести месяцев после закрытия реестра в определенных случаях (абз. 3 п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве);

— кредиторы первой и второй очередей также могут заявить свои требования после закрытия реестра и будут иметь право преимущественного удовлетворения по отношению к кредиторам последующих очередей (п. 5 ст. 142 Закона о банкротстве).

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, удовлетворяются за счет стоимости предмета залога в порядке, установленном ст. 138 Закона о банкротстве.

Требования кредиторов, не удовлетворенные по причине недостаточности имущества должника, считаются погашенными. Погашенными считаются также требования кредиторов, не признанные

конкурсным управляющим, если кредитор не обращался в арбитражный суд или такие требования признаны арбитражным судом необоснованными.



В юридической науке отмечается, что принципы **удовлетворения требований кредиторов при банкротстве** составляют суть отношений несостоятельности, в рамках которых устанавливается комплекс правовых ограничений, связанных с особым порядком предъявления и удовлетворения требований кредиторов, в том случае, когда имущества должника недостаточно для справедливого его распределения между кредиторами. **К числу этих принципов относятся:** запрет на индивидуальное удовлетворение требований кредиторов; удовлетворение требований кредиторов в порядке очередности; удовлетворение требований каждой очереди после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди; удовлетворение требований кредиторов при недостаточности денежных средств должника для удовлетворения требований кредиторов одной очереди пропорционально суммам их требований¹. Указанные принципы обеспечивают экономическое равенство всех кредиторов за счет некоторого ущемления права отдельного кредитора на удовлетворение собственного требования в полном объеме².

6.3.1. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов первой очереди

В первую очередь производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также расчеты по иным установленным Законом о банкротстве требованиям (абз. 2 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве).

Пунктом 2 ст. 23 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» (далее — Закон об обязательном страховании)³ предусмотрено, что в случае ликвидации (банкротства) страхователя — юридического лица оно обязано внести в Фонд социального страхования РФ капитализированные платежи в порядке, определяемом Правительством РФ.

¹ Химичев В.А. Защита прав кредиторов при банкротстве. М., 2005. С. 18.

² Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3803. Изменения опубликованы на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.12.2015.

Постановлением Правительства РФ от 17 ноября 2000 г. № 863¹ утвержден Порядок внесения в Фонд социального страхования (ФСС) России капитализированных платежей при ликвидации (банкротстве) юридических лиц — страхователей по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

В силу положения абз. 8 ст. 2 Закона о банкротстве *граждане, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, не признаются конкурсными кредиторами* должника в деле о банкротстве.

Действующее законодательство предусматривает лишь возможность рассмотрения разногласий между арбитражным управляющим и гражданами, в пользу которых вынесен судебный акт о взыскании ущерба, причиненного жизни или здоровью (п. 2 ст. 60 Закона о банкротстве).

Согласно п. 1 и 2 ст. 1 Закона об обязательном страховании возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью застрахованного лица при исполнении им обязанностей по трудовому договору (контракту), осуществляется ФСС России в порядке, установленном данным Законом, путем предоставления застрахованному лицу в полном объеме всех необходимых видов обеспечения по страхованию, в том числе оплаты расходов на медицинскую, социальную и профессиональную реабилитацию.

Согласно п. 1 Положения о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в делах о банкротстве и в процедурах банкротства, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257², Федеральная налоговая служба осуществляет предъявление и объединение требований по уплате обязательных платежей в бюджеты всех уровней, а также в государственные внебюджетные фонды и требований по денежным обязательствам перед Российской Федерацией (в том числе по уплате капитализированных платежей) в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве.

Требования граждан по обязательствам, вытекающим из причинения вреда (гл. 59 ГК РФ), не подлежат рассмотрению в деле о банкротстве.

¹ СЗ РФ. 2000. № 48. Ст. 4693.

² СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2310 (изменения, внесенные Постановлением Правительства РФ от 20 января 2016 г. № 17, опубликованы на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 25.01.2016).

6.3.2. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов второй очереди

Во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и (или) оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности (абз. 3 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве). К данной очередности относится та задолженность, которая образовалась на дату принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом.

Необходимо отметить, что Закон о банкротстве предоставляет кредиторам по требованиям, вытекающим из трудовых правоотношений, право обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным, т.е. инициировать процесс по делу о банкротстве (п. 1 ст. 4, п. 1–3 ст. 7, п. 1 ст. 39 Закона о банкротстве).

В этой связи необходимо отметить, что установление порядка удовлетворения требований кредиторов второй очереди (задолженность по заработной плате) имеет социальное значение. *Работники не являются конкурсными кредиторами, участвующими в деле о банкротстве своего работодателя, не имеют голоса на собраниях кредиторов и не влияют на ход дела о банкротстве* (ст. 2 и 12 Закона о банкротстве). Вместе с тем работники являются так называемыми **привилегированными кредиторами**, поскольку наделены рядом преимуществ, которых нет у других кредиторов.



В науке отмечается, это обусловлено тем, что банкротство работодателя всегда ставит работников в неблагоприятное положение, поскольку неполучение вовремя заработной платы и иных причитающихся им материальных выплат, а также неопределенность перспектив получения своих денег негативно сказывается на привычной жизни работников¹.

Требования кредиторов по оплате труда включаются в реестр арбитражным управляющим или реестродержателем *по представлению арбитражного управляющего*, таким образом, судебный акт о включении указанных требований в реестр не требуется (абз. 2 п. 6 ст. 16 Закона о банкротстве). При этом следует учитывать, что основанием для исключения данных требований из реестра может являться только судебный акт (абз. 3 п. 6 ст. 16 Закона о банкротстве).

¹ Бычков А. Привилегированные кредиторы // ЭЖ-Юрист. 2014. № 30. С. 10.

Обращает на себя внимание то, что *требования кредиторов второй очереди, как и первой, не подпадают под действие моратория*, поэтому не исключено, что к моменту открытия конкурсного производства они уже будут удовлетворены должником. Однако если этого не произошло, то данные требования кредиторов второй очереди удовлетворяются только после полного удовлетворения требований кредиторов первой очереди.

Кредиторы, являющиеся работниками должника (или бывшими работниками), могут выбрать своего *представителя* для защиты их законных интересов в деле о банкротстве (ст. 2 Закона о банкротстве). Данное лицо избирается на собрании работников (бывших работников) должника (ст. 12.1 Закона о банкротстве), обладает статусом лица, участвующего в арбитражном процессе по делу о банкротстве (абз. 2 п. 1 ст. 35 Закона о банкротстве), *и наделено рядом полномочий*, в частности:

- обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным (п. 1 ст. 4, п. 1—3 ст. 7, п. 1 ст. 39 Закона о банкротстве);
- заявлять о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности по ст. 61.14 Закона о банкротстве;
- участвовать в собрании кредиторов без права голоса (п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве);
- знакомиться со всеми материалами, относящимися к заседаниям комитета кредиторов (абз. 9 п. 5 ст. 18 Закона о банкротстве);
- вправе обжаловать в судебном порядке действия арбитражного управляющего, решения собрания и комитета кредиторов, в том числе связанные с очередностью, составом и размером требований о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовым договорам (ст. 60 Закона о банкротстве).



Следует учитывать, что национальное законодательство предусматривает комплекс мер, направленных на применение юридической ответственности за невыплату заработной платы. Так, в соответствии со ст. 145.1 УК РФ за невыплату свыше двух месяцев заработной платы и иных установленных законом выплат, совершенную руководителем организации, работодателем — физическим лицом из корыстной и иной личной заинтересованности, предусмотрена уголовная ответственность. Более того, ст. 5.27 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за нарушение законодательства о труде и об охране труда.

Субъектом ответственности по данным видам правонарушений, а также по иным деяниям, связанным с нарушением выплат по заработной плате, является в том числе и конкурсный управляющий.



Так, по одному из дел суд удовлетворил заявление межрайонного прокурора о привлечении арбитражного управляющего к административной ответственности по ч. 3 ст. 14.13 КоАП РФ (неправомерные действия при банкротстве). Суд пояснил, что по смыслу п. 1 ст. 134 и ст. 136 Закона о банкротстве указанные положения в статьях относительно очередности удовлетворения требований применяются ко всем платежам, подлежащим выплате работникам по трудовому законодательству, и не ставят в преимущественное положение работников, продолжающих свою деятельность на предприятии-должнике, перед работниками, прекратившими свою деятельность на предприятии¹.

По другому делу, по мнению суда, сославшегося на ст. 2, п. 1 ст. 129, п. 1 и 2 ст. 134, п. 2 ст. 142 Закона о банкротстве, исходя из положений приведенных норм, в рассматриваемом случае **несвоевременная выплата заработной платы, окончательного расчета при увольнении, отпускных сумм в процессе конкурсного производства непосредственно не была обусловлена нарушением трудового законодательства**, так как конкурсный управляющий действовал в пределах специальных полномочий, определенных законодательством о банкротстве, нормами которого регулировались возникшие в данном случае правоотношения. Как подчеркнул суд, при признании организации-должника банкротом ее работники приобретают статус кредиторов должника, у которого перед ними возникают обязательства по осуществлению соответствующих выплат. Такие выплаты должны производиться в порядке, установленном Законом о банкротстве².

6.3.3. Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов третьей очереди

В третью очередь производятся расчеты со всеми другими кредиторами (в том числе перед кредиторами по нетто-обязательствам), не относящимися по своему правовому статусу к перечисленным в абз. 2 и 3 п. 3 ст. 134 Закона о банкротстве (абз. 4 п. 3 ст. 134 Закона о банкротстве).

В рассматриваемую очередь реестра подлежат включению требования конкурсных кредиторов, а также уполномоченного органа (п. 1 ст. 137 Закона о банкротстве).

В случае, если должником в период после вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом и до открытия конкурсного производства не в полном объеме

¹ Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 28 апреля 2014 г. по делу № А79-9615/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление ВС РФ от 13 ноября 2015 г. № 86-АД15-5 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

уплачены обязательные платежи, требования, не погашенные до принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, погашаются вне очереди (п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве).



Особенности определения размера требований кредиторов, возникающих *из финансовых договоров*, определяются ст. 4.1 Закона о банкротстве.

Необходимо отметить, что *в третью очередь реестра включаются практически все своевременно заявленные (в двухмесячный срок со дня открытия конкурсного производства) требования*, в частности:

✓ требования по взысканию исполнительского сбора, который по своей правовой природе носит характер штрафной санкции (п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ № 59);



Судам необходимо иметь в виду, что передача исполнительных документов конкурсному управляющему в соответствии с ч. 5 ст. 96 Закона об исполнительном производстве **не освобождает конкурсных кредиторов и уполномоченные органы, чьи требования подтверждают-ся исполнительными документами, от предъявления названных требований в суд, рассматривающий дело о банкротстве**, на основании п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве. Поскольку конкурсный управляющий обязан действовать и в интересах кредиторов (п. 4 ст. 20.3 Закона о банкротстве), он обязан незамедлительно уведомить лиц, являющихся взыскателями, о получении им соответствующих исполнительных документов и о необходимости заявления кредиторами требований в рамках дела о банкротстве. Срок на предъявление требований такими лицами в деле о банкротстве начинает исчисляться не ранее даты направления им указанного уведомления конкурсным управляющим. Судам необходимо учитывать, что исходя из определения понятия обязательного платежа, содержащегося в ст. 2 Закона о банкротстве, исполнительский сбор относится к обязательным платежам. Требования по уплате оставшейся не удержанной из выручки от продажи имущества должника суммы исполнительского сбора представляет в деле о банкротстве уполномоченный орган, которым является Федеральная налоговая служба. В силу того, что исполнительский сбор по своей природе носит характер штрафной санкции, такие требования удовлетворяются в порядке, предусмотренном п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве¹.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 59 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

✓ требования о применении мер ответственности (пени, штрафы, неустойки и иные финансовые санкции) за нарушение денежных обязательств, а также исполнение обязанности по уплате обязательных платежей, которые учитываются отдельно в реестре требований кредиторов и подлежат удовлетворению после погашения основной суммы задолженности и причитающихся процентов. Эти требования в силу п. 3 ст. 12 Закона о банкротстве не учитываются для целей определения числа голосов на собрании кредиторов (п. 11 Постановления Пленума ВАС РФ № 63)¹;

✓ требования кредиторов по возмещению убытков в форме упущенной выгоды учитываются отдельно в реестре требований кредиторов и подлежат удовлетворению после погашения основной суммы задолженности и причитающихся процентов (п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве);

✓ требования о взыскании штрафов за налоговые (административные) правонарушения также учитываются отдельно в реестре данной очереди и удовлетворяются после погашения этих требований в отношении основной суммы задолженности и причитающихся процентов;

✓ требования по уплате процентов за пользование чужими денежными средствами, а также мораторных процентов начисляются и выплачиваются одновременно с суммой основного долга (п. 5–7 Постановления Пленума ВАС РФ № 88);



Согласно положениям п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № 88 «О начислении и уплате процентов по требованиям кредиторов при банкротстве» по смыслу п. 1 ст. 4 Закона о банкротстве при включении в реестр требований кредиторов процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ) их размер определяется исходя из учетной ставки банковского процента на дату введения наблюдения². Пункт 6 указанного выше Постановления Пленума ВАС РФ № 88 указывает, что на требования об уплате процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ) распространяются правила абз. 4 п. 2 ст. 4, абз. 2 п. 3 ст. 12 и п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве. Пункт 7 указанного выше Постановления Пленума ВАС РФ № 88 указывает, что в силу п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве мораторные проценты, начисляемые в ходе процедур банкротства на основании п. 2 ст. 81, абз. 4 п. 2 ст. 95 и п. 2.1 ст. 126 Закона (в том числе за время наблюдения), уплачиваются в процедурах финансового оздоров-

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 63 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

ления, внешнего управления и конкурсного производства в ходе расчетов с кредиторами одновременно с погашением основного требования до расчетов по санкциям. Мораторные проценты начисляются только на сумму основного требования; на проценты по нему они не начисляются. Если суд прекратил производство по делу в связи с полным погашением требований кредиторов (в том числе в части мораторных процентов) в ходе финансового оздоровления в соответствии с графиком погашения задолженности или в ходе внешнего управления согласно плану внешнего управления (абз. 2 и 3 п. 1 ст. 57, абз. 2 п. 6 ст. 88, абз. 2 п. 6 ст. 119 и абз. 2 п. 2 ст. 120 Закона о банкротстве), то кредиторы не вправе после прекращения производства по делу требовать от должника доплаты разницы между мораторными и подлежащими уплате по условиям обязательства процентами. Если утвержденным собранием кредиторов графиком погашения задолженности в ходе финансового оздоровления или утвержденным собранием кредиторов планом внешнего управления предусмотрено неполное погашение включенных в реестр требований (например, без погашения мораторных процентов), то после прекращения производства по делу о банкротстве в связи с погашением требований на условиях указанных графика или плана кредиторы могут в общеисковом порядке потребовать от должника уплаты оставшихся неуплаченными мораторных процентов, если иное не предусмотрено графиком или планом; в качестве иного может быть предусмотрено, в частности, как отсутствие права требовать доплаты таких процентов, так и право требовать доплаты не мораторных, а подлежащих начислению по условиям обязательства процентов.

✓ требования по возмещению судебных расходов кредиторов и иных лиц, в пользу которых был принят судебный акт по соответствующему обособленному спору (п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).



Согласно п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»¹ распределение судебных расходов в деле о банкротстве между лицами, участвующими в деле, осуществляется с учетом целей конкурсного производства и наличия в деле о банкротстве обособленных споров, стороны которых могут быть различны. В связи с этим судебные расходы, понесенные за счет конкурсной массы, подлежат возмещению лицами, не в пользу которых был принят судебный акт по соответствующему обособленному спору. Судебные расходы лиц, в пользу которых был принят судебный акт по соответствующему обособленному спору, подлежат возмещению лицами, не в пользу которых был принят данный судебный акт. **Кроме того, судебные расходы кредитора и иных лиц, в пользу которых был принят судебный акт по соответствующему обособлен-**

¹ Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

ному спору, не являются текущими платежами и подлежат удовлетворению применительно к п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве, поскольку возмещение таких расходов до удовлетворения основных требований кредиторов нарушает интересы других кредиторов и принцип пропорциональности их удовлетворения. На основании судебного акта о распределении судебных расходов судом может быть выдан исполнительный лист.

6.3.4. Удовлетворение требований кредиторов по обеспеченным залогом обязательствам

Особенности учета и удовлетворения требований кредиторов третьей очереди по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, определяются ст. 138 Закона о банкротстве (п. 4 ст. 137 Закона о банкротстве).

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, удовлетворяются за счет стоимости предмета залога в порядке, установленном ст. 138 Закона о банкротстве (абз. 6 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве).

Следует отметить, что **удовлетворение требований залоговых кредиторов не обусловлено очередностью**, несмотря на то, что они формально учитываются в составе кредиторов третьей очереди реестра (п. 7.1 ст. 16 Закона о банкротстве), выплаты производятся в зависимости от реализации предмета залога.



По мнению суда, разъяснившего порядок применения п. 1 и 4 ст. 134, а также п. 1 и 2 ст. 138 Закона о банкротстве и сославшегося на Постановление Пленума ВАС РФ № 58¹, преимущественным правом на удовлетворение своих требований за счет стоимости предмета залога залоговый кредитор обладает только по отношению к кредиторам, включенным в реестр, а именно перед иными кредиторами третьей очереди, а также кредиторами первой и второй очереди, обязательства должника перед которыми возникли после заключения соответствующего договора о залоге. Такое право может быть использовано лишь после удовлетворения не входящих в реестр текущих требований. При этом текущие платежи могут производиться за счет продажи всего имущества должника, в том числе и находящегося в залоге².

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22 сентября 2014 г. № 07АП-3068/2012 по делу № А45-17403/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Положениями п. 4.1 и 4.2 ст. 138 Закона о банкротстве предусмотрено, что *залоговый кредитор вправе заявить об оставлении залогового имущества за собой*. Законодатель предусмотрел следующие *обязательные условия для реализации этого механизма, а именно:*

- это возможно только в случае признания несостоявшимися повторных торгов;
- заявление об оставлении имущества за собой должно быть направлено не позднее чем 30 дней с даты признания торгов несостоявшимися (если кредитор в этот срок не уложился, то имущество подлежит продаже посредством публичного предложения);
- имущество оставляется по цене ниже на 10% от начальной продажной цены, установленной для повторных торгов;
- залоговый кредитор обязан перечислить на специальный счет должника, открытый конкурсным управляющим, денежные средства (в размере 20 и 10% в зависимости от правовой природы обеспечиваемого обязательства), необходимые для удовлетворения первой и второй очереди, а также судебных расходов, вознаграждения конкурсного управляющего, привлеченных лиц (в течение 10 дней с даты направления конкурсному управляющему заявления об оставлении имущества за собой).

Те требования, которые не были удовлетворены в результате оставления имущества за собой, относятся к третьей очереди реестра (далее удовлетворяются в общем порядке).

При отсутствии заявок на участие в торгах посредством публичного предложения залоговый кредитор вправе заявить об оставлении имущества за собой на любом этапе снижения цены имущества. При данной процедуре залоговый кредитор одновременно перечисляет денежные средства (в размере 20 и 10% соответственно) и заявляет конкурсному управляющему об оставлении имущества за собой.

Следует обратить внимание также на наличие в делах о банкротстве кредиторов, предъявивших свои требования к должнику после закрытия реестра требований кредиторов (п. 4 ст. 142, п. 11 ст. 189.96 Закона о банкротстве).

§ 7. Распоряжение неликвидным имуществом должника

Особое значение на практике имеет решение проблем, связанных с распоряжением конкурсным управляющим так называемым неликвидным имуществом должника.



Если в юридической литературе термин «*неликвидное имущество*» достаточно прочно укоренился¹, то Закон о банкротстве им не оперирует и не содержит его определения. Между тем не только доктринальное, но и легальное определение понятия «*неликвидное имущество*», безусловно, представляет собой практическую ценность.

В самом общем виде *неликвидное имущество* становится таковым уже после того, как оно не было реализовано в ходе конкурсного производства (при этом были соблюдены все необходимые для его продажи меры пресечения).



Неликвидное имущество по смыслу Закона о банкротстве представляет собой как залоговое имущество, так и имущество, составляющее конкурсную массу, которое не было реализовано в ходе конкурсного производства и подлежащее передаче либо кредиторам в качестве отступного, либо учредителям (участникам) должника (собственнику имущества должника — унитарного предприятия), либо передаче публичному органу.

Судьба неликвидного имущества определяется юридическим режимом имущества должника. В этом смысле мы можем выделить всего **два вида неликвидного имущества**:

- 1) неликвидное имущество, составляющее конкурсную массу;
- 2) неликвидное залоговое имущество.

Неликвидное имущество, составляющее конкурсную массу, не реализованное в ходе конкурсного производства или оставшееся после завершения расчетов с кредиторами, может быть передано в качестве отступного кредиторам должника (п. 1 ст. 142.1 Закона о банкротстве). В этом случае требования кредиторов погашаются (считаются удовлетворенными) в размере стоимости полученного ими имущества.

Конкурсный управляющий обязан соблюдать принципы очередности и пропорциональности при удовлетворении требований кредиторов.

¹ *Шишмарева Т.П.* Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и практика его применения: Учеб. пособие для экзамена по Единой программе подготовки арбитражных управляющих. М.: Статут, 2015; *Карпенко В.М.* Банкротство страховых организаций в России и ЕС. 2010; *Кавелина Н.Ю.* Комментарий к Федеральному закону от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (постатейный). М., 2009; *Ткачев В.Н.* Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007; *Телюкина М.В.* Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). М., 2003.

При погашении требований кредиторов в порядке предоставления отступного должны быть соблюдены следующие условия:

- должны отсутствовать непогашенные требования, относящиеся к текущим платежам;
- требования первой и второй очереди также должны быть удовлетворены;
- соответствующее решение должно быть принято собранием или комитетом кредиторов;
- стоимость имущества, предлагаемого к передаче в качестве отступного, определяется также собранием или комитетом кредиторов (в любом случае такая стоимость не может составлять менее 50% минимальной цены продажи имущества должника, указанной в сообщении о торгах по продаже имущества должника посредством публичного предложения, на которых имущество должника не было продано);
- кредиторам должно быть направлено соответствующее предложение о принятии имущества в качестве отступного, и кредиторы должны представить свое согласие или несогласие к принятию имущества (должно быть указано конкретное имущество, которое намерен получить кредитор);
- имущество должника, в отношении которого поступили заявления о согласии на погашение своих требований путем предоставления отступного от нескольких кредиторов, может быть передано кредиторам, направившим указанные заявления, в общую долевую собственность;



Полагаем, что *на получение кредиторами имущества в долевую собственность требуется специальное согласие, выражающее их волеизъявление. Об этом свидетельствует и судебная практика*¹. Для передачи нереализованного имущества должника нескольким кредиторам в долевую собственность требуется наличие на то их волеизъявления.

– имущество должника, предоставляемое в качестве отступного, распределяется между кредиторами, направившими конкурсному управляющему заявления о согласии на погашение своих требований путем предоставления отступного, пропорционально размерам погашаемых требований этих кредиторов.

¹ Постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 11 февраля 2013 г. по делу № А27-4646/2012; Четвертого арбитражного апелляционного суда от 14 мая 2012 г. по делу № А19-13627/2009 // Документы опубликованы не были. СПС «Консультант-Плюс».

Необходимо учитывать, что *залоговое имущество не может быть передано кредиторам в качестве отступного* (п. 2 ст. 142.1 Закона о банкротстве).



По смыслу ст. 409 ГК РФ *отступное представляет собой* реальную сделку, заключенную с момента передачи имущества. Соответственно и переход права собственности на полученное неликвидное имущество, и погашение требований кредиторов возможны только в результате физического принятия имущества кредиторами. Исходя из изложенного, соглашение об отступном между должником и кредитором не будет являться заключенным в том случае, если от кредитора поступило заявление о согласии на погашение требований путем предоставления отступного.

? Серьезная *практическая проблема* заключается также в том, что Закон о банкротстве не отвечает на вопрос *о порядке передачи кредиторам* в счет погашения долга неликвидного имущества. Из Закона о банкротстве не следует, вправе ли получить удовлетворение путем принятия отступного как текущие кредиторы, так и кредиторы первой и второй очереди. Полагаем правильным исходить из того, что право на получение неликвидного имущества имеют все кредиторы, не получившие полного удовлетворения. Данная позиция в настоящее время подтверждается сложившейся судебной практикой. Так, по одному из дел суд указал, что по смыслу ст. 148 Закона о банкротстве соответствующее не реализованное на торгах имущество (неликвидное имущество) должно быть предложено как кредиторам по текущим платежам, так и кредиторам, требования которых включены в реестр требований кредиторов¹. Кроме того, на практике возникает еще одна проблема, связанная с ответом на вопрос: как быть в той ситуации, когда желание получить неликвидное имущество изъявили несколько кредиторов, относящихся к разным группам очередников? Полагаем, что в этом случае, приоритет имеют те кредиторы, требования которых включены в предшествующие очереди (текущие, а затем реестровые). Пунктом 1 ст. 142.1 Закона о банкротстве установлен запрет на передачу в качестве отступного неликвидного имущества при наличии непогашенных требований кредиторов по текущим платежам и кредиторов первой и второй очереди, в результате чего может сложиться ситуация, когда конкурсные кредиторы не получили своего удовлетворения ввиду наличия привилегированных кредиторов, не получивших удовлетворения. Между тем участники (учредители) должника, а также собственник имущества должника — унитарного предприятия вправе требовать передачи им такого неликвидного имущества в порядке п. 1 ст. 148 Закона о банкротстве.

¹ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 21 января 2016 г. № Ф03-6056/2015 по делу № А51-16300/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



Полагаем, что по смыслу ст. 142.1 Закона о банкротстве **конкурсные кредиторы должны иметь право на погашение своих требований путем получения в качестве отступного оставшегося имущества вне зависимости от того, остались ли требования текущих кредиторов (а также кредиторов первой и второй очереди) непогашенными**. В случае непринятия ими имущества должен действовать **принцип следования**. Преимущественное право на получение отступного переходит от текущих кредиторов к кредиторам первой и второй очереди, а далее — к конкурсным кредиторам.

Если от кредиторов поступил отказ в принятии имущества в качестве отступного или ими было принято в качестве отступного не все имущество, оставшееся неликвидным, имущество может получить учредитель (участник) должника либо собственник имущества должника — унитарного предприятия (п. 1, 2, 4–6 ст. 148 Закона о банкротстве).

Исходя из вышеизложенного **Законом о банкротстве установлен приоритет кредиторов перед собственниками и учредителями на получение оставшегося неликвидного имущества**. Такая передача имущества кредиторам представляет собой форму удовлетворения требований кредиторов в условиях, когда имущество не продано в установленном порядке и отсутствует возможность погашения требований кредиторов денежными средствами со счета должника.

При отсутствии согласия учредителя (участника) должника либо собственника имущества должника — унитарного предприятия принять неликвидное имущество конкурсный управляющий направляет подписанный им акт о передаче такого имущества в орган местного самоуправления по месту нахождения такого имущества должника или в соответствующий федеральный орган исполнительной власти (п. 8 ст. 148 Закона о банкротстве).

7.1. Порядок передачи неликвидного имущества должника органам местного самоуправления

Закон о банкротстве (п. 1 и 8 ст. 148) допускает *возможность передачи органам местного самоуправления неликвидного имущества только при наличии следующих условий*, взятых в их совокупности:

- ✓ при отказе кредиторов от принятия имущества для погашения своих требований в качестве отступного, которое предлагалось к продаже, но не было реализовано в ходе конкурсного производства;
- ✓ при отсутствии заявления собственника имущества должника — унитарного предприятия о правах на указанное имущество (или в случае невозможности передачи ему имущества);

✓ при отсутствии заявлений учредителей (участников) должника также о правах на указанное имущество (или в случае невозможности передачи ему имущества).

? Следует отметить, что если действия по передаче нереализованного имущества кредиторам по своей юридической природе представляют собой передачу отступного, о чем прямо говорит Закон о банкротстве (ст. 142.1), что поддерживается наукой¹ и сложившейся судебной практикой², то уяснение правовой природы действий по передаче неликвидного имущества учредителям (участникам, собственнику имущества должника — унитарного предприятия) и публичному органу вызывает известные трудности.

Необходимо отметить, что по смыслу ряда правовых норм в их совокупности (абз. 4 и 8 ст. 2, абз. 5 и 9 п. 1 ст. 63, п. 1 ст. 148 Закона о банкротстве, п. 7 ст. 63, п. 1 ст. 67 ГК РФ) требование участника ликвидируемого в процедуре банкротства хозяйственного общества не может конкурировать с обязательствами должника перед кредиторами — участниками гражданского оборота: участники должника вправе претендовать лишь на часть имущества ликвидируемого общества, оставшегося после расчетов с другими кредиторами. Данный порядок предопределен тем, что именно участники общества-должника ответственны за эффективную деятельность самого общества и соответственно несут определенный риск наступления негативных последствий своего управления. В результате принятия участниками (учредителями) неликвидного имущества должника они могут реализовать свое право на получение ликвидационной квоты.

Конкурсный управляющий направляет подписанный им акт о передаче указанного имущества должника в органы местного самоуправления по месту нахождения имущества должника или в соответствующий федеральный орган исполнительной власти (имущество, которое в силу закона не может принадлежать кредиторам или органам местного самоуправления, подлежит передаче в федеральную собственность).

¹ Носкова Ю.В. Отступное как способ удовлетворения требований кредиторов в процессе несостоятельности (банкротства) // Предпринимательское право. 2016. № 1. С. 10—15; Кузнецов А. Исполнению судебных актов — отлаженный механизм // ЭЖ-Юрист. 2013. № 23. С. 13.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 11 июня 2013 г. № 15419/12 // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.



По смыслу ст. 148 Закона о банкротстве **целью передачи имущества публичному органу** является определение лица, ответственного за его содержание, обеспечение безопасности эксплуатации либо владения во избежание причинения вреда неограниченному кругу лиц вследствие оставления имущества после завершения конкурсного производства в качестве бесхозяйного. При этом последствием принятия имущества должника органом местного самоуправления является не только поступление в муниципальную собственность нового имущества, но и несение бремени его содержания¹.



Следует отметить, что передаче органу местного самоуправления подлежит любое имущество, **в том числе не востребуемая дебиторская задолженность**².

Не позднее чем через 30 дней с даты получения соответствующего акта о передаче имущества должника органы местного самоуправления (федеральный орган исполнительной власти) принимают передаваемое имущество и несут все расходы на его содержание (п. 9 ст. 148 Закона о банкротстве).



Важное практическое значение имеет **вопрос о возмездности (безвозмездности) принятого публичным органом имущества**. Суд, рассматривая вопрос о безвозмездности передачи в муниципальную собственность имущества должника, указал, что ст. 148 Закона о банкротстве не возлагает на муниципальное образование обязанность по внесению платы за принятое в муниципальную собственность имущество должника, не реализованное в ходе конкурсного производства³. Полагаем, что аналогичные позиции судебных инстанций, которые, безусловно, встречаются чаще остальных, являются правильными. Как отмечается в юридической литературе, **обращение в публичную (государственную и муниципальную) собственность является общей публично-правовой мерой решения проблемы бесхозности имущества в случаях отказа собственника от вещи либо отсутствия у него желания сохранить вещь в сфере своих хозяйственных интересов, смерти физического лица, прекращения (банкротства) юридического лица**. Применение данной меры является результатом тесного и сложного взаимодействия частного и публичного права. С одной стороны, выступая завершающим этапом

¹ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19 января 2016 г. № 17АП-9803/2012-ГК по делу № А50-6601/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 30 июля 2015 г. по делу № А79-4759/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 21 сентября 2012 г. по делу № А39-1159/2007 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

реализации соответствующего гражданско-правового режима (приобретение права собственности на бесхозяйные вещи, наследование, банкротство), она испытывает неизбежное влияние норм и принципов частного (гражданского) права. С другой — ее публично-правовой характер требует соблюдения начал и принципов права публичного¹.

При отказе или уклонении органа местного самоуправления (федерального органа исполнительной власти) от принятия имущества конкурсный управляющий обязан обратиться в арбитражный суд, в производстве которого находится дело о банкротстве, **с заявлением о понуждении соответствующего органа** местного самоуправления (федерального органа исполнительной власти) к принятию указанного имущества.

В случае наличия разногласий между конкурсным управляющим и публичным органом, связанных с передачей имущества, такой орган обязан направить конкурсному управляющему протокол разногласий не позднее чем через 14 дней с даты получения уведомления конкурсного управляющего. При отклонении данного протокола конкурсный управляющий обязан обратиться в арбитражный суд, в производстве которого находится дело о банкротстве, с заявлением о рассмотрении возникших разногласий.

7.2. Распоряжение неликвидным имуществом должника, обремененным залогом

Безусловный научно-практический интерес вызывает судьба неликвидного имущества, являющегося по своему правовому режиму залоговым имуществом.

? Закон о банкротстве *не регулирует ситуации*, при которых оставшееся не реализованным на торгах, повторных торгах, а также на стадии публичного предложения **заложенное имущество не оставлено залоговым кредитором за собой** (в частности, ст. 138 Закона о банкротстве). **Полагаем, что в этом случае неликвидное имущество, не востребованное залоговым кредитором, перестает быть залоговым**, поскольку согласно подп. 4 п. 1 ст. 352 ГК РФ залог прекращается помимо прочего в случае, если залогодержатель не воспользовался правом на оставление заложенного имущества за собой.

¹ Баженова О.И. Публично-правовое образование как собственник «в последней инстанции»: проблемы правового регулирования и правоприменения // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 11. С. 216.

По завершении всех необходимых процедур в отношении заложенного имущества, предусмотренных ст. 138 Закона о банкротстве (торги, повторные торги, публичное предложение), в случае незаявления об оставлении кредитором заложенного имущества за собой конкурсный управляющий вправе предпринять все необходимые действия для прекращения залога, включения ранее заложенного имущества в состав конкурсной массы и предложить данное имущество в качестве отступного иным кредиторам, требования которых не были ранее удовлетворены.

§ 8. Завершение процедуры конкурсного производства

8.1. Способы завершения конкурсного производства

Действующим законодательством предусмотрены *следующие способы завершения конкурсного производства*:

- 1) удовлетворение всех требований кредиторов;
- 2) процессуальное завершение судом процедуры по делу о банкротстве после рассмотрения отчета конкурсного управляющего;
- 3) переход к внешнему управлению должником.

Первый способ основывается на положении о прекращении производства по делу о банкротстве в случае **одновременного удовлетворения всех требований кредиторов** в соответствии с реестром требований кредиторов или предоставления должнику денежных средств, достаточных для удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов.

В случае удовлетворения учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия либо третьим лицом или третьими лицами требований кредиторов подлежат удовлетворению все включенные в реестр требования, в том числе неустойки (штрафы, пени), проценты и иные санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств. Денежные средства, перечисленные на специальный банковский счет должника или в депозит нотариуса, считаются предоставленными должнику на условиях договора беспроцентного займа, срок которого определен моментом востребования, но не ранее окончания срока, на который было введено конкурсное производство.



Лицо, имеющее намерение удовлетворить требования кредиторов к должнику в полном объеме, направляет заявление о таком намерении в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, а также внешнему управляющему¹.

Что касается **второго способа**, то он основывается на логическом завершении процесса ликвидации должника, а именно конкурсное производство завершается *после рассмотрения* арбитражным судом *отчета конкурсного управляющего о результатах проведения процедуры*, о чем арбитражный суд выносит определение по завершении конкурсного производства.

После завершения расчетов с кредиторами конкурсный управляющий обязан представить в арбитражный суд отчет о результатах проведения конкурсного производства (п. 1 ст. 147 Закона о банкротстве).

Отчет составляется по форме, утвержденной приказом Минюста России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего» (Приложение № 4)².

Согласно п. 2 ст. 147 Закона о банкротстве к отчету конкурсного управляющего прилагаются:

- документы, подтверждающие продажу имущества должника;
- реестр требований кредиторов с указанием размера погашенных требований кредиторов;
- документы, подтверждающие погашение требований кредиторов;
- документ, подтверждающий представление в территориальный орган Пенсионного фонда РФ сведений в соответствии с абз. 1–8 п. 2 ст. 6 и п. 2 ст. 11 Федерального закона от 1 апреля 1996 г. № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования»³.

О направлении отчета о результатах конкурсного производства конкурсный управляющий уведомляет конкурсных кредиторов и уполномоченные органы, которые вправе ознакомиться со всеми необходимыми документами и представить свои возражения.

Необходимо отметить, что судебная практика исходит из того, что в отчете конкурсного управляющего должна быть отражена макси-

¹ Подробнее об этом см. в гл. 9 «Внешнее управление».

² РГ. 2003. 11 сент.

³ СЗ РФ. 1996. № 14. Ст. 1401. Изменения, внесенные Федеральным законом от 1 мая 2016 г. № 136-ФЗ, опубликованы на Официальном интернет-портале правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 01.05.2016.

мально полная информация о деятельности должника, позволяющая объективно и всесторонне изучить все совершенные в рамках процедуры мероприятия.



При рассмотрении разногласий, связанных с предоставляемыми арбитражным управляющим отчетами и заключениями (в том числе по ст. 147 Закона о банкротстве), судам следует иметь в виду, что они должны содержать сведения о привлеченных арбитражным управляющим лицах, в том числе наименование (фамилию, имя, отчество) каждого лица, характер и стоимость его услуг, сведения об их оплате (п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ № 91).

По другому делу суд указал, что в отчете конкурсного управляющего должника быть отражена информация о принятых мерах по розыску имущества должника и его реализации, эти результаты подлежат оценке арбитражным судом при утверждении отчета¹.

В отдельных судебных актах указывается на то, что сведения, содержащиеся в отчете и в прилагаемых к нему документах, должны позволять установить, что ликвидное имущество должника реализовано полностью, имущество у должника отсутствует, так же как отсутствует вероятность его поступления в конкурсную массу, и что расчеты с кредиторами завершены либо невозможны².

При отсутствии замечаний по отчету конкурсного управляющего арбитражный суд выносит определение о завершении конкурсного производства.

При этом арбитражный суд должен рассмотреть отчет, проверить соответствие выводов конкурсного управляющего о необходимости завершения конкурсного производства содержанию отчета, проверить надлежащее исполнение конкурсным управляющим своих обязанностей в процессе конкурсного производства, возложенных на него ст. 129 Закона о банкротстве.

На момент утверждения отчета должны отсутствовать какие-либо обстоятельства, наличие которых препятствует вынесению судом соответствующего определения о завершении, которые могут повлечь нарушение прав и интересов участвующих в деле лиц.

¹ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 февраля 2015 г. № 18АП-15992/2014 по делу № А47-12282/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 мая 2013 г. по делу № А63-19941/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



По мнению суда, из смысла положений ст. 124, 129, 131, 142, 147 Закона о банкротстве и иных норм, регулирующих порядок осуществления конкурсного производства, **отчет конкурсного управляющего может быть утвержден, а конкурсное производство завершено лишь в том случае, если произведены все предусмотренные Законом действия по формированию конкурсной массы и расчетам с кредиторами.** По смыслу приведенных норм процедура конкурсного производства подлежит завершению после проверки судом всех данных, указанных арбитражным управляющим в своем отчете, установления отсутствия каких-либо обстоятельств, наличие которых препятствует вынесению судом соответствующего определения и может повлечь нарушение прав участвующих в деле лиц¹.

После рассмотрения арбитражным судом отчета конкурсного управляющего о результатах проведения конкурсного производства арбитражный суд выносит определение о завершении конкурсного производства, а в случае погашения требований кредиторов в соответствии со ст. 125 Закона о банкротстве — определение о прекращении производства по делу о банкротстве (ст. 149 Закона о банкротстве).

Определение о завершении конкурсного производства подлежит **немедленному исполнению.**

Арбитражный суд по истечении 30, но не позднее 60 дней с даты вынесения определения арбитражного суда о завершении конкурсного производства *направляет указанное определение в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, заказным письмом с уведомлением о вручении.*

Определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства является основанием для внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации должника. Соответствующая запись должна быть внесена в этот реестр не позднее чем через пять дней с даты представления указанного определения арбитражного суда в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц.

Определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства может быть обжаловано до даты внесения записи о ликвидации должника в Единый государственный реестр юридических лиц. Обжалование определения арбитражного суда о завершении конкурсного производства приостанавливает исполнение этого определения.

¹ Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 октября 2015 г. № 20АП-5951/2015 по делу № А54-8703/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

В случае, если арбитражным судом принята к производству жалоба на определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства, арбитражный суд направляет определение о принятии жалобы, а также судебный акт, вынесенный по результатам рассмотрения жалобы, в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, заказным письмом с уведомлением о вручении, а также в электронной форме с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети «Интернет», в течение рабочего дня, следующего за днем вынесения такого определения или судебного акта.

С даты внесения записи о ликвидации должника в Единый государственный реестр юридических лиц конкурсное производство считается завершенным (п. 4 ст. 149 Закона о банкротстве).

Завершение конкурсного производства или прекращение производства по делу о банкротстве влечет прекращение полномочий конкурсного управляющего (п. 2 ст. 127 Закона о банкротстве).



Необходимо отметить, что согласно п. 48 Постановления Пленума ВАС РФ № 29¹ *арбитражный суд рассматривает разногласия, ходатайства, заявления и жалобы в деле о банкротстве до внесения записи о ликвидации должника в Единый государственный реестр юридических лиц*. С момента внесения записи о ликвидации должника в данный Реестр на основании доказательств ликвидации должника, поступивших от конкурсного управляющего либо регистрирующего органа, арбитражный суд выносит определение о прекращении производства по рассмотрению всех разногласий, заявлений, ходатайств и жалоб (по основанию п. 5 ч. 1 ст. 150 АПК РФ). Таким образом, положения п. 4 ст. 149 Закона о банкротстве направлены на обеспечение определенности сроков проведения процедуры конкурсного производства².



Между тем стоит учитывать, что *данную правовую позицию следует применять только в случае объективной невозможности рассмотрения требований (ликвидация должника как непосредственной стороны спора)*. В частности, когда судом рассматривается дело по обособленному спору, в котором процессуальная роль должника имеет опосредованный характер (например, заявлена жалоба на действия управляющего или заявлено требование о привлечении к субсидиарной ответственности)

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 (ред. от 14 марта 2014 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

² Определение КС РФ от 24 февраля 2011 г. № 165-О-О // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

и наличествует возможность рассмотрения дела, суд не должен завершать рассмотрение дела прекращением производства, поскольку тем самым может быть нарушено конституционное право на защиту¹.

Кредиторы и иные лица вправе обратиться с иском к арбитражному управляющему, если его неправомерными действиями им были причинены убытки, а также могут обратиться с заявлением о привлечении его к субсидиарной ответственности. *Законодательство о банкротстве не ограничивает возможности кредиторов по удовлетворению своих требований и после завершения конкурсного производства* (п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве). Более того, любое заинтересованное лицо может воспользоваться процессуальным правом на обращение в суд с заявлением о возобновлении дела о банкротстве после пересмотра определения о завершении конкурсного производства по правилам гл. 37 АПК РФ.

Что касается *третьего способа* завершения процедуры конкурсного производства, то он связан с возвратом к реабилитационным процедурам. Это возможно, если создались предпосылки для восстановления платежеспособности должника, в частности, в результате изменения рынка товаров (работ, услуг), финансовых поступлений от «безнадежных» дебиторов и т.п. Исходя из анализа положений п. 1 ст. 53, п. 2 ст. 75 Закона о банкротстве при рассмотрении дел о несостоятельности должника законодатель отдает предпочтение восстановительным процедурам банкротства, нежели мерам ликвидационной направленности. Об этом свидетельствует сложившаяся судебная практика².



Приоритет восстановительных процедур над ликвидационными зачастую подвергается критике в науке. В частности, по мнению В.Ф. Попондопуло, для повышения эффективности законодательства о банкротстве приоритет восстановительных процедур следует поменять³.

¹ Постановление КС РФ от 12 октября 2015 г. № 25-П // Вестник КС РФ. 2015. № 6; Определение ВС РФ от 7 декабря 2015 г. № 307-ЭС15-5270 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановления ФАС Уральского округа от 30 сентября 2013 г. по делу № А07-8598/12; ФАС Центрального округа от 9 августа 2012 г. по делу № А35-4591/2010; от 3 ноября 2011 г. по делу № А36-3086/2010; ФАС Поволжского округа от 16 декабря 2004 г. по делу № А72-10017/03-20/1-Б; Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 декабря 2015 г. по делу № А40-14176/14; от 28 сентября 2015 г. по делу № А40-98173/14; Девятинадцатого арбитражного апелляционного суда от 4 сентября 2013 г. по делу № А64-4634/2012; от 15 октября 2010 г. по делу № А36-1309/2009 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

³ Попондопуло В.Ф. Проблемы совершенствования законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Правоведение. 2006. № 3. С. 33; Попондопуло В.Ф., Слепченко Е.В.

С точки зрения К.Б. Кораева, более правильной представляется система входа в процедуры банкротства конкурсным производством с возможностью последующего выхода к восстановительным процедурам, поскольку такая система более адекватно отражает сущность института банкротства¹.

8.2. Условия, при которых возможно прекращение конкурсного производства и переход к процедуре внешнего управления

Закон о банкротстве предусматривает *ряд условий (требований), при наличии которых возможно прекращение конкурсного производства и переход к процедуре внешнего управления* (ст. 146 Закона о банкротстве). Данные условия можно разделить *на две группы*:

- экономические;
- процедурные.

Экономические условия предполагают реальную, а не гипотетическую возможность для должника восстановить платежеспособность, а именно:

- в ходе конкурсного производства были выявлены достаточные основания полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена. Такие основания могут быть подтверждены данными финансового анализа, а также иными доказательствами, полученными в результате исследования финансово-экономической платежеспособности должника, например, аудиторским заключением, проектом плана внешнего управления, заключением оценщика, наличием заключенных или предполагаемых к заключению хозяйственных договоров;

- в отношении должника ранее не вводились финансовое оздоровление и (или) внешнее управление;

- у должника имеется имущество, необходимое для осуществления самостоятельной хозяйственной деятельности. Закон о банкротстве не конкретизирует состав имущества, которым должен обладать должник, а также не содержит каких-либо указаний относительно права должника на это имущество. Таким образом, предполагается, что данное имущество может принадлежать должнику и на праве аренды (например, земельные участки, позволяющие осуществлять сельско-

Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса // Арбитражные споры. 2010. № 1. С. 95–122.

¹ *Кораев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010; *Кораев К.Б.* Проблемы правового положения конкурсных кредиторов при проведении процедуры наблюдения // Исполнительное право. 2009. № 3.

хозяйственную деятельность или закончить строительство объектов недвижимости с последующей продажей помещений).

Соблюдение *процедурных условий* необходимо для того, чтобы обеспечить интересы лиц, участвующих в деле о банкротстве:

- решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о переходе к процедуре внешнего управления принимает собрание кредиторов;
- решение принимается собранием кредиторов большинством голосов от общего числа голосов кредиторов, требования которых включены в реестр и не погашены на дату проведения такого собрания. Следует отметить, что по данному вопросу также наделены правом голоса и залоговые кредиторы (абз. 9 п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве), поскольку переход к внешнему управлению может существенно затронуть их права и интересы. В случае прекращения конкурсного производства и введения процедуры внешнего управления залоговый кредитор может лишиться возможности реализовать предмет залога, который будет использоваться должником для восстановления платежеспособности в рамках реабилитационной процедуры (п. 2 ст. 18.1 Закона о банкротстве);
- решение собрания кредиторов должно содержать сведения о предполагаемом сроке внешнего управления, а также требования к кандидатуре внешнего управляющего.

На основании поступившего ходатайства собрания кредиторов арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, назначает судебное заседание по вопросу о прекращении процедуры конкурсного производства и введении процедуры внешнего управления. По результатам рассмотрения арбитражный суд выносит определение.

? *В науке и судебной практике нет единого мнения по вопросу о том, каким образом кредитор (или иное лицо, участвующее в деле о банкротстве) вправе оспаривать решение собрания кредиторов об обращении в суд с ходатайством о переходе к внешнему управлению.* Полагаем, что само по себе решение собрания кредиторов не может нарушать чьи-либо права и законные интересы, поскольку вопрос о прекращении конкурсного производства с переходом в реабилитационную процедуру разрешается только судом. Несогласный кредитор может отстаивать свою позицию в судебном порядке. Более того, обжалование решения собрания кредиторов лишает их права обращения с соответствующим ходатайством в суд.

Как следует из буквального толкования положений абз. 3 п. 2 ст. 146 Закона о банкротстве, удовлетворение данного ходатайства является дискреционным полномочием суда.



Сложившаяся судебная практика исходит из того, что Законом о банкротстве *не предусмотрена обязанность суда вынести определение о введении внешнего управления при наличии соответствующего ходатайства собрания кредиторов*¹.

Краткие выводы

1. Понимание цели конкурсного производства имеет не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку цель является концептуальным признаком любой правовой категории, определяющим ее толкование и применение. Очень часто суды при разрешении тех или иных споров ориентируются именно на социально-экономическую цель процедуры конкурсного производства. Между тем легальное определение конкурсного производства, содержащееся в ст. 2 Закона о банкротстве и провозглашающее целью процедуры соразмерное удовлетворение требований кредиторов, не может быть признано достаточным и имеющим какую-либо ценность. Целью конкурсного производства является не что иное, как принудительная ликвидация должника — юридического лица.

2. Процедура конкурсного производства по своей правовой природе представляет собой одну из форм ликвидации, реализуемую как специальный правовой режим в условиях недостаточности имущества ликвидируемого лица и возможного конфликта интересов кредиторов в результате признания должника несостоятельным (банкротом).

3. Открытие конкурсного производства в значительной степени изменяет правовое положение должника, возможность реализации имущественных прав кредиторов, а также иных участников отношений несостоятельности.

4. Сделки должника, совершаемые в период конкурсного производства, должны отвечать не только требованиям, установленным абз. 5 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве, но и не противоречить цели процедуры (ликвидация должника после формирования конкурсной массы и удовлетворения требований кредиторов), отвечать принципам экономической целесообразности, соблюдения баланса интересов должника и кредиторов.

5. С момента введения конкурсного производства изменяется правовой режим имущества должника. Все имущество должника, имеюще-

¹ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 30 сентября 2013 г. по делу № А56-95689/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

еся на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу.

6. Конкурсная масса — это совокупность имущества, которое подлежит реализации в ходе процедуры конкурсного производства с целью последующего распределения вырученных денежных средств. Формирование конкурсной массы представляет собой процесс, осуществляемый конкурсным управляющим, направленный на выявление и фиксацию имущества должника, которое может быть обращено в денежные средства, за исключением имущества должника, которое в соответствии с Законом о банкротстве в конкурсную массу не включается.

7. С момента введения процедуры конкурсного производства органы управления утрачивают способность формировать и выражать волю должника. Право определять «судьбу должника» переходит к конкурсному управляющему, а также конкурсным кредиторам.

8. Конкурсный управляющий при реализации своих полномочий обязан руководствоваться не только Законом о банкротстве, но и иными нормативно-правовыми актами, регулирующими правовой статус арбитражных управляющих, а также руководителя должника.

Рекомендуемая литература

Агеев А.Б. Банкротство в гражданском праве. Проблемы теории: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

Аюрова А.А. О пределах осуществления полномочий конкурсного управляющего по владению и распоряжению имущества должника, закрепленных законодательством о несостоятельности (банкротстве) // Комментарий практики рассмотрения экономических споров (судебно-арбитражной практики) / Под ред. В.Ф. Яковлева. М.: КОНТАКТ, 2015. Вып. 21.

Берковский К., Тогоев А. Условия продажи незаложенного имущества в конкурсном производстве. Кто их определяет? // Арбитражные споры. 2015. № 1.

Бобылева А.З., Жаворонкова Е.Н., Львова О.А., Холина М.Г. О концепции проведения арбитражным управляющим анализа финансово-экономического состояния должника // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 10.

Бобылева А.З. Модернизация института банкротства как ключевой фактор повышения эффективности рыночной экономики // Вестник Московского университета. Серия XXI. 2010. № 3.

Бобылева А.З. К разработке федерального стандарта проведения арбитражным управляющим финансово-экономического анализа // Предпринимательское право. 2015. Приложение № 4.

Бруско Б.С. Добровольное банкротство гражданина: реализация права или исполнение обязанности // Хозяйство и право. 2016. № 9.

Бруско Б.С. Банкротство ликвидируемого должника: пробелы в праве или неправильное толкование // Хозяйство и право. 2015. № 12.

Бруско Б.С. Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности при банкротстве: актуальные научно-практические вопросы // Хозяйство и право. 2015. № 7.

Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Глинка Г.Г., Шварц О. Злоупотребление процедурой банкротства: сравнительный обзор // Актуальные проблемы законодательства о несостоятельности (банкротстве): По материалам II Ежегодной Всероссийской научно-практической конференции «Право и бизнес: правовое обеспечение благоприятного предпринимательского климата в Российской Федерации». Москва, 7 июня 2013 г.: Сб. статей / Под ред. С.А. Карелиной. М.: МАКС Пресс, 2013.

Говоруха М.А. Реализация процессуальной правосубъектности должника в период внешнего управления и конкурсного производства // Юрист. 2008. № 2.

Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / Под общ. ред. О.Н. Садикова. М., 2001.

Голубцов В.Г., Кондратьева К.С., Сыропятова Н.В. Обеспечение баланса частноправового и публично-правового регулирования в процессе предупреждения банкротства с использованием мер, направленных на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязательства // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 2.

Гришаев С.П., Аленичева Т.Д. Банкротство. Законодательство и практика применения в России и за рубежом. М., 1993.

Денисов С.А., Егоров А.В., Сарбаш С.В. Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве (главы 5, 6 и 8) // Постатейный комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М., 2003.

Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства // СПС «КонсультантПлюс». 2009.

Ермоленко А., Ефремова Е. Об урегулировании задолженности по обязательным платежам при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // *Хозяйство и право.* 2004. № 7.

Ерофеев А.А. Правовое регулирование залогового счета при банкротстве залогодателя // *Современное право.* 2015. № 11.

Карелина С.А. Категория интереса и институт несостоятельности (банкротства) как средство разрешения конфликта интересов // *Законодательство.* 2007. № 3.

Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М.: Волтерс Клувер, 2007.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Карелина С.А., Фролов И.В. Реализация залоговых прав из ареста (п. 5 ст. 334 ГК РФ) в банкротстве: к вопросу о привилегированном положении лица, в пользу которого наложен арест // *Сб. научных статей IV Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» / РАНХиГС при Президенте РФ (25 апреля 2017 г., г. Москва); под ред. д.ю.н. С.Д. Могилевского и д.ю.н. М.А. Егоровой. М., 2017.*

Карелина С.А. Категория ответственности и институт несостоятельности (банкротства) // *Предпринимательское право.* 2015. № 2.

Колинченко Е.А. Защита интересов неплатежеспособного должника при банкротстве: сравнительно-правовой анализ. М., 2002.

Кораев К.Б. Основная идея законодательства о банкротстве гражданина // *Российская юстиция.* 2014. № 7.

Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов при проведении конкурсного производства // *Юрист.* 2009. № 4.

Кресс В.В. Проблемы противодействия включению в реестр необоснованных требований кредиторов в деле о банкротстве // *Судебная практика в Западной Сибири.* 2012. № 2 (10).

Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015.

Львова Н. Финансовый анализ в условиях неплатежеспособности: нормативный подход // *Территория бизнеса.* 2005. № 2.

Малышев К.И. Исторический очерк конкурсного процесса. СПб.: Тип. тов-ва «Общественная польза», 1871.

Нефедьев Е.А. Судопроизводство торговое. Конкурсный процесс. М., 1908.

Обыденнов А.Н. Правовой режим основного счета должника в ходе конкурсного производства // Юрист. 2005. № 12.

Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2003.

Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. М., 2001.

Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1.

Семеусов В.А., Тюкавкин А.А., Пахаруков А.А. Правовые проблемы предпринимательской (экономической) деятельности. Иркутск, 2001.

Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Англии, Франции, Германии. М., 1999.

Суворов Е.Д. Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014–2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016.

Суворов Е.Д. Потенциальные конфликты между залоговыми и иными кредиторами при банкротстве должника: попытка установления баланса // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004.

Телюкина М.В. Особенности реализации исключительных прав кредитора в конкурсных отношениях // Закон. 2007. № 11.

Ткачев В.Н. Актуальные проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства) в современном российском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 79.

Торкановский Е. Антикризисное управление // Хозяйство и право. 2000. № 1.

Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2.

Фролов И.В. Влияние юридической конструкции обоснованных сомнений в добросовестности и разумности на механизмы отстранения и освобождения конкурсных управляющих // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 12.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Химичев В.А. Обеспечение прав и законных интересов // Банкротство: законодательство и практика. Орел, 2003.

Хоуман М. Роль режима несостоятельности в рыночной экономике // Российско-британский семинар судей, рассматривающих дела о несостоятельности (банкротстве) (Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение).

Чегоряева П.А. Модели исполнительного производства в соотношении с законами о несостоятельности физических лиц (Паулианов иск, футурология и другие сюжеты) // Практика исполнительного производства. 2015. № 4–5.

Чиркунова Е.В. Особенности рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) граждан в арбитражном суде: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2001.

Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000.

Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. В 4 т. М., 2003.

Шишмарева Т.П. Конкурсное производство: понятие и признаки // Вестник гражданского процесса. 2012. № 1.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015.

Контрольные вопросы

1. Какова правовая природа конкурсного производства, какие цели могут быть достигнуты реализацией данной процедуры?

2. Назовите органы управления должника, признанного арбитражным судом несостоятельным (банкротом), а также иных лиц, определяющих деятельность должника, реализующих его правосубъектность.

3. По требованию арбитражного суда, а также собрания (комитета) кредиторов конкурсный управляющий обязан в любое время представлять отчет о ходе конкурсного производства. Как вы думаете, какие именно сведения управляющий обязан предоставлять?

4. Перечислите основные подходы к определению понятия «конкурсная масса». Назовите способы ее формирования.

5. Обязан ли должник продолжать хозяйственную деятельность в течение конкурсного производства?

6. Какие банковские счета могут быть использованы в ходе конкурсного производства от имени должника конкурсным управляющим?

7. Каков порядок действий в ситуации, когда срок конкурсного производства заканчивается, но реализовано не все имущество должника либо распределены между кредиторами не все денежные средства?

8. Назовите известные вам случаи, при которых в обязательном порядке должна быть произведена оценка имущества должника на стадии конкурсного производства.

9. Назовите основные этапы проведения торгов на стадии конкурсного производства. В чем их сущностное отличие? Какой этап является более эффективным с точки зрения достижения цели конкурсного производства и почему?

10. Какие вы можете назвать условия признания торгов по продаже имущества должника несостоявшимися, а также недействительными?

Глава 11

МИРОВОЕ СОГЛАШЕНИЕ

§ 1. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве: правовая природа и отличительные особенности

- 1.1. Правовая природа мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)
- 1.2. Особенности мирового соглашения в делах о банкротстве
 - 1.2.1. Особенности мирового соглашения как гражданско-правовой сделки
 - 1.2.2. Особенности мирового соглашения как соглашения с участием публичных органов
 - 1.2.3. Особенности мирового соглашения как процессуально значимого этапа, которым заканчивается арбитражный процесс по делу о банкротстве
 - 1.2.4. Особенности мирового соглашения как особого способа прекращения производства по делу о банкротстве
- 1.3. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве

§ 2. Условия и экономико-правовые последствия заключения мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)

- 2.1. Лица, имеющие право заключать мировое соглашение в деле о банкротстве
- 2.2. Лица, имеющие право участвовать в мировом соглашении в деле о банкротстве
- 2.3. Порядок заключения мирового соглашения в деле о банкротстве
 - 2.3.1. Форма и содержание мирового соглашения в деле о банкротстве
 - 2.3.2. Порядок утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве
- 2.4. Основания для отказа в утверждении мирового соглашения
- 2.5. Экономико-правовые последствия утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве
- 2.6. Отмена определения об утверждении мирового соглашения в деле о банкротстве

§ 3. Особенности заключения мирового соглашения в различных процедурах банкротства

- 3.1. Мировое соглашение в ходе наблюдения и финансового оздоровления
- 3.2. Мировое соглашение в ходе внешнего управления
- 3.3. Мировое соглашение в ходе конкурсного производства

§ 4. Расторжение мирового соглашения, заключенного в деле о банкротстве

- 4.1. Механизм расторжения мирового соглашения
- 4.2. Последствия расторжения мирового соглашения

Основные нормативные акты

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3431.

Приказ Минюста России от 14 августа 2003 г. № 195 «Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего» // Российская газета. 2003. 11 сент.

Судебная практика

Определение Конституционного Суда РФ от 1 октября 2002 г. № 228-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Калле Нало Рос Трейдинг» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 120 и пунктом 3 статьи 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2003. № 2.

Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой ОАО «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств» // СЗ РФ. 2002. № 31. Ст. 3161.

Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20 декабря 2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // Вестник экономического правосудия РФ. 2014. № 9.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3.

Основные понятия

«Лондонский подход» («Правила INSOL») — механизм урегулирования взаимоотношений между потенциальными банкротами и владельцами их долговых обязательств, минуя процесс несостоятельности (банкротства), при котором все расходы, сопутствующие INSOL, ложатся на заемщика, который предварительно письменно выражает на это свое согласие.

Мировое соглашение — процедура, применяемая в деле о банкротстве на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

§ 1. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве: правовая природа и отличительные особенности



Мировое соглашение — это процедура, применяемая в деле о банкротстве (организаций и граждан) на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

1.1. Правовая природа мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)

Мировое соглашение состоит в заключении должником и кредиторами на любой стадии рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве добровольного соглашения об урегулировании обязательств несостоятельного должника на определенных ими условиях¹.



Экономико-правовая суть мирового соглашения заключается в том, что стороны прекращают дело о банкротстве на основе взаимных уступок. Спор разрешается путем фиксирования в мировом соглашении тех договоренностей, которых стороны достигли, а арбитражный суд кон-

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практич. пособие. М., 2006. С. 231.

стативирует достигнутое соглашение, принимая судебный акт, имеющий юридическое значение и общеобязательный для исполнения всеми сторонами. При этом, как справедливо отмечают ученые, смысл мирового соглашения «заключается в изменении существующих ранее имущественных правоотношений между должником и кредиторами»¹.

Заключение мирового соглашения, предусматривающего отсрочку или рассрочку исполнения обязательств, уступку прав требования должника, исполнение обязательств должника третьими лицами, дисконт долга и т.п., безусловно, является наиболее экономически выгодным для должника способом окончания дела о банкротстве.



Анализ зарубежного законодательства позволяет утверждать, что процедуру мирового соглашения можно разделить на *два основных типа*.

Первый тип предусматривает договоренность между должником, кредиторами, а иногда и заинтересованными сторонами, направленную на восстановление платежеспособности должника.

Второй тип предусматривает процедуру распределения средств от продажи имущества должника, отличную от применимой в конкурсном производстве².

Мировое соглашение первого типа в некоторых странах (в частности, в Англии) применяются крайне редко, так как восстановление платежеспособности должника не является основной целью мирового соглашения в правовой системе данной страны. Вместо этого в Великобритании существуют исторически сложившиеся, отработанные процедуры, такие, например, как «*Лондонский подход*», иначе называемый «*Правилами INSOL*»³, — это механизм урегулирования взаимоотношений между потенциальными банкротами и владельцами их долговых обязательств, минуя банкротство, направленный на спасение должников. При этом все расходы, сопутствующие INSOL, ложатся на заемщика, который предварительно письменно выражает на это свое согласие. Данный механизм широко применялся в 90-е годы XX в. финансовыми кругами Великобритании при непосредственном и активном участии Банка Англии. Основные принципы «Лондонского подхода» сводятся к следующему: 1) кредиторы занимают по отношению к оказавшемуся в трудном положении предприятию благожелательную позицию и не форсируют осуществление процедур банкротства;

¹ Масевич М.Г., Орловский Ю.П., Павлодский Е.А. Комментарий к Федеральному закону Российской Федерации «О несостоятельности (банкротстве)» / Отв. ред. проф. Ю.П. Орловский. М., 1998. С. 115.

² См.: Материалы российско-британского семинара судей по вопросам банкротства // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 129.

³ См.: Синникова Т.Н., Дагаев А.А. «Лондонский подход» к российской проблеме // Российское предпринимательство. 2001. № 9 (21). С. 49–55.

2) решение о будущем предприятия принимается только на основе хорошо проверенной объективной информации, которую получают все заинтересованные стороны; 3) банки и другие кредиторы совместно вырабатывают общую линию по вопросу о том, можно ли оказать данному предприятию дополнительную финансовую помощь для обеспечения выхода из кризиса и в какой форме; 4) затраты и убытки распределяются с учетом интересов всех участвующих сторон.

Другой задачей мирового соглашения в процедурах несостоятельности (банкротства) является продажа бизнеса и распределение полученных в результате денежных средств. Дело в том, что по законодательству ряда стран процедура, эквивалентная внешнему управлению, не предусматривает порядка выплат кредиторам. Внешний управляющий может продать бизнес, но задача погашения требований кредиторов возлагается на конкурсного управляющего в последующих ликвидационных процедурах. По указанной причине, чтобы избежать ликвидации, часто используют эквивалент мирового соглашения¹.

Закон о банкротстве прямо не указывает на то, что мировое соглашение имеет целью восстановление платежеспособности должника, однако в большинстве случаев указанное соглашение и в доктрине, и в правоприменении рассматривается как одна из реабилитационных процедур.



Мировое соглашение, являясь средством урегулирования конфликта между финансово неплатежеспособным должником и его кредиторами, с одной стороны, и альтернативой государственному вмешательству в указанные отношения, законодательно предписывающему введение реабилитационных процедур, — с другой, может стать единственной цивилизованной процедурой выхода из конкурсного производства².

Правоприменительная практика позволяет сделать выводы о том, что суды, рассматривающие дела о банкротстве, довольно часто отказывают в утверждении мировых соглашений, противоречащих смыслу и целям реабилитационных процедур, так как, по их мнению, условия мирового соглашения не в полной мере соответствуют интересам всех кредиторов и не направлены на восстановление платежеспособности должника³.

¹ Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). С. 213–214.

² Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2016. С. 276.

³ См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 мая 2015 г. № Ф07-7013/2012 по делу № А56-66273/2011.



Следует обратить внимание, что в судебной практике возникали проблемы с толкованием отдельных положений гл. VIII Закона о банкротстве, посвященной мировому соглашению. В связи с этим было принято **Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)»**¹ (далее — Информационное письмо № 97). В п. 18 указанного Информационного письма № 97 отмечается, что мировое соглашение в деле о банкротстве ***должно представлять разумный компромисс между интересами должника и всех его кредиторов*** и не может приводить к неоправданным отсрочкам в погашении обязательств перед кредиторами. В качестве примера приводится анализ дела, по которому в определении об утверждении мирового соглашения не дано оценки заключению эксперта, согласно которому в случае исполнения мирового соглашения, представленного на утверждение, восстановление платежеспособности должника будет невозможно. Как следовало из содержания мирового соглашения, имущество должника подлежало передаче кредиторам по крайне низкой оценочной стоимости. Суд кассационной инстанции отменил определение суда первой инстанции об утверждении мирового соглашения и направил дело на новое рассмотрение, предложив полностью исследовать доказательства по делу и сделать вывод с учетом того, что ***мировое соглашение не должно заключаться в обход законодательства о банкротстве и не может противоречить смыслу и цели мирового соглашения как реабилитационной процедуры***.

? Не ставя цели ***восстановления платежеспособности должника***, законодатель вместе с тем указывает в ст. 2 Закона о банкротстве на то, что мировое соглашение должно быть направлено на прекращение производства по делу о банкротстве². Именно по указанной причине отнесение мирового соглашения к числу реабилитационных процедур является весьма спорным³, поскольку ***цель мирового соглашения*** в делах о банкротстве

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3.

² В Постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 29 марта 2012 г. по делу № А53-25723/2009 было отмечено, что Закон о банкротстве ***не дает оснований*** для вывода о полной аналогии целей, стоящих перед финансовым оздоровлением, внешним управлением и заключением мирового соглашения, хотя последнее действительно ***может быть отнесено к числу реабилитационных процедур***, поскольку предполагает прекращение производства по делу о банкротстве без ликвидации должника.

³ См.: Егоров А.В. Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве // Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве: Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. С. 24–27; Он же. Мировое соглашение // Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве:

состоит не в восстановлении платежеспособности должника, а в примирении должника и кредиторов путем заключения между ними соглашения об условиях, о порядке и сроках удовлетворения требований кредиторов (мировое соглашение)¹ и исключении элемента конфликта в их отношениях.

Фактически в действующем законодательстве речь идет о том, что мировое соглашение в деле о банкротстве должно представлять **разумный компромисс** между интересами должника, его кредиторов и иных лиц, заинтересованных в урегулировании конфликтных отношений несостоятельного должника.

Все вышеназванное означает, что Закон о банкротстве не исключает ситуации, при которой, произведя все необходимые расчеты в рамках мирового соглашения, должник все же будет ликвидирован. И если не будет инициировано новое дело о банкротстве, такая ликвидация будет производиться в обычном порядке².

В доктрине существуют самые различные взгляды на **правовую природу** мирового соглашения в делах о несостоятельности (банкротстве), что позволяет отнести мировое соглашение **к комплексному, специфическому институту**, значительно отличающемуся от одноименного института, существующего в исковом производстве (п. 4 ст. 49, гл. 15 АПК РФ; п. 1 ст. 39 ГПК РФ).

? **Проблеме мирового соглашения** в процессе банкротства посвящено немало исследований³. Однако на практике заключение мирового

Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. С. 285–378; *Коробов О.А.* Мировое соглашение в процедурах несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 11; *Мартышина Т.К.* Восстановительные мероприятия в рамках несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 15–16.

¹ *Кузнецов С.А.* Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015.

² См.: *Свит Ю.П.* Особенности заключения мирового соглашения при банкротстве // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2013. № 8. С. 11–17.

³ См.: *Бартош В.М.* Правовая природа мирового соглашения, заключенного при банкротстве должника и при реструктуризации кредитной организации // *Юридический мир.* 2001. № 5; *Дубинчин А.* Мировое соглашение в деле о банкротстве: проблемы теории и практики // *Хозяйство и право.* 2000. № 7; *Олевинский Э.Ю.* Мировое соглашение как процедура банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002; *Пустовалова Е.* Судьба требований кредиторов при заключении мирового соглашения // *Законодательство.* 2001. № 6; *Шерстюк В.М.* Мировое соглашение по ФЗ «О реструктуризации кредитных организаций» // *Законодательство.* 2002. № 2; *Синякина А.М.* Мировое соглашение в делах о несостоятельности (банкротстве) // *Арбитражный и гражданский процесс.*

соглашения в процессе банкротства встречается довольно редко. В период с 1 января 2015 г. по 31 марта 2017 г. мировое соглашение было заключено всего в 5% дел в отличие от конкурсного производства, введенного в отношении 92% всех должников¹. По мнению Ю.П. Свит, *непопулярность мирового соглашения объясняется недостатками правового регулирования*, в частности, весьма скромными возможностями изменения соглашением порядка и условий внесения обязательных платежей, а также тем, что оно распространяется отнюдь не на всех кредиторов должника, а только на тех, кто имеет статус конкурсных. К негативным свойствам стоит добавить и то, что после расторжения мирового соглашения требования конкурсного кредитора не восстанавливаются в полном объеме, а учитываются исходя из размера, предусмотренного мировым соглашением (п. 1 ст. 167 Закона о несостоятельности). Мировое соглашение весьма уязвимо с точки зрения его содержания. В случае наличия противоречий закону, положений, ущемляющих права и законные интересы кого-либо из кредиторов и т.п., утвержденное судом мировое соглашение может быть оспорено в кассационном порядке². Кроме того, следует отметить, что анализ утвержденных арбитражными судами мировых соглашений в делах о банкротстве позволяет сделать вывод: *в большинстве случаев следствием утверждения судом, рассматривающим дело о банкротстве, мирового соглашения является либо возобновление прекращенного дела, либо возбуждение нового дела между тем же должником и кредиторами*. Анализ дел о банкротстве свидетельствует, что довольно часто мировое соглашение в делах о банкротстве применяется для снятия системы запретов и ограничений, вводимых Законом о банкротстве в отношении должника, что позволяет совершить все необходимые действия, а впоследствии вновь войти в сферу банкротства.

Конституционный Суд РФ выразил свою позицию применительно к особенностям мирового соглашения в процессе несостоятельности

2003. № 5; Яцева Е. Общие условия действительности мирового соглашения по делу о банкротстве должника // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 10; Дорохина Е.Г. Роль арбитражного управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Адвокат. 2004. № 5; Смирнов Е.В. Денежные формы удовлетворения требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов по мировому соглашению, заключенному в рамках процесса несостоятельности (банкротства) // Юрист. 2007. № 9; Каменков В.С. Роль управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Исполнительное право. 2009. № 2; Свит Ю.П. Особенности заключения мирового соглашения при банкротстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 8; Аутлева Р.В. Некоторые проблемы «исполнимости» мирового соглашения в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) // Российская юстиция. 2014. № 6; Коравев К.Б. Мировое соглашение в деле о банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 7.

¹ Официальный сайт — <https://bankrot.fedresurs.ru/> (дата обращения: 30.03.2017)

² См.: Свит Ю.П. Особенности заключения мирового соглашения при банкротстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 8. С. 11–17.

(банкротства), согласно которой по своей юридической природе указанные мировые соглашения значительно отличаются от мирового соглашения, заключаемого в исковом производстве, в частности, тем, что отношения между их участниками основываются, как правило, в силу основных законов рыночной экономики и имманентных им правовых принципов регулирования, вытекающих из смысла и духа Конституции РФ, на принуждении меньшинства кредиторов большинством, поскольку значительное число участвующих в процессе банкротства кредиторов делает невозможным получение согласия с условиями мирового соглашения каждого отдельного кредитора¹. Подобная позиция также нашла отражение в юридической литературе².

1.2. Особенности мирового соглашения в делах о банкротстве

Особенность мирового соглашения, заключаемого в делах о банкротстве, как *комплексного института* помимо прочего обусловлена тем, что оно обладает *рядом свойств*, присущих различным правовым институтам, а именно:

- гражданско-правовой сделке;
- соглашению с участием публичных органов;
- процессуально значимому этапу, которым заканчивается судебное разбирательство по делу о банкротстве;
- самостоятельной процедуре в деле о банкротстве.

1.2.1. Особенности мирового соглашения как гражданско-правовой сделки

К свойствам мирового соглашения в делах о банкротстве *как гражданско-правовой сделки* можно отнести то, что оно *направлено на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей*. С указанной точки зрения мировое соглашение должно соответствовать требованиям гражданского законодательства, регулирующего

¹ Определение КС РФ от 1 октября 2002 г. № 228-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Калле Налло Рос Трейдинг» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 120 и пунктом 3 статьи 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2003. № 2.

² См.: Курбатов А.Я., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) // СПС «КонсультантПлюс». 2011.

порядок совершения сделок. Именно по этой причине на мировое соглашение распространяются и правила о недействительности сделок, что находит свое отражение в п. 2 ст. 160 Закона о банкротстве, который предусматривает, что арбитражный суд отказывает в утверждении мирового соглашения в том случае, если оно противоречит требованиям законодательства.

К.Б. Кораев, высказывая мнение о том, что мировое соглашение является гражданско-правовой сделкой (договором), выделяет ряд специфических признаков, которые позволяют отличать его от мирового соглашения, заключаемого в исковом производстве, а также от сделок (договоров), заключаемых в гражданском обороте, по предмету соглашения, а именно: если предметом первого соглашения является отсрочка исполнения денежного обязательства или его прекращение путем использования институтов новации или отступного (ст. 156 Закона о банкротстве), то предмет второго — устранение спора¹. Вместе с тем заслуживает внимание мнение О.Ю. Скворцова о том, что мировое соглашение в деле о банкротстве обладает рядом свойств (черт), *которые не свойственны сделке как гражданско-правовому институту*, так как «если сделка подразумевает согласование воли всех лиц, участвующих в ее совершении, то мировое соглашение допускает при определенных условиях подчинение воли некоторых участвующих в нем лиц воле большинства. Таким образом, мировое соглашение обязательно и для тех кредиторов, кто не голосовал за его заключение или голосовал против»².



На это обстоятельство обратил внимание Конституционный Суд РФ, который указал, что «в отношениях, возникающих при заключении мирового соглашения в процессе реструктуризации или в ходе конкурсного производства, превалирует публично-правовое начало: эти отношения основываются на предусмотренном законом принуждении меньшинства кредиторов большинством, а следовательно, в силу невозможности выработки единого мнения иным образом воля сторон в данном случае формируется по другим, отличным от искового производства принципам»³.

¹ См.: Кораев К.Б. Мировое соглашение в деле о банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 7. С. 36–41.

² См.: Скворцов О.Ю. Глава VIII. Мировое соглашение // Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Постановление КС РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности

Мировое соглашение в деле о банкротстве *нельзя рассматривать исключительно с гражданско-правовых позиций* в том числе и по той причине, что его субъектами являются налоговые и иные уполномоченные органы, которые признаются кредиторами в части требований по обязательным платежам, и порядок их участия регулируется не гражданским, а налоговым и финансовым законодательством. Как гражданско-правовая сделка мировое соглашение в делах о банкротстве отличается от сделки (договора), заключаемой в гражданском обороте, поскольку оно требует обязательного утверждения арбитражным судом, без санкции которого оно теряет свое процессуальное значение для лиц, участвующих в деле о банкротстве.

1.2.2. Особенности мирового соглашения как соглашения с участием публичных органов

К свойствам мирового соглашения в делах о банкротстве *как соглашения с участием публичных органов* можно отнести то, что оно является сложным правовым образованием, включающим в себя элементы гражданско-правовой сделки с участием кредиторов по денежным обязательствам (собственно мировое соглашение), а также элементы соглашения с участием публичных органов, обладающих правом требования по уплате обязательных платежей¹.



При этом следует обратить внимание на мнение С.А. Карелиной о том, что *вопрос об участии в мировом соглашении уполномоченных органов является особенно острым и актуальным*². Речь идет о соотношении норм Закона о банкротстве в части того, что мировое соглашение может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов, при этом условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям законодательства о налогах и сборах (абз. 3 и 4 п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве)

(банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой ОАО «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств» // СЗ РФ. 2002. № 31. Ст. 3161.

¹ См.: Рожкова М.А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики. М., 2004. С. 229–230.

² Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 422.

и положений налогового законодательства. Вследствие вышеназванного возникает ряд вопросов о приоритете норм одного закона над другим.

Согласно п. 2 ст. 160 Закона о банкротстве *противоречие условий мирового соглашения* федеральным законам и иным нормативным правовым актам **является основанием для отказа арбитражным судом в утверждении мирового соглашения**. Следовательно, условия мирового соглашения в отношении требований уполномоченных органов должны соответствовать требованиям таможенного, бюджетного и налогового законодательств, а именно:

- отсрочка или рассрочка может предоставляться только по решению уполномоченных органов (т.е. органов, перечисленных в п. 1 ст. 63 НК РФ) и только на срок до года (в отдельных случаях до трех лет) с единовременной или поэтапной уплатой налогоплательщиком суммы задолженности;
- условие мирового соглашения о формах расчета в части погашения задолженности ценными бумагами, дебиторской задолженностью, имуществом, а также любыми имущественными правами, имеющими денежную оценку, противоречит ст. 8, 45 НК РФ, предусматривающим обязанность по уплате налогов денежными средствами.



Как свидетельствует судебная практика, нарушение требований, определенных налоговым законодательством, влечет отказ в утверждении мирового соглашения либо приводит к отмене определения об утверждении мирового соглашения¹, что позволяет сделать вывод: **дополнительные требования к заключению мирового соглашения с участием уполномоченных органов, изложенные в налоговом законодательстве Российской Федерации, существенно усложняют процедуру заключения мирового соглашения, а порой и затрудняют его надлежащее и своевременное исполнение.**

Стоит обратить внимание на то, что в настоящее время заключение мирового соглашения с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве вызывает на практике определенные сложности.

¹ См.: Постановления ФАС Уральского округа от 13 декабря 2006 г. по делу № Ф09-9215/06-С4; ФАС Северо-Западного округа от 30 мая 2006 г. по делу № А26-4567/2005-12; от 14 марта 2006 г. по делу № А56-38726/04; ФАС Восточно-Сибирского округа от 27 октября 2003 г. по делу № А58-2317/01-Ф02-3642/03-С2; ФАС Волго-Вятского округа от 27 ноября 2007 г. по делу № А79-13463/2005; ФАС Северо-Кавказского округа от 20 мая 2013 г. по делу № А53-6536/2011; от 17 января 2013 г. по делу № А53-18602/2010.

❓ Проблемы заключения мирового соглашения с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве связаны с двумя аспектами.

Во-первых, довольно часто арбитражные суды отказывают в утверждении мирового соглашения в делах о банкротстве. В качестве показательного примера можно привести Постановление ФАС Уральского округа от 13 декабря 2006 г. № Ф09-9215/06-С4 (оставлено в силе Определением ВАС РФ от 9 апреля 2007 г. № 3505/07), в котором суд указал на отсутствие оснований для заключения подобного соглашения. По мнению судей, «при отсутствии согласия налоговых органов на предоставление отсрочки по уплате обязательных платежей мировое соглашение от 4 июля 2006 г. заключено с нарушением правил главы 9 Налогового кодекса Российской Федерации»¹. Именно по указанной причине заслуживает внимание предложение, высказанное Е.В. Шестаковой о том, что основания для заключения мировых соглашений, в том числе в делах о банкротстве, должны быть четко закреплены в налоговом законодательстве, чего нет в действующих нормах Налогового кодекса РФ².

Во-вторых, формальные причины, вызывающие противодействие уполномоченного органа на заключение мирового соглашения, так как мировые соглашения не зафиксированы в налоговом законодательстве: в Налоговом кодексе РФ не определен порядок заключения мирового соглашения и фактически не разработан механизм, позволяющий государству пойти на уступки несостоятельному должнику в виде отсрочки или рассрочки налоговых платежей, прощения пени или налогов. Вместе с тем заключение мирового соглашения с участием уполномоченных органов предполагает *не только снижение* фискальных платежей в ближайшей перспективе, но и уступки, помогающие оградить должников от банкротства, *снизить риски полной неуплаты налогов*, закрытия производства и предупредить иные негативные фискальные последствия *в долгосрочном плане*. Этот фактор, безусловно, должен быть учтен как не противоречащий публичным и общественным интересам³. Несмотря на множественность подходов к мировому соглашению как специальному соглашению с участием публичных органов, безусловно, мировое соглашение *обладает определенным свойством публичности*, которое либо должно быть четко зафиксировано в налоговом законодательстве (мнение Е.В. Шестаковой), либо в Законе о банкротстве должны быть определены правила приоритета в отношении соответствующих фискальных норм, снимающих формальные препятствия для уполномоченных

¹ Постановление ФАС Уральского округа от 13 декабря 2006 г. № Ф09-9215/06-С4 по делу № А71-68/2005 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Шестакова Е.В. Заключение налоговых соглашений // Российский юридический журнал. 2016. № 3. С. 195–201.

³ См.: Иванов А.А. Проблемы публичного права в России: взгляд со стороны // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 2. С. 48–50.

органов становится участниками указанных соглашений (точка зрения С.А. Карелиной)¹.



На наш взгляд, чтобы в современных условиях заключались полноценные мировые соглашения по делам о банкротстве, законодательно надлежало бы установить недвусмысленное исключение из принципов налогового законодательства. Однако вместо этого в абз. 4 п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве говорится, что условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям данного законодательства. Таким образом, законодатель, закрепив отсылочную норму, перенес решение проблемы на более позднее время, точнее, переложил бремя принятия решения на суды, вынужденные рассматривать конкретные дела в условиях нечеткого правового регулирования².

1.2.3. Особенности мирового соглашения как процессуально значимого этапа, которым заканчивается арбитражный процесс по делу о банкротстве

К свойствам мирового соглашения в делах о банкротстве **как процессуально значимого этапа, которым заканчивается арбитражный процесс по делу о банкротстве**, следует отнести то, что оно фиксирует завершение определенной процессуальной стадии в деле о банкротстве (как правило, завершает арбитражный процесс по делу о банкротстве, если в последующем определение суда об утверждении мирового соглашения не будет отменено, расторгнуто или пересмотрено по вновь открывшимся обстоятельствам). Факт утверждения арбитражным судом мирового соглашения имеет важное процессуальное значение, поскольку с соответствующим судебным постановлением связаны существенные для всего дела о банкротстве процессуально значимые

¹ Приоритет Закона о банкротстве перед Налоговым кодексом РФ позволит придать мировому соглашению более гибкий характер, устанавливая такие условия, в частности должнику, которые он сможет фактически исполнить и при этом восстановить свою платежеспособность, что в конечном счете положительным образом скажется на эффективности применения мирового соглашения как средства защиты прав и законных интересов участников процесса банкротства и на объеме фискальных поступлений в бюджеты различных уровней (см.: *Рахматуллин И.И.* К вопросу о сущности мирового соглашения в деле о банкротстве // Юрист. 2014. № 3. С. 26–27).

² См.: *Тальчиков С.А., Тютюнник М.А.* Отдельные вопросы заключения мирового соглашения в деле о банкротстве // Безопасность бизнеса. 2011. № 4. С. 34–35.

последствия¹, а решение об утверждении мирового соглашения оформляется в виде судебного акта — определения, в котором должно быть указано о прекращении судебного процесса по делу о банкротстве. В том случае, если мировое соглашение достигнуто в ходе конкурсного производства, суд в определении указывает, что решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства не подлежит исполнению.

1.2.4. Особенности мирового соглашения как особого способа прекращения производства по делу о банкротстве

Следует также отметить, что мировое соглашение является ***особым способом прекращения производства по делу о банкротстве***: при заключении мирового соглашения должник и его кредиторы достигают между собой соглашение об определенном порядке выполнения должником своих денежных обязательств перед кредиторами, а правосубъектность, сделкоспособность и система внутрикорпоративного управления должником в полной мере восстанавливаются для целей исполнения им вновь взятых на себя обязательств и соблюдения сроков их исполнения.



Согласно п. 7 Информационного письма № 97 в деле о банкротстве ***не подлежит утверждению*** мировое соглашение, содержащее ***нечеткие формулировки или создающее неопределенность относительно объема обязательств должника или сроков их исполнения***².

Именно вследствие этого из правоотношений «*должник — кредиторы*» исключается такой системообразующий признак несостоятельности (банкротства), как *конфликт*³. При отсутствии конфликта как базового и системного признака отношений «*должник — кредиторы*» в сфере финансовой несостоятельности дело о банкротстве

¹ См.: Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / А.Ю. Бушев, О.А. Городов, Н.С. Ковалевская и др.; под ред. В.Ф. Пондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011 // СПС «КонсультантПлюс».

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3.

³ См.: Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011. С. 72.

должника должно быть прекращено¹, так как применение механизма банкротства при отсутствии реального конфликта между должником и его кредиторами должно быть отнесено к признакам фиктивного или преднамеренного банкротства со всеми вытекающими из этого юридическими последствиями.



По мнению И.И. Рахматуллина, не стоит делать акцент исключительно на процессуальном характере мирового соглашения, так как **мировое соглашение не является процессуальным документом**, как, например, исковое заявление, которое «создается» лишь для реализации заинтересованным лицом своих прав, связанных с судебной защитой. Основной целью заключения мирового соглашения является не получение судебного акта о принудительном взыскании с должника денежных средств, а прежде всего прекращение производства по делу о банкротстве и предоставление должнику возможности самостоятельно погасить задолженность, но уже на основе заключенной между ним и кредиторами гражданско-правовой сделки, оформленной в виде письменного документа².

1.3. Мировое соглашение как процедура в деле о банкротстве

Подробный анализ правовой природы мирового соглашения в деле о банкротстве позволяет говорить о том, что мировое соглашение в деле о банкротстве обладает **рядом особенностей**, отличающих ее от всех иных процедур банкротства, а именно:

во-первых, мировое соглашение может быть утверждено арбитражным судом только и исключительно в рамках процедур банкротства (для организаций: в рамках наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления и конкурсного производства; для граждан: в рамках реструктуризации долгов и реализации имущества). Отдельно, вне рамок какой-либо из вышеназванных процедур мировое соглашение существовать не может. Указанное позволяет применить к мировому соглашению в деле о банкротстве термин *«процедура, проводимая по итогам процедуры банкротства, ранее введенной в отношении должника»*, или *«блуждающая процедура»*;

во-вторых, реализация мирового соглашения происходит за рамками судебного разбирательства по делу о банкротстве, так как предполагает прекращение дела о банкротстве после утверждения судом текста

¹ См.: Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 220.

² Рахматуллин И.И. К вопросу о сущности мирового соглашения в деле о банкротстве // Юрист. 2014. № 3. С. 25–26.

мирового соглашения. Фактически это означает, что, несмотря на то обстоятельство, что мировое соглашение именуется термином «*процедура*», но как процедура банкротства реально в рамках арбитражного процесса по делу о банкротстве не проводится;



Следствием присвоения мировому соглашению в делах о банкротстве статуса процедуры является то обстоятельство, что законодатель фактически **разделил** такие категории, как «процедура банкротства» и «непосредственно производство по делу», из чего можно предположить, что процедуры банкротства могут осуществляться и вне рамок непосредственного судебного разбирательства¹. Одним из результатов указанного законодательного подхода, по нашему мнению, является то обстоятельство, что в случае неисполнения мирового соглашения и при возобновлении производства по делу о банкротстве в отношении должника вводится процедура, которая применяется в деле о банкротстве и в ходе которой было заключено мировое соглашение. Таким образом кредиторы защищены от необходимости повторного возбуждения дела, не связаны проблемами восстановления сроков исковой давности, а также необходимостью обязательного введения процедуры наблюдения (за исключением случаев, когда мировое соглашение было заключено в рамках процедуры наблюдения)².

в-третьих, в отличие от всех иных процедур в деле о банкротстве своей конечной целью мировое соглашение имеет достижение исключительно процессуальных последствий для лиц, участвующих в деле, а именно прекращение производства по делу, и не имеет строго определенной материально-правовой цели — ликвидации или восстановления платежеспособности должника³;

¹ В связи с этим возникает сложный теоретический вопрос: распространяется ли действие общегражданских норм на стороны мирового соглашения после его утверждения судом, или вследствие того, что мировое соглашение — это процедура банкротства и она продолжается за рамками дела о банкротстве (ввиду того, что оно приостановлено), на стороны мирового соглашения продолжает распространяться действие специального законодательства о несостоятельности (банкротстве)? С точки зрения природы отношений сферы несостоятельности, нам кажется, что распространяется.

² Мировое соглашение — процедура, применяемая в деле о банкротстве (ст. 2 Закона о банкротстве). Соответственно прекращение дела о банкротстве в судебной инстанции не прекращает процедуру банкротства как таковую, а текущие платежи в процедурах банкротства должны подчиняться нормам ст. 134 указанного Закона. Таким образом, исходя из природы мирового соглашения текущие платежи, после заключения мирового соглашения, должны иметь тот же режим, какой имели в процедуре его заключения.

³ Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016. С. 175.

и, наконец, **в-четвертых**, мировое соглашение не предполагает утверждения арбитражного управляющего для исполнения мирового соглашения в деле о банкротстве и (или) проведения соответствующей процедуры. Более того, мировое соглашение в деле о банкротстве гражданина исключает участие в его заключении финансового управляющего, так как согласно п. 2 ст. 213. 31 Закона о банкротстве решение о заключении мирового соглашения со стороны должника-гражданина принимается гражданином, а не финансовым управляющим.

Указанные особенности в своей совокупности, по мнению В.Ф. Попондопуло, позволяют квалифицировать мировое соглашение по делу о банкротстве как **альтернативную процедуру**, «применяемую для прекращения судопроизводства по делу о банкротстве и выхода из него по усмотрению (соглашению) неплатежеспособного должника и его кредиторов»¹.

Несомненно, указанные особенности мирового соглашения позволяют сделать **вывод** о том, что мировое соглашение как процедура имеет иную правовую природу, отличную от всех иных процедур в делах о банкротстве, и представляет сложное правовое образование, формирование которого осуществляется в процессе производства по делу о банкротстве, а реализация обязательств сторон мирового соглашения — вне рамок данного процесса.



Поскольку «нормами закона не подтверждаются возможные гипотезы о том, что процедура мирового соглашения начинается с принятием решения о заключении мирового соглашения собранием кредиторов, с созывом собрания кредиторов или с наступлением иного объективного обстоятельства, начало процедуры мирового соглашения совпадает с моментом его утверждения арбитражным судом, а значит, с моментом прекращения производства по делу»². Следовательно, мировое соглашение как процедура **завершает свое существование одновременно с его началом**³.

Несмотря на столь разные взгляды на мировое соглашение в делах о банкротстве, носящих порой диаметрально противоположный характер, следует отметить, что мировое соглашение в сфере несостоятельности (банкротства) имеет важное значение в общей системе процедур,

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2016. С. 275.

² Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под общ. ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2004.

³ См.: Тальчиков С.А., Тютюнник М.А. Отдельные вопросы заключения мирового соглашения в деле о банкротстве // Безопасность бизнеса. 2011. № 4. С. 33–34.

так как в определенном смысле является показателем достижения компромисса частных интересов должника, кредиторов, с одной стороны, и публичных интересов государства, с другой стороны¹.



В данном случае следует согласиться с мнением В.С. Каменкова о том, что мировое соглашение в сфере банкротства влияет не только на благополучие работающих в организации-должнике и их семей, но и на решение многих экономических и социальных проблем данного региона, а порой и государства². Заслуживает внимание также позиция П.А. Маркова, согласно которой утверждение мирового соглашения арбитражным судом в ходе конкурсного производства должно рассматриваться как приоритетное разрешение дела. В этом проявляется одно из основных (базовых) правил экономических отношений: *Better a lean peace than a fat victory*³.

§ 2. Условия и экономико-правовые последствия заключения мирового соглашения в сфере несостоятельности (банкротства)

Мировое соглашение *может быть заключено на любой стадии рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве (п. 1 ст. 150 Закона о банкротстве)*, но не ранее проведения первого собрания кредиторов. Данное обстоятельство нашло отражение и в п. 3 Информационного письма № 97⁴.

Мировое соглашение может быть утверждено арбитражным судом только **после погашения задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди** (п. 1 ст. 15 Закона о банкротстве). Из этого следует, что мировое соглашение может быть заключено только в отношении требований кредиторов третьей очереди⁵.

¹ Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013. С. 559–560.

² Каменков В.С. Роль управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Исполнительное право. 2009. № 2 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Худой мир лучше доброй ссоры (брани) — *англ.*, знаменитая английская юридическая пословица.

⁴ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3.

⁵ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2016. С. 268.

? Особого внимания заслуживает вопрос: **является ли обязательным условием для утверждения судом мирового соглашения в делах о банкротстве погашение текущих платежей, которые по очередности предшествуют первой и второй очереди кредиторов?** Анализ положений п. 1 ст. 158 Закона о банкротстве, а также иных норм гл. VIII «Мировое соглашение» указанного Закона свидетельствует, что погашение требований кредиторов по текущим платежам в настоящее время **не является обязательным условием** для утверждения судом мирового соглашения в делах о банкротстве. Данная позиция была сформулирована в конце 2005 г. положением п. 10 Обзора практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве) (см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97), в котором определено, что «мировое соглашение может быть утверждено судом и в случае, если у должника осталась не погашенная перед кредиторами задолженность по текущим платежам. При этом судом проверяется, не будут ли нарушены права и законные интересы указанных кредиторов условиями мирового соглашения»¹. Однако, как нам представляется, указанная позиция была сформулирована на примере заключения мирового соглашения в рамках конкурсных процедур, что имеет существенную особенность и уникальность, которая создает ряд препятствий для распространения данной практики на текущих кредиторов во внешнем управлении. Именно по указанной причине концепция защиты привилегированных кредиторов дает сбой в ситуациях, при которых мировое соглашение как система договоренностей лиц, участвующих в деле о банкротстве, допускает игнорирование требований по текущим платежам, что снижает привлекательность и эффективность мирового соглашения. **При этом следует учитывать определенную особенность процедур: так, если защита текущего кредитора при заключении мирового соглашения в конкурсном производстве не вызывает особой актуальности** ввиду того, что после заключения мирового соглашения кредиторы по текущим платежам в общем порядке могут удовлетворять свои требования. Если у должника недостаточно имущества, то никто не запрещает указанным субъектам возражать по заключению мирового соглашения, а неисполнение мирового соглашения ввиду недостатка имущества является основанием для возбуждения производства по делу, в результате чего права текущего кредитора восстанавливаются. Однако защита текущего кредитора во внешнем управлении имеет существенную актуальность, так как организация-должник должна вести текущую хозяйственную деятельность, что невозможно без привлечения экономических агентов — кредиторов по текущим платежам. Но вследствие возникающего

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3 (СПС «КонсультантПлюс»).

пробела их привилегированности возникает определенный «охлаждающий эффект» привлекательности вступления в правоотношения с должником во внешнем управлении по причине допустимости угрозы потенциального заключения мирового соглашения.

Согласно п. 2 ст. 150 Закона о банкротстве решение о заключении мирового соглашения со стороны конкурсных кредиторов и уполномоченных органов принимается собранием кредиторов. Для проведения собрания кредиторов необходимо соблюсти предусмотренный порядок оповещения кредиторов должника. Таким образом, решение о заключении мирового соглашения может быть принято кредиторами не ранее чем в процедуре наблюдения на первом собрании кредиторов, компетенция которого определена в ст. 71–74 Закона о банкротстве¹.

2.1. Лица, имеющие право заключать мировое соглашение в деле о банкротстве

Законом о банкротстве определен состав лиц, *имеющих право заключать мировое соглашение*. К указанным лицам относятся:

- должник, в отношении которого возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве);



Но не все категории должников — юридических лиц, в отношении которых возбуждено дело о банкротстве, *имеют право на заключение мирового соглашения*. Такой возможности *лишены* кредитные организации (п. 2 ст. 189.13 Закона о банкротстве). Весьма *спорной* является возможность использования мирового соглашения при банкротстве ликвидируемого и отсутствующего должника, несмотря на то, что Закон о банкротстве запрета на возможность применения мирового соглашения в отношении данных категорий должников не содержит. При рассмотрении дела о банкротстве гражданина *в случае его смерти* до истечения срока принятия наследства, установленного законодательством Российской Федерации, заключение мирового соглашения также *не допускается* (п. 11 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

- конкурсные кредиторы;
- уполномоченные органы.

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 3 (СПС «КонсультантПлюс»).

Законом о банкротстве определен круг лиц, *уполномоченных принимать решение* о заключении мирового соглашения:

- собрание кредиторов — *со стороны конкурсных кредиторов и уполномоченных органов*;



В соответствии с рекомендацией, изложенной в п. 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» решение о заключении мирового соглашения принимается *большинством голосов не от числа присутствующих на собрании кредиторов, а от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов* в соответствии с реестром требований кредиторов и считается принятым *при условии*, если за него проголосовали *все кредиторы по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника*.

- должник-гражданин или руководитель должника — юридического лица, исполняющий обязанности руководителя должника, внешний управляющий или конкурсный управляющий — *со стороны должника*.

2.2. Лица, имеющие право участвовать в мировом соглашении в деле о банкротстве

Законом о банкротстве также определен *круг лиц, имеющих право участвовать в мировом соглашении*: третьи лица, принимающие на себя права и обязанности, предусмотренные мировым соглашением (например, обязательство погасить часть задолженности, право требовать исполнения обязательств и т.п.).



Законом о банкротстве определены *условия допуска* для участия в мировом соглашении *третьих лиц*: если их участие не нарушает права и законные интересы кредиторов, требования которых включены в реестр требований кредиторов, а также кредиторов, требования которых возникли после даты принятия заявления о признании должника банкротом и срок исполнения требований которых наступил до даты заключения мирового соглашения. Привлеченные для участия в мировом соглашении третьи лица имеют право предоставить поручительства или гарантии исполнения должником обязательств по мировому соглашению (поручительство, банковскую гарантию, имущество в залог и т.д.) либо иным образом обеспечить их надлежащее исполнение (ст. 157 Закона о банкротстве).

Особое внимание следует обратить на определенный Законом о банкротстве круг лиц, *лишенных права на участие* в заключении мирового соглашения:

✓ кредиторы первой очереди — *по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также расчеты по иным платежам, установленным Законом о банкротстве;*

✓ кредиторы второй очереди — *требования, вытекающие из расчетов по выплате выходных пособий и (или) оплате труда¹ лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;*

✓ кредиторы, не имеющие в соответствии с законодательством о банкротстве статуса конкурсных, к которым следует отнести: кредиторы, не имеющие в соответствии с законодательством о банкротстве статуса конкурсных, к которым следует отнести:

- кредиторов по текущим платежам (ст. 5 Закона о банкротстве);
- кредиторов, которые имеют основания быть отнесенными к числу конкурсных, но в силу ряда причин еще не были включены в реестр требований кредиторов на момент принятия общим собранием кредиторов решения о заключении мирового соглашения (п. 6 ст. 151, п. 6 ст. 152, п. 4 ст. 153, п. 4 ст. 154 Закона о банкротстве).

2.3. Порядок заключения мирового соглашения в деле о банкротстве

2.3.1. Форма и содержание мирового соглашения в деле о банкротстве

Мировое соглашение заключается в письменной форме. Со стороны должника мировое соглашение подписывается лицом, принявшим решение о заключении мирового соглашения. От имени конкурсных

¹ Согласно п. 14. Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства требование об уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование подлежит удовлетворению в режиме, установленном для удовлетворения требований о выплате заработной платы (см.: Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства (утв. Президиумом ВС РФ 20 декабря 2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс»).

кредиторов и уполномоченных органов мировое соглашение подписывается представителем собрания кредиторов или уполномоченным собранием кредиторов на совершение данного действия лицом.



Конкурсный кредитор и (или) уполномоченный орган, голосовавшие за заключение мирового соглашения, учредители (участники) должника, собственник имущества должника – унитарного предприятия ***вправе исполнить в полном объеме и в денежной форме обязательства должника перед конкурсными кредиторами или предоставить должнику денежные средства***, необходимые для удовлетворения требований уполномоченных органов, ***голосовавших против заключения мирового соглашения или не принимавших участия в голосовании, в том числе для уплаты начисленных в соответствии с законом процентов, а также сумм неустоек (штрафов, пеней)***. В этом случае конкурсный кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника, должник обязан погасить требования уполномоченных органов за счет предоставления ему денежных средств, и к лицу, исполнившему обязательства должника, переходят права конкурсного кредитора. Средства, предоставленные должнику для удовлетворения требований уполномоченных органов, считаются предоставленными на условиях договора беспроцентного займа, срок возврата которого определен моментом востребования.

В случае, если в мировом соглашении участвуют третьи лица, с их стороны мировое соглашение подписывается этими лицами или их уполномоченными представителями.

Мировое соглашение в делах о банкротстве должно содержать ***следующие положения*** (п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве):

1) о порядке исполнения обязательств должника в денежной форме;



Согласно п. 13 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50 ***стороны вправе включить в мировое соглашение положения, которые связаны с заявленными требованиями, но не были предметом судебного разбирательства.***

2) о сроках исполнения обязательств должника в денежной форме;
3) с согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа мировое соглашение может содержать положения о прекращении обязательств должника путем предоставления:

- ✓ отступного;
- ✓ обмена требований на доли в уставном капитале должника;
- ✓ акций, конвертируемых в акции, облигации или иные ценные бумаги;
- ✓ новации обязательства;

✓ прощения долга или иными предусмотренными федеральным законом способами, при условии, что такой способ прекращения обязательств не нарушает права иных кредиторов, требования которых включены в реестр требований кредиторов;

✓ может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей¹, включенных в реестр требований кредиторов.



В мировое соглашение можно включать условия, ограничивающие право преимущественного удовлетворения требований одних кредиторов перед другими в процессе исполнения мирового соглашения (см.: п. 17 Информационного письма № 97).

Мировое соглашение может содержать условия не только о переводе долга и возложении исполнения на третье лицо, но и о вступлении третьего лица в обязательство должника в качестве солидарного или субсидиарного должника.



Невозможность включения в мировое соглашение условий, касающихся лиц, в нем не участвующих, основывается на традиционном для России представлении о мировой сделке как о договоре². Еще в начале XX в. отмечалось, что в результате такого подхода недобросовестные кредиторы часто не заявляют своих требований должнику, надеясь в случае заключения мирового соглашения получить преимущества в результате обращения взыскания на имущество должника в общем порядке³. В современных условиях также вносятся предложения о распространении мирового соглашения на всех кредиторов должника, в том числе не являющихся конкурсными: «...представляется возможным согласиться с авторами, предлагающими распространить действие мирового соглашения на всех кредиторов, требования которых возникли в период до возбуждения дела о банкротстве, что позволит исключить предпочтение в очередности удовлетворения одинаковых по своей природе требований кредиторов, не включенных в реестр, перед требованиями, которые в реестр включены»⁴.

¹ Условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям законодательства о налогах и сборах.

² Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И. В. Ершова, Е. Е. Енькова. М., 2016. С. 182.

³ Шершеневич Г. Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 455, 456.

⁴ Ласкина С. О. Проблемы защиты публичного интереса в процедуре заключения и утверждения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда г. Москвы. 2008. № 5.

Вместе с тем условия о порядке погашения задолженности должника перед арбитражным управляющим по выплате ему вознаграждения могут включаться в мировое соглашение *только с согласия арбитражного управляющего*. Указанное объясняется особой ролью арбитражного управляющего в процессе заключения указанных соглашений.



Необходимо обратить внимание на следующее обстоятельство: несмотря на то, что суд выносит определение об утверждении мирового соглашения, фактически придает юридическую силу его условиям, **суд не вправе изменять содержание мирового соглашения**, принятого на собрании кредиторов и представленного в суд для утверждения.

Мировое соглашение может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов.

С учетом того, что одной из целей института несостоятельности (банкротства) является удовлетворение требований кредиторов должника по его денежным обязательствам, Закон о банкротстве отдает *приоритет удовлетворению требований кредиторов в денежной форме* на основании мирового соглашения (п. 1 ст. 156 Закона о банкротстве).



Мировое соглашение *должно содержать* положения о порядке и сроках исполнения обязательств должника в денежной форме. Данное положение является обязательным элементом содержания мирового соглашения.

Вместе с тем следует обратить внимание на то, что *удовлетворение требований конкурсных кредиторов в неденежной форме допускается, если оно не создает преимущества для таких кредиторов по сравнению с кредиторами, требования которых исполняются в денежной форме*. Вопрос о неденежной форме исполнения обязательства перед кредитором в ходе заключения мирового соглашения возникает в случае предоставления отступного или осуществления новации обязательства должника.



Вполне обосновано мнение М.В. Телюкиной о том, что ссылка на отсутствие преимуществ по сравнению с другими кредиторами не конкретна, носит оценочный характер и затрудняет применение неденежной формы удовлетворения требований кредиторов¹. При этом

¹ См.: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «Консультант-Плюс». 2003.

некоторые авторы отмечают нежелание участников мирового соглашения включать в него условия об удовлетворении требований в неденежной форме, поскольку не уверены, что такие условия не будут расценены как создающие те или иные «преимущества» перед остальными кредиторами и не создадут в последующем целого ряда правовых неопределенностей¹.

Закон о банкротстве вводит определенные **запреты на возможность исполнения некоторых обязательств в неденежной форме, а именно:**

✓ задолженности по обязательным платежам, так как Налоговый кодекс РФ допускает только изменение сроков и порядка внесения платежей и не более;

✓ задолженности перед кредиторами, голосовавшими против мирового соглашения либо не участвовавшими в собрании кредиторов. В отношении указанной группы кредиторов, голосовавших против мирового соглашения, не должны включаться иные условия, требующие согласия конкретного кредитора (например, о прощении долга указанными кредиторами).

В содержание мирового соглашения возможно включение положений о порядке начисления процентов в размере ставки рефинансирования, установленной Центральным банком РФ на дату утверждения мирового соглашения арбитражным судом, исходя из непогашенной суммы требований в соответствии с графиком удовлетворения требований кредиторов.



С согласия кредитора мировым соглашением могут быть установлены **меньший размер процентной ставки, меньший срок начисления процентной ставки или освобождение от уплаты процентов**. При этом п. 14, 15 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20 декабря 2005 г. № 97 установлено, что если мировым соглашением в отношении всех кредиторов предусмотрен меньший размер ставки процентов, начисляемых на непогашенную часть требований кредиторов, чем установлено в абз. 1 п. 2 ст. 156 Закона о банкротстве, мировое соглашение может быть утверждено арбитражным судом и в том случае, когда не все кредиторы выразили свое согласие с указанным условием мирового соглашения. Проценты, подлежащие начислению в силу п. 2 ст. 156 Закона о банкротстве, могут начисляться только на основной долг и подлежат уплате прежде сумм неустоек (штрафов, пеней) и иных финансовых санкций.

Основные условия мирового соглашения для конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, голосовавших против заключения миро-

¹ Банкротство хозяйствующих субъектов. С. 184.

вого соглашения или не принимавших участия в голосовании, не могут быть хуже, чем для конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, голосовавших за его заключение. В случае, если иное не предусмотрено мировым соглашением, залог имущества должника, обеспечивающий исполнение должником принятых на себя обязательств, сохраняется.

2.3.2. Порядок утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве

Закон о банкротстве содержит обязательное требование о необходимости утверждения мирового соглашения арбитражным судом.



При утверждении мирового соглашения арбитражный суд выносит определение об утверждении мирового соглашения, в котором указывается на прекращение производства по делу о банкротстве. В случае, если мировое соглашение заключается в ходе конкурсного производства, в определении об утверждении мирового соглашения указывается, что решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства не подлежит исполнению (п. 4 ст. 150 Закона о банкротстве).

Должник (внешний управляющий, конкурсный управляющий или финансовый управляющий) не ранее чем через 5 дней и не позднее чем через 10 дней с даты заключения мирового соглашения должен представить в арбитражный суд ***заявление об утверждении мирового соглашения***, к которому прилагаются (п. 3 ст. 158 Закона о банкротстве):

- 1) текст мирового соглашения;
- 2) протокол собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения;
- 3) список всех известных конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, не заявивших своих требований к должнику, с указанием их адресов и сумм задолженности;
- 4) реестр требований кредиторов;
- 5) документы, подтверждающие погашение задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди;
- 6) решение органов управления должника — юридического лица в случае, если необходимость такого решения предусмотрена Законом о банкротстве (п. 2 ст. 151, п. 2 ст. 152, п. 2 ст. 153, п. 2 ст. 154);
- 7) возражения в письменной форме конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, которые голосовали против заключения мирового соглашения или не принимали участие в голосовании по вопросу о заключении мирового соглашения, при наличии этих возражений;

8) иные документы, предоставление которых в соответствии с Законом о банкротстве является обязательным¹.

В случае не приложения к заявлению об утверждении мирового соглашения необходимых документов, применяются правила ст. 128 и 129 АПК РФ².

Арбитражный суд извещает лиц, участвующих в деле о банкротстве, о дате рассмотрения заявления об утверждении мирового соглашения. Неявка надлежащим образом извещенных лиц не препятствует рассмотрению указанного заявления.

Мировое соглашение вступает в силу для должника, конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, а также для третьих лиц, участвующих в мировом соглашении, с даты его утверждения арбитражным судом и является обязательным для должника, конкурсных кредиторов, уполномоченных органов и третьих лиц, участвующих в мировом соглашении (п. 5 ст. 150 Закона о банкротстве).

Лица, обладавшие правом требования к должнику, подтвержденным исполнительными листами, впоследствии *могут обжаловать определение об утверждении мирового соглашения со ссылками на то, что условия мирового соглашения нарушают их права* (абз. 4 п. 2 ст. 160 Закона о банкротстве), в частности, на основании того, что они не знали о возбуждении дела о банкротстве и по этой причине не предъявили должнику свои требования, и их требования были предъявлены и установлены до заключения мирового соглашения.

2.4. Основания для отказа в утверждении мирового соглашения

Основанием для отказа арбитражным судом в утверждении мирового соглашения являются следующие обстоятельства³:

1) неисполнение обязанности по погашению задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди;

¹ Исходя из смысла Закона о банкротстве (п. 2 и 3 ст. 150, абз. 2 п. 1 ст. 156, абз. 2 п. 2 ст. 156, ст. 157 и др.) к числу иных документов, подлежащих представлению в арбитражный суд одновременно с заявлением об утверждении мирового соглашения на основании абз. 9 п. 3 ст. 158 Закона о банкротстве, могут относиться документы, которыми подтверждается согласие отдельного лица на соответствующие условия мирового соглашения, в частности бюллетени для голосования на собрании кредиторов.

² Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

³ Об отказе в утверждении мирового соглашения арбитражный суд выносит *определение*, которое может быть обжаловано.

- 2) нарушение порядка заключения мирового соглашения;
- 3) несоблюдение формы мирового соглашения;
- 4) нарушение прав третьих лиц;
- 5) противоречие условий мирового соглашения закону, другим федеральным законам и иным нормативным правовым актам;
- 6) наличие иных предусмотренных гражданским законодательством оснований ничтожности сделок (п. 1, 2 ст. 120 Закона о банкротстве).

В случае вынесения арбитражным судом определения об отказе в утверждении мирового соглашения мировое соглашение считается незаключенным, однако это не препятствует заключению нового мирового соглашения.

Арбитражный суд имеет право отказать в утверждении мирового соглашения в связи с тем, что представитель кредитора при голосовании за заключение мирового соглашения превысил полномочия, предоставленные ему законом, доверенностью или учредительными документами кредитора, если будет доказано, что лицо, действующее со стороны должника, знало или не могло не знать о таких ограничениях.

Однако арбитражный суд вправе утвердить мировое соглашение даже в случае, если лицо, действующее со стороны должника, знало или не могло не знать об ограничениях полномочий представителя кредитора, однако голосование такого представителя не повлияло на принятие решения о заключении мирового соглашения.

2.5. Экономико-правовые последствия утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве

Особо следует обратить внимание **на экономико-правовые последствия утверждения мирового соглашения** арбитражным судом: утверждение мирового соглашения арбитражным судом в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, является *основанием для прекращения производства по делу о банкротстве*.

С даты утверждения мирового соглашения арбитражным судом прекращаются полномочия временного, административного, внешнего, конкурсного управляющего (п. 4 ст. 159 Закона о банкротстве). Однако *внешний или конкурсный управляющий исполняет обязанности руководителя должника до даты назначения (избрания) руководителя организации*. Это объясняется тем, что с утверждением мирового соглашения процедуры банкротства прекращаются и должник вновь приобретает весь объем правоспособности полноценного участника

хозяйственного оборота, в том числе должна быть восстановлена вся система внутрикорпоративного управления организацией, для чего и отменяется ранее введенная для должника система арбитражного управления. Закон о банкротстве отдельно выделяет *правила о прекращении полномочий финансового управляющего в процессе банкротства граждан*, а именно согласно п. 13 ст. 213.9 Закона о банкротстве с даты вынесения арбитражным судом определения о завершении реструктуризации долгов гражданина или реализации имущества гражданина полномочия финансового управляющего прекращаются. Указанное означает, что с момента утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве гражданина производство по делу прекращается с одновременным прекращением полномочий у соответствующего финансового управляющего.



При исполнении условий мирового соглашения следует исходить из того, что с даты назначения (избрания) руководителя должника должник является процессуальным правопреемником по отношению к искам, заявленным ранее арбитражным управляющим, а с даты утверждения мирового соглашения должник или третье лицо приступают к погашению задолженности перед кредиторами.

Определение об утверждении мирового соглашения **может быть обжаловано** лицами, участвующими в деле о банкротстве, третьими лицами, участвующими в мировом соглашении, а также иными лицами, права и законные интересы которых нарушены или могут быть нарушены мировым соглашением (п. 1 ст. 162 Закона о банкротстве).

Определение об утверждении мирового соглашения может быть пересмотрено **по вновь открывшимся обстоятельствам в случае**, если¹:

- ✓ обстоятельства, препятствующие утверждению мирового соглашения, не были и не могли быть известны заявителю на момент утверждения мирового соглашения;
- ✓ заявитель не участвовал в заключении мирового соглашения, однако мировым соглашением нарушены его права и законные интересы.

¹ Заявитель вправе подать заявление о пересмотре определения об утверждении мирового соглашения *в течение месяца с даты открытия обстоятельств*, являющихся основанием для пересмотра данного определения.

2.6. Отмена определения об утверждении мирового соглашения в деле о банкротстве

Правовые последствия *отмены определения об утверждении мирового соглашения*:

1) отмена определения об утверждении мирового соглашения является основанием для возобновления производства по делу о банкротстве (о возобновлении производства по делу о банкротстве арбитражный суд выносит определение, которое подлежит немедленному исполнению и может быть обжаловано)¹;

2) при введенных в отношении должника процедурах, применяемых в деле о банкротстве, по новому делу о банкротстве конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, участвовавшие в заключении мирового соглашения, вправе заявить свои требования к должнику в новом деле о банкротстве в составе и в размере, которые предусмотрены законом;

3) требования кредиторов, в отношении которых были произведены отсрочка и (или) рассрочка причитающихся им платежей или скидка с долгов, восстанавливаются в их неудовлетворенной части;

4) опубликование сообщения о возобновлении производства по делу о банкротстве должника осуществляется арбитражным судом, принявшим решение о возобновлении процедуры;

5) требования кредиторов, с которыми произведены расчеты на условиях мирового соглашения, не противоречащих закону, считаются погашенными;

6) кредиторы, требования которых были удовлетворены в соответствии с условиями мирового соглашения, предусматривающими преимущества указанных кредиторов или ущемление прав и законных интересов других кредиторов, обязаны возвратить все полученное в порядке исполнения мирового соглашения, при этом требования указанных кредиторов восстанавливаются в реестре требований кредиторов;

7) состав и размер требований кредиторов и уполномоченных органов определяются на дату возобновления производства по делу о банкротстве.

¹ При возобновлении производства по делу о банкротстве в отношении должника вводится *процедура, в ходе которой было заключено мировое соглашение*. Кандидатуры арбитражных управляющих представляются арбитражному суду в порядке, предусмотренном законом, той саморегулируемой организацией, которая представляла такую кандидатуру в ходе указанной процедуры, применяемой в деле о банкротстве. В течение месяца с даты утверждения арбитражного управляющего он обязан провести собрание кредиторов.



Отмена определения об утверждении мирового соглашения *не влечет за собой обязанность кредиторов первой и второй очереди возвратить должнику полученное ими в счет погашения задолженности.*

Требования кредиторов, с которыми произведены расчеты на условиях мирового соглашения, не противоречащих законодательству о банкротстве, считаются погашенными (п. 3 ст. 163 Закона о банкротстве).

§ 3. Особенности заключения мирового соглашения в различных процедурах банкротства

3.1. Мировое соглашение в ходе наблюдения и финансового оздоровления

Решение о заключении мирового соглашения *со стороны должника в процедуре наблюдения принимается руководителем должника — юридического лица или лицом, исполняющим обязанности руководителя.*

Следует обратить внимание на то, что мировое соглашение распространяется на требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенных в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения. Кредиторы, не включенные в реестр требований кредиторов для целей участия в первом собрании кредиторов, не принимают участие в заключении мирового соглашения.

В случае, если мировое соглашение является для должника сделкой, которая в соответствии с федеральными законами и (или) учредительными документами должника *совершается на основании решения органов управления должника или подлежит согласованию (одобрению) с органами управления должника*, решение о заключении мирового соглашения от имени должника может быть принято после принятия соответствующего решения органами управления должника или получения соответствующего согласования (одобрения).

Мировое соглашение, как правило, *не подлежит согласованию с временным управляющим.* Это означает, что временный управляющий не уполномочен санкционировать или отказывать в согласовании положений мирового соглашения. Указанное вполне объяснимо, так как временный управляющий, как правило, *не имеет финансового интереса в заключении мирового соглашения на стадии наблюдения, так как с заключением мирового соглашения процедура банкротства прекра-*

щается, что лишает временного управляющего возможности ее дальнейшего проведения и получения соответствующих вознаграждений. Однако в некоторых случаях Закон о банкротстве все же требует получения письменного одобрения от временного управляющего на заключение мирового соглашения. Так, заключение должником без письменного одобрения временного управляющего мирового соглашения, по которому общий размер требований к должнику составил более 10% от стоимости его балансовых активов, может послужить основанием для отмены мирового соглашения вышестоящим судом по жалобе заинтересованного лица. Отсутствие письменного согласия временного управляющего на заключение должником мирового соглашения является основанием для его отмены¹.

При заключении мирового соглашения в процедуре наблюдения с участием третьих лиц, являющихся заинтересованными лицами по отношению к должнику, временному управляющему, конкурсному кредитору, собрание кредиторов должно быть проинформировано о наличии и характере заинтересованности в совершении сделки, а мировое соглашение должно содержать информацию о том, что мировое соглашение является сделкой, в совершении которой имеется заинтересованность, и определенно указывать на характер такой заинтересованности. Указанное является существенным условием для данной категории соглашений.

Решение о заключении мирового соглашения *со стороны должника в процедурах финансового оздоровления принимается руководителем должника — юридического лица или лицом, исполняющим обязанности указанного руководителя.*

При этом сохраняется правило, согласно которому мировое соглашение не подлежит согласованию с административным управляющим по тем же причинам, что были названы выше в отношении временного управляющего.

Административный управляющий не наделен правом вмешиваться во внутрикорпоративную систему управления должником и наделен исключительно контрольными функциями, с учетом этого у него отсутствуют полномочия по инициированию заключения мирового соглашения.

¹ См.: Постановления ФАС Волго-Вятского округа от 18 мая 2012 г. по делу № А38-2714/2010; Арбитражного суда Дальневосточного округа от 2 сентября 2015 г. по делу № А51-7935/2014) // Документы опубликованы не были. СПС «Консультант-Плюс».

При заключении мирового соглашения в ходе финансового оздоровления *сохраняются условия, аналогичные условиям, применимым к механизму реализации мирового соглашения в ходе наблюдения.*

В случае заключения мирового соглашения в ходе финансового оздоровления мировое соглашение распространяется на требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенные в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения.

3.2. Мировое соглашение в ходе внешнего управления

Существенной особенностью является то, что *принятие решения о заключении мирового соглашения со стороны должника в процедурах внешнего управления принимается внешним управляющим, а органы управления должника, в силу особенностей данной процедуры банкротства, в целом отстраняются от утверждения мирового соглашения.*

При заключении мирового соглашения в ходе внешнего управления сохраняются условия, аналогичные условиям, применимым к мировым соглашениям в ходе наблюдения и финансового оздоровления, а именно: если в соглашении принимают участие третьи лица, являющиеся заинтересованными лицами по отношению к должнику, внешнему управляющему, конкурсному кредитору, они должны получать согласие на его заключение от собрания кредиторов.

При заключении мирового соглашения в ходе внешнего управления мировое соглашение распространяется на требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенные в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения. По такому же пути идет и судебная практика.



Так, Определением ВАС РФ от 25 февраля 2013 г. № ВАС-1157/13 по делу № А45-16883/2009 в передаче дела в Президиум ВАС РФ было отказано, поскольку нижестоящие суды сделали правильный вывод о том, что в ходе внешнего управления мировое соглашение распространяется на требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, включенные в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения¹.

¹ Определение ВАС РФ от 25 февраля 2013 г. № ВАС-1157/13 по делу № А45-16883/2009 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

3.3. Мировое соглашение в ходе конкурсного производства

В ходе конкурсного производства *принятие решения о заключении мирового соглашения со стороны должника принимается конкурсным управляющим.*

При заключении мирового соглашения в ходе конкурсного производства условия мирового соглашения распространяются на все реестровые требования, включенные в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения.

Безусловной особенностью заключения мирового соглашения в конкурсном производстве являются его правовые последствия, суть которых сведена к отказу от процедуры ликвидации должника, восстановлению его хозяйственной деятельности с учетом новой системы обязательств, вводимых в утвержденном судом соглашении.

Закон о банкротстве предусматривает особенности заключения мирового соглашения не только в зависимости от процедуры банкротства, но и от специфики правового статуса должника и характера его деятельности.

Так, мировое соглашение *при банкротстве страховых организаций* может быть утверждено арбитражным судом только после погашения задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди, задолженности по требованиям застрахованных лиц, выгодоприобретателей, страхователей по договорам обязательного страхования, а также требованиям, связанным с возмещением сумм компенсационных выплат и расходов в связи с осуществлением компенсационных выплат по договорам обязательного страхования.

§ 4. Расторжение мирового соглашения, заключенного в деле о банкротстве

Конкурсные кредиторы или уполномоченные органы вправе подать заявление о расторжении мирового соглашения.

4.1. Механизм расторжения мирового соглашения

Мировое соглашение может быть расторгнуто арбитражным судом в отношении всех конкурсных кредиторов и уполномоченных органов

по заявлению конкурсного кредитора или конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, обладавших на дату утверждения мирового соглашения не менее чем **одной четвертой требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов к должнику** (п. 2 ст. 164 Закона о банкротстве).

В соответствии с п. 54 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»»¹ при рассмотрении заявления о расторжении мирового соглашения следует иметь в виду, что мировое соглашение может быть расторгнуто **только в отношении всех его участников**. Расторжение мирового соглашения в отношении отдельного кредитора **не допускается** (п. 1 ст. 164 Закона о банкротстве).



Если мировое соглашение не будет исполняться должником, то кредиторы на основании п. 1 ст. 167 Закона о банкротстве вправе без расторжения мирового соглашения предъявить свои требования в установленном мировым соглашением размере в общем порядке, регулируемом процессуальным законодательством². Следует обратить внимание, что п. 30 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе»³ разъясняет, что кредиторы, реализуя данное право, могут предъявить к исполнению исполнительный лист, выдаваемый рассматривавшим дело о банкротстве арбитражным судом по ходатайству лица, на которое распространяется действие мирового соглашения, утвержденного этим судом. Арбитражные суды активно применяют это разъяснение на практике (см., например: Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 14 сентября 2015 г. по делу № А57-11440/2012).

Все споры о расторжении мирового соглашения, заключенного в процедурах банкротства, рассматриваются арбитражным судом, в производстве которого находится дело о банкротстве. При этом заявление о расторжении мирового соглашения подписывается конкурсным кредитором или конкурсными кредиторами либо уполномочен-

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

² Солохин А.Е. Примирение сторон и его результаты в арбитражном процессе. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50: первые итоги применения // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 6. С. 125–158.

³ Постановление Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // Вестник экономического правосудия РФ. 2014. № 9.

ными органами, требования которых не исполнены должником на условиях мирового соглашения и (или) в отношении требований которых должником существенно нарушены условия мирового соглашения.

При поступлении в суд *заявления о расторжении мирового соглашения* арбитражный суд выносит определение, в котором должны содержаться сведения о назначении заседания по рассмотрению заявления о расторжении мирового соглашения.

Если речь идет о дате и времени судебного заседания по рассмотрению заявления о расторжении мирового соглашения *в отношении всех конкурсных кредиторов и уполномоченных органов*, то уведомляются все лица, участвовавшие в деле о банкротстве на дату утверждения мирового соглашения, а также третьи лица, участвовавшие в мировом соглашении.

По результатам рассмотрения заявления о расторжении мирового соглашения, утвержденного арбитражным судом, суд выносит определение, которое подлежит немедленному исполнению и может быть обжаловано в порядке, предусмотренном Арбитражным процессуальным кодексом РФ.

4.2. Последствия расторжения мирового соглашения

Следует обратить внимание на *юридические последствия расторжения мирового соглашения*:

1) расторжение мирового соглашения в отношении всех конкурсных кредиторов и уполномоченных органов является основанием для возобновления производства по делу о банкротстве, за исключением случаев, если в отношении должника введены процедуры, применяемые в новом деле о банкротстве;

2) при возобновлении производства по делу о банкротстве в отношении должника вводится процедура, которая применяется в деле о банкротстве и в ходе которой было заключено мировое соглашение;

3) в случае расторжения мирового соглашения при введении в отношении должника процедур, применяемых в новом деле о банкротстве, конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых были урегулированы мировым соглашением, вправе заявить свои требования к должнику в новом деле о банкротстве в составе и в размере, которые предусмотрены этим мировым соглашением;

4) при возобновлении дела о банкротстве размер требований таких кредиторов определяется на основании реестра требований кредиторов по состоянию на дату утверждения мирового соглашения. В этом слу-

чае требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, удовлетворенные в ходе исполнения мирового соглашения, не учитываются в реестре требований кредиторов;

5) расторжение мирового соглашения в отношении всех конкурсных кредиторов и уполномоченных органов не влечет за собой обязанность конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых были удовлетворены в ходе исполнения мирового соглашения, возвратить должнику все полученное ими в ходе исполнения мирового соглашения;



В соответствии с п. 57–58 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»¹ следует учитывать, что **в случае возобновления производства по делу о банкротстве** вследствие отмены определения об утверждении мирового соглашения или в результате расторжения мирового соглашения сведения об определении арбитражного суда о возобновлении производства по делу применительно к ст. 54 Закона о банкротстве подлежат опубликованию в порядке, предусмотренном ст. 28 Закона о банкротстве. Арбитражный суд на основании заявления арбитражного управляющего, а также лиц, участвующих в деле, **рассматривает вопрос об исключении из реестра требований кредиторов тех требований, которые были удовлетворены в ходе исполнения мирового соглашения**, в судебном заседании, о котором уведомляются лица, участвующие в деле, и лица, участвующие в процессе по делу о банкротстве (п. 2 ст. 166 Закона).

6) в определении суда об исключении соответствующих требований из реестра требований кредиторов указывается на изменение очередности удовлетворения требований кредиторов в случае возобновления производства по делу о банкротстве, по которому мировое соглашение было утверждено в ходе процедуры банкротства, введенной в соответствии с Законом о банкротстве;

7) при возобновлении производства по делу о банкротстве вследствие отмены определения об утверждении мирового соглашения или в результате расторжения мирового соглашения требования к должнику, возникшие после прекращения производства по делу о банкротстве в связи с утверждением мирового соглашения, не признаются текущими по смыслу ст. 5 Закона о банкротстве, за исключением тех

¹ См.: п. 57–58 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

требований, срок исполнения которых не наступил к моменту возобновления производства по делу;

8) конкурсные кредиторы и уполномоченные органы обязаны возвратить все полученное ими в ходе исполнения мирового соглашения, если они знали или должны были знать о том, что удовлетворение их требований произведено с нарушением прав и законных интересов иных конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, при этом указанные требования восстанавливаются в реестре требований кредиторов;

9) в случае расторжения мирового соглашения условия мирового соглашения, предусматривающие рассрочку, отсрочку удовлетворения требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, а также скидку с долгов, прекращаются в отношении той части требований кредиторов, которая не была удовлетворена на дату расторжения мирового соглашения. Расторжение мирового соглашения не влечет за собой обязанность кредиторов первой и второй очереди возвратить должнику полученное ими в счет погашения задолженности. Состав и размер требований кредиторов и уполномоченных органов определяются на дату возобновления производства по делу о банкротстве;

10) в случае неисполнения мирового соглашения должником кредиторы вправе обратиться без расторжения мирового соглашения в арбитражный суд, рассматривавший дело о банкротстве, для получения исполнительного листа по взысканию оставшихся непогашенными требований;

11) в случае возбуждения производства по новому делу о банкротстве должника объем требований кредиторов, в отношении которых заключено мировое соглашение, определяется условиями, предусмотренными мировым соглашением.

Краткие выводы

1. Мировое соглашение — это процедура, применяемая в деле о банкротстве организаций и граждан на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

2. Закон о банкротстве прямо не указывает на то, что мировое соглашение имеет целью восстановление платежеспособности должника, но в большинстве случаев указанное соглашение рассматривается судами как одна из реабилитационных процедур.

3. Особенность мирового соглашения, заключаемого в делах о банкротстве, как комплексного, специфического института помимо прочего обусловлена тем, что оно обладает рядом свойств, присущих различным правовым институтам, а именно: гражданско-правовой сделке; соглашению с участием публичных органов; процессуально значимому действию, которым заканчивается дело о несостоятельности; самостоятельной процедуре в деле о банкротстве.

4. Мировое соглашение является особым способом прекращения производства по делу о банкротстве, так как при заключении мирового соглашения кредиторы и должник достигают между собой соглашения об определенном порядке выполнения должником своих денежных обязательств перед кредиторами.

5. Мировое соглашение как самостоятельная процедура банкротства имеет ряд особенностей, отличающих ее от всех иных процедур банкротства, а именно: заключение мирового соглашения возможно в период осуществления других процедур, применяемых в деле о банкротстве, что позволяет применить к указанной процедуре термин «плавающая (блуждающая) процедура банкротства»; мировое соглашение не предполагает утверждения арбитражного управляющего как специального субъекта, осуществляющего систему контрольно-надзорных и управленческих мероприятий под контролем арбитражного суда, в производстве которого находится дело о банкротстве; реализация мирового соглашения происходит за рамками производства по делу о банкротстве, так как предполагает прекращение дела после утверждения судом мирового соглашения; мировое соглашение, в отличие от всех иных процедур, своей конечной целью имеет достижение исключительно процессуальных последствий для лиц, участвующих в деле — прекращения производства по делу, и не имеет строго определенной материально-правовой цели — ликвидации или восстановления платежеспособности должника. Несомненно, указанные особенности мирового соглашения позволяют сделать вывод о том, что мировое соглашение как процедура имеет иную правовую природу, отличную от всех иных процедур в делах о банкротстве.

6. В мировое соглашение могут быть включены условия, ограничивающие право преимущественного удовлетворения требований одних кредиторов перед другими в процессе исполнения мирового соглашения.

7. Мировое соглашение может предусматривать условия не только о переводе долга и возложении исполнения на третье лицо, но и о вступ-

лении третьего лица в обязательство должника в качестве солидарного или субсидиарного должника.

8. При заключении мирового соглашения Закон о банкротстве отдает приоритет удовлетворению требований кредиторов в денежной форме перед иными требованиями, носящими неденежный характер.

Рекомендуемая литература

Аутлева Р.В. Некоторые проблемы «исполнимости» мирового соглашения в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) // Российская юстиция. 2014. № 6.

Бартош В.М. Правовая природа мирового соглашения, заключенного при банкротстве должника и при реструктуризации кредитной организации // Юридический мир. 2001. № 5.

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М., 2016.

Дубинчин А. Мировое соглашение в деле о банкротстве: проблемы теории и практики // Хозяйство и право. 2000. № 7.

Жукова Т.М., Кондратьева К.С. Некоторые факторы, снижающие привлекательность мирового соглашения в процессе банкротства // Юрист. 2007. № 9.

Каменков В.С. Роль управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Исполнительное право. 2009. № 2.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Коробов О.А. Мировое соглашение в процедурах несостоятельности (банкротства): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003.

Марков П.А. Рассмотрение мирового соглашения в конкурсном производстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 6.

Олевинский Э.Ю. Мировое соглашение как процедура банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

Попов Е.Ю. Реструктуризация долга и мировое соглашение в предупреждении банкротства физического лица // Право и экономика. 2011. № 8.

Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2016.

Пустовалова Е. Судьба требований кредиторов при заключении мирового соглашения // Законодательство. 2001. № 6.

Свит Ю.П. Особенности заключения мирового соглашения при банкротстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 8.

Скуратовская М.М. Особенности прекращения производства по делу о банкротстве гражданина в связи с заключением мирового соглашения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9.

Солохин А.Е. Примирение сторон и его результаты в арбитражном процессе. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50: первые итоги применения // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 6.

Рожкова М.А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики. М., 2004.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Фролов И.В. Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики: Учеб. пособие. Новосибирск, 2011.

Фролов И.В. Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов: Монография. Новосибирск, 2010. С. 220.

Шерстюк В.М. Мировое соглашение по ФЗ «О реструктуризации кредитных организаций» // Законодательство. 2002. № 2.

Контрольные вопросы

1. Назовите отличительные особенности заключения мирового соглашения в сфере банкротства.

2. Кто имеет право участвовать в заключении мирового соглашения в делах о банкротстве?

3. В чем заключается компромисс интересов в мировом соглашении, заключаемом в процессе несостоятельности (банкротства)?

4. Назовите особенности правовой природы мирового соглашения в делах о банкротстве.

5. Каковы особенности мирового соглашения как процедуры в деле о банкротстве?

6. Каковы требования к форме и содержанию мирового соглашения?

7. Каковы особенности участия уполномоченных органов в мировом соглашении?

8. Перечислите условия и последствия утверждения мирового соглашения.

9. В чем особенность заключения мирового соглашения в различных процедурах банкротства?

10. Перечислите правовые последствия расторжения мирового соглашения.

11. Каковы особенности участия залоговых кредиторов в мировом соглашении в делах о банкротстве?

ОБ АВТОРАХ



Афанасьева Екатерина Геннадьевна — кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Более 10 лет преподает на факультете. Читает лекции по курсу «Предпринимательское право Российской Федерации», авторский курс «Средства индивидуализации в предпринимательской деятельности», принимает участие в преподавании дисциплин «Интеллектуальная собственность в предпринимательской деятельности», «Теоретические основы института несостоятельности (банкротства)» и ряда других. Ведущий научный сотрудник ИНИОН РАН, член редколлегии реферативного журнала «Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия «Государство и право»». Имеет более 80 научных и учебно-методических публикаций. Является соавтором кафедральных учебников по предпринимательскому и корпоративному праву, практических курсов по предпринимательскому праву, учебного пособия «Средства индивидуализации в предпринимательской деятельности: правовые вопросы» (М., 2016).



Белицкая Анна Викторовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Преподает курс «Правовое регулирование банкротства отдельных категорий должников» магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» в МГУ им. М.В. Ломоносова. С 2011 г. работала доцентом кафедры предпринимательского права сначала факультета права НИУ «Высшая школа экономики», а с 2013 г. — юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Активно занимается научной деятельностью, является

автором 60 научных работ, среди которых монографии, комментарии к федеральным законам, научные статьи. Является членом редакционной коллегии журнала «Юрист». Победитель конкурса «Традиции и развитие» в номинации «Лучшая творческая работа молодого ученого» за цикл статей по государственной инвестиционной политике, а также стипендиат ректорской стипендии МГУ для молодых ученых, преподавателей и научных сотрудников, добившихся значительных результатов в педагогической и научно-исследовательской деятельности, за 2016 г. Имеет опыт практической работы юристом международной юридической фирмы «Клиффорд Чанс», ПАО «Сбербанк России», Банка ВТБ (ПАО) и государственной корпорации «Внешэкономбанк».



Бобылева Алла Зиновьевна — доктор экономических наук, профессор, заведующая кафедрой финансового менеджмента факультета государственного управления МГУ имени М.В. Ломоносова. 20 лет преподает на факультете, занимая позиции доцента, профессора, заведующей кафедрой. Читает курсы «Финансовый менеджмент», «Мониторинг и диагностика финансового состояния компаний», «Антикризисное управление» и др. Является автором учебников «Финансовые управленческие технологии», «Финансовое оздоровление фирмы». Под ее

редакцией изданы учебники «Финансовый менеджмент: проблемы и решения», «Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса», монография «Управление в условиях неустойчивости финансово-экономической системы: стратегия и инструменты». Является автором более 100 научных публикаций по менеджменту, государственному управлению, корпоративным финансам, экономическим аспектам несостоятельности (банкротства). Возглавляла рабочую группу по подготовке Проекта федерального стандарта профессиональной деятельности арбитражных управляющих «Правила проведения арбитражным управляющим анализа финансового состояния должника», принимала участие в деятельности рабочей группы по законодательству о несостоятельности Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (UNCITRAL). Являясь членом международных ассоциаций по несостоятельности (INSOL Europe, INSOL International, International Insolvency Institute), многократно выступала на российских и международных конференциях в России

и за рубежом. Активно занимается практикой финансовых расследований и антикризисного управления компаний, являясь генеральным директором ООО «Институт бизнес-решений».



Бруско Борис Сергеевич — кандидат юридических наук. В 2001 г. окончил юридический факультет Иркутского государственного университета. В 2005 г. защитил диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право». Тема диссертации — «Защита прав и законных интересов кредиторов в конкурсном праве» (диссертационный совет при МГЮА).

Имеет большой опыт практической деятельности с 1998 г. В настоящий момент — управляющий партнер адвокатского бюро «Иво Элори» г. Москвы. Осуществляет научно-педагогическую деятельность. С 2014 г. является преподавателем магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)», осуществляемой кафедрой предпринимательского права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова (ведет курсы «Ликвидационный механизм в процессе несостоятельности (банкротства)», «Защита прав участников отношений несостоятельности (банкротства)», «Оспаривание сделок должника в процессе несостоятельности (банкротства)»). Научным направлением исследования являются: судебное усмотрение и его пределы при рассмотрении арбитражными судами дел о несостоятельности (банкротстве); механизмы защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности; оспаривание сделок при банкротстве; проблемы, связанные с реализацией процедуры конкурсного производства в рамках дела о банкротстве. Автор более 20 работ, в том числе научных монографий. Среди них: «Добровольное банкротство гражданина: реализация права или исполнение обязанности»(2016); «Банкротство ликвидируемого должника: пробелы в праве или неправильное толкование»(2015); «Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности при банкротстве: актуальные научно-практические вопросы» (2015); «Актуальные проблемы применения упрощенного порядка ликвидации должника»(2015); «Актуальные проблемы обжалования сделок при несостоятельности (банкротстве)» (2012); «Категория защиты в российском конкурсном праве» (2006) и др.



Губин Евгений Парфирович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, заслуженный юрист РФ, главный редактор журнала «Предпринимательское право». Арбитр МКАС при ТПП РФ. Член Научно-консультативного совета Верховного Суда РФ; выступает в качестве арбитра в судебных процессах, требующих высокого уровня профессиональной квалификации. Основные научные работы: «Предпринимательское право Российской Федерации» (М., 2017) — первый учебник, изданный в МГУ для студентов, обучающихся в высших учебных заведениях, «Предпринимательское право: Учебник для средних специальных учебных заведений» (М., 2007), «Корпоративное право: Учебный курс» (М., 2011), «Предпринимательское право: Практический курс» (М., 2016); монографии: «Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы» (М., 2005), «Правовое регулирование предпринимательской деятельности в условиях экономического кризиса: опыт России и Германии» (М., 2010) и др. По его инициативе написан ряд сборников аспирантских и студенческих работ под руководством опытных преподавателей кафедры. Является автором и соавтором более 100 научных трудов. Член Научно-консультативного совета Арбитражного суда г. Москвы, Экспертно-аналитического совета при Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов»; возглавляет Комиссию Московского отделения Ассоциации юристов России по правовому регулированию экономической деятельности.



Карелина Светлана Александровна — доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Более 25 лет преподает на юридическом факультете на позициях от ассистента до профессора кафедры предпринимательского права. Читает полный курс лекций «Предпринимательское право Российской Федерации», авторские курсы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)», спецкурс «Теоретические проблемы предпринимательского права» и др. С 2014 г. — руководитель программы магистратуры юридического факультета МГУ

по направлению «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)». Член редакционного совета журнала «Бизнес. Менеджмент. Право», Научно-консультативного совета Верховного Суда РФ, арбитр МКАС при ТПП РФ, автор и ведущая научно-консультационных семинаров в области несостоятельности (банкротства). Член рабочих групп, образуемых Министерством экономического развития, по совершенствованию законодательства в сфере несостоятельности (банкротства), принимает активное участие в разработке законопроектов в данной области. Активно занимается правоприменительной практикой, представляет в суде интересы российских и зарубежных компаний, готовит правовые заключения для российских и зарубежных судов. Имеет более 120 публикаций в ведущих юридических изданиях. Автор ряда монографий, среди которых «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): Учебно-практическое пособие» (М., 2006), «Механизм правового регулирования отношений несостоятельности» (М., 2008), «Сравнительный анализ процедур банкротства: Учебное пособие» (под ред. Yean-Luc Vallens и Cesare Giorgini; на фр. яз. Paris, 2015; в соавторстве), «Проблемы реализации принципов права в предпринимательской деятельности» (под ред. В.А. Вайпан и М.А. Рожковой. М., 2016). Является соавтором кафедральных учебников и практических курсов по предпринимательскому праву, в том числе: «Корпоративное право: Учебник» (М., 2007), «Корпоративное право: Учебный курс» (4-е изд. М., 2016), «Институт несостоятельности (банкротства) граждан по законодательству Российской Федерации» (в соавторстве с И.В. Фроловым) (М., 2017), «Банкротство застройщика: теория и практика правоприменения» (в соавторстве с И.В. Фроловым) (М., 2018), «Банкротство страховых организаций» (в соавторстве с И.В. Фроловым) (М., 2018).



Лаутс Елизавета Борисовна — доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, руководитель магистерской программы «Банковское право», судья Третейского суда при Центре третейского регулирования и правовой экспертизы «Росатом», эксперт ряда консалтинговых компаний. Имеет длительный опыт работы в Московском главном территориальном управлении Банка России. Член Научно-консультативного совета при Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов», заместитель главных редакторов и член редакционного совета журнала «Предпринимательское право», эксперт компании

«КонсультантПлюс» в сфере финансовых консультаций. Автор около 80 профессиональных публикаций, в том числе монографии «Рынок банковских услуг: правовое обеспечение стабильности» (М., 2008), а также научных статей в журналах «Предпринимательское право», «Хозяйство и право», «Банковское право», «Законодательство», «Юридическая работа в кредитной организации» и других изданиях.



Львова Ольга Александровна — кандидат экономических наук, доцент кафедры финансового менеджмента факультета государственного управления МГУ имени М.В. Ломоносова. С 2009 г. преподает на факультете государственного управления МГУ. Проблематикой банкротства занимается более 10 лет (специальность «Антикризисное управление», кандидатская диссертация посвящена банкротству в системе рыночных отношений). Читает курсы «Бизнес-планирование в процедурах банкротства», «Теория и практика финансового оздоровления компаний», «Корпоративные финансы», «Финансовое планирование и бюджетирование», «Налогообложение нефтегазового сектора» на разных факультетах МГУ. Имеет опыт проведения выездного корпоративного обучения по курсу «Финансы для нефинансистов» на атомных электростанциях (совместно с Корпоративной академией Росатома). Автор учебных курсов на английском языке: «Финансовое бизнес-планирование» в НИТУ МИСИС, «Управление компаниями с государственным участием» для Национального университета государственной службы (г. Будапешт, Венгрия). Прошла стажировку в Департаменте управления процедурами банкротства в адвокатской компании «Нахманн Рехтсанвальте» (г. Мюнхен, Германия). Член авторского коллектива учебников «Финансовый менеджмент: проблемы и решения», «Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса» и автор монографии «Управление в условиях неустойчивости финансово-экономической системы: стратегия и инструменты». Является автором более 30 научных публикаций по экономическим аспектам несостоятельности (банкротства), антикризисному управлению, управлению в нефтегазовой отрасли. Член рабочей группы по подготовке Проекта федерального стандарта «Правила проведения арбитражным управляющим анализа финансового состояния должника». Являясь членом международных ассоциаций по несостоятельности (INSOL Europe, INSOL International, International Insolvency Institute), многократно выступала на российских и международных конференциях

по банкротству в России и за рубежом. Осуществляет практическую деятельность по бизнес-консультированию, проведению финансово-экономических экспертиз и финансовых расследований в процедурах банкротства, в том числе как исполнительный директор ООО «Институт бизнес-решений».



Марков Павел Алевтинович — доктор юридических наук, доцент. Окончил Киевское высшее общевойсковое командное училище им. М.В. Фрунзе в 1986 г., Военный институт МО РФ — в 1993 г. Судья Арбитражного суда г. Москвы. Рассматривает дела о несостоятельности (банкротстве) организаций и граждан. Специалист по гражданскому и предпринимательскому праву, арбитражному процессу. С 2003 г. занимается преподавательской деятельностью, читает лекционные курсы «Арбитражный процесс», «Актуальные проблемы предпринимательского права, в том числе проблемы банкротства» и ведет занятия по данным дисциплинам. Имеет более 100 публикаций в ведущих юридических изданиях. Автор ряда монографий, среди которых «Особенности банкротства стратегических предприятий» (М., 2007), «Недружественное поглощение. Теория, практика, правовое регулирование» (М., 2010), «Реорганизация коммерческих организаций: проблемы теории и практики» (М., 2011). Член редакционной коллегии журнала «Вестник арбитражной практики», Научно-консультативного совета Арбитражного суда г. Москвы, диссертационного совета при Московской академии экономики и права (2013–2017).



Мохова Елена Викторовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры международного публичного и частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». Преподаватель курса «Трансграничное банкротство» магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» МГУ им. М.В. Ломоносова. Более 14 лет занимается научной и преподавательской деятельностью и более 7 лет осуществляла деятельность в области комплексного юридического сопровождения работы компании с холдинговой структурой. С 2010 по 2014 г. работала на различных должностях в Управлении

международного права и сотрудничества Высшего Арбитражного Суда РФ, где занималась экспертно-аналитической работой и подготовкой обобщений судебной практики по рассмотрению дел с участием иностранных лиц. Государственный советник юстиции 3-го класса. Занимается экспертно-аналитической работой в сфере трансграничных банкротств. Принимала участие в работе над проектом Федерального закона «О трансграничной несостоятельности». Разработчик эксклюзивного авторского курса по вопросам трансграничной несостоятельности, победитель грантового конкурса фонда В. Потанина для преподавателей магистерских программ. С 2017 г. — руководитель рабочей группы по взаимодействию с Евразийской экономической комиссией в рамках Комитета по информационной политике и международным отношениям РССОАУ. Лектор на курсах повышения квалификации для юристов-профессионалов. Принимала участие в программах повышения квалификации работников судебной системы и работников государственных органов. Автор монографии по вопросам трансграничной несостоятельности. Автор более 30 публикаций по таким вопросам, как трансграничные банкротства, «банк-ротный туризм» и миграция должников, центр основных интересов должника, признание иностранных банкротств и др.



Уксусова Елена Евгеньевна — кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Более 30 лет преподает на кафедре гражданского процесса ВЮЗИ — МГЮА (переименован в 2013 г.). Разработчик и руководитель магистерской программы по профилю «Особенности рассмотрения судами гражданских дел» (2010—2013). По направлению подготовки магистрантов читает авторские курсы, среди которых: «Проблемы соотношения материального права и гражданского процессуального права», «Актуальные проблемы гражданского судопроизводства», «Порядок судопроизводства по делам о несостоятельности» и «Рассмотрение корпоративных споров в арбитражных судах». Автор многочисленных работ, в том числе глав в научно-практических комментариях к ГПК РФ, в учебниках по гражданскому процессуальному праву, научных статей в ведущих юридических журналах. В числе последних работ — ответственный соредактор и автор учебника для высших юри-

дических учебных заведений «Гражданский процесс» (2015), практикума «Арбитражный процесс» (2017). Автор коллективных монографий «Проблемы развития процессуального права России» (2016), «Цивилистический процесс современной России: проблемы и перспективы» (2017), статьи «Несостоятельность (банкротство) в России и судебная защита: гражданско-процессуальная сфера судопроизводства» (2017). Опыт практической работы, в том числе в области банкротства (ре-структуризации), в качестве руководителя Юридического управления АРКО/АСВ (2001–2005), в качестве исполнявшего функции арбитра МКАС при ТПП РФ. Экспертная деятельность в качестве национального эксперта Совета Европы, в совместном проекте Российской Федерации, Совета Европы и Евросоюза по теме «Введение апелляционного порядка пересмотра судебных решений в Российской Федерации» программы России и Европейского Союза «Партнерство для модернизации» (2012–2013), в совместном проекте Евросоюза и Совета Европы по теме «Усиление возможностей адвокатов и правозащитников по применению Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Европейской социальной хартии на национальном уровне» (2014–2015); член НКС при Верховном Суде РФ, а также рабочих групп по подготовке проектов постановлений Пленума ВС РФ (2014–2017). В настоящее время — член Совета по совершенствованию третейского разбирательства Министерства юстиции РФ. Является членом Президиума Российского арбитражного центра при Российском институте арбитража, арбитром рекомендованного Списка арбитров Российского арбитражного центра при Российском институте арбитража.



Фролов Игорь Валентинович — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой трудового, земельного и финансового права Новосибирского юридического института (филиала) Национального исследовательского Томского государственного университета, преподаватель программы магистратуры по направлению «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Имеет более 100 научных

публикаций в ведущих юридических изданиях по вопросам финансовой несостоятельности (банкротства), управления экономическими системами в условиях конфликта и правовой неопределенности. Автор более 30 учебно-методических публикаций. Научно-педагогическую

деятельность совмещает с активной практикой. Разработчик авторских курсов «Налоговое регулирование в сфере несостоятельности (банкротства)», «Юридическая техника и правовое моделирование в сфере несостоятельности (банкротства)», «Экономико-правовые основы процедур банкротства». Основные научные труды: «Банкротство как административно-правовой механизм регулирования экономических конфликтов» (Новосибирск, 2010); «Правовое регулирование и механизмы управления финансовой несостоятельностью (банкротством) хозяйствующих субъектов: вопросы теории и практики» (Новосибирск, 2011); «Административно-процессуальная форма реализации норм о финансовой несостоятельности в процедурах банкротства» (Новосибирск, 2012); «Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика» (Новосибирск, 2013); «Институт несостоятельности (банкротства) граждан по законодательству РФ» (в соавторстве с С.А. Карелиной) (М., 2017), «Банкротство застройщика: теория и практика правоприменения» (в соавторстве с С.А. Карелиной) (М., 2018), «Банкротство страховых организаций» (в соавторстве с С.А. Карелиной) (М., 2018).



Шиткина Ирина Сергеевна — доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, приглашенный профессор Стокгольмской школы экономики. Более 15 лет преподает на юридическом факультете МГУ. С 2011 г. — руководитель программы магистратуры юридического факультета МГУ по направлению «Корпоративное право». Преподает дисциплину «Предпринимательское право Российской Федерации», ведет авторские курсы «Основы корпоративного права», «Правовое обеспечение корпоративного управления», «Правовое регулирование экономической зависимости. Холдинги», «Правовой режим экстраординарных сделок», спецкурс «Теоретические проблемы предпринимательского права» и др. Является одним из авторов нескольких изданий учебников «Предпринимательское право Российской Федерации» для высших и средних учебных заведений, учебно-методического пособия «Предпринимательское право (практический курс)», а также разработчиком полного учебно-методического комплекса для преподавания дисциплины «Корпоративное право» в высших учебных заведениях юридического

профиля, включающего учебный и практический курсы, выдержавшие несколько изданий. Является автором около 150 научных работ в сфере корпоративного права, а также по правовым проблемам предпринимательского права, опубликованных в ведущих профессиональных изданиях. Эксперт Министерства экономического развития России, Национального совета по корпоративному управлению РСПП, принимает активное участие в разработке законопроектов в сфере предпринимательства. Научно-педагогическую деятельность совмещает с активной практикой. Является управляющим партнером юридической консалтинговой компании «Шиткина и партнеры», членом совета директоров ряда крупных российских и транснациональных корпораций, автором и ведущим консультационно-практических семинаров для практикующих специалистов. Готовит правовые заключения для российских и зарубежных судов; неоднократно назначалась арбитром МКАС при ТПП РФ.



Янковский Роман Михайлович — ассистент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, партнер юридической фирмы «Зарцын, Янковский и партнеры». Преподает на юридическом факультете МГУ с 2013 г., ведет семинары по курсам «Предпринимательское право Российской Федерации», а также авторские курсы «Правовое регулирование инновационной деятельности», «Основы юридического письма» и межфакультетский курс «Юридическая поддержка стартапов: создание, управление и привлечение инвестиций». Автор книги «Закон стартапа», соавтор учебника «Предпринимательское право Российской Федерации» для высших и средних учебных заведений, учебно-методического пособия «Предпринимательское право (практический курс)». Автор 25 научных публикаций по правовым проблемам предпринимательского права, многочисленных статей в СМИ. Активно занимается практикой, представляет интересы российских и зарубежных компаний.

Учебное издание

НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО)

Учебный курс

В 2 томах

Том 1

*Под редакцией
доктора юридических наук, профессора
С.А. Карелиной*

Подписано в печать 03.10.2018. Формат 60×90 ¹/₁₆. Бумага офсетная.
Гарнитура Newton. Усл. печ. л. 58. Тираж 500 экз.
Заказ №

Издательство «Статут»:
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2;
тел./факс: +7(495) 649-18-06
E-mail: book@estatut.ru
www.estatut.ru

ISBN 978-5-8354-1481-9



МАГАЗИН ЭЛЕКТРОННЫХ ИЗДАНИЙ



statut**digital**



Mac OS

доступно на всех устройствах

Новые технологии
и неизменное качество юридической литературы

statut-digital.ru

«ВЕСТНИК ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА»

Вестник гражданского права – это первый и единственный научный журнал, который посвящен обсуждению наиболее значимых проектов в области гражданского права России.

Впервые журнал начал выходить еще в дореволюционной России (1913 – 1917 гг.) и, по мнению самых видных цивилистов того времени, был признан одним из самых авторитетных юридических изданий.

Современный «Вестник гражданского права» содержит анализ наиболее острых вопросов российского и зарубежного гражданского права, в нем широко представлена цивилистическая мысль прошлого – материалы, порой неизвестные современному юристу.

Журнал ставит своей целью развитие цивилистической мысли в России, распространение ее влияния на законотворчество и правоприменение.



ОСНОВНЫЕ РУБРИКИ ЖУРНАЛА:

- ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО (ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА
- ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО В КОММЕНТАРИЯХ
- ИНОСТРАННАЯ НАУКА ЧАСТНОГО ПРАВА
- ПОЛИТИКА ПРАВА
- ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ МЫСЛЬ ПРОШЛОГО
- КРИТИКА И РЕЦЕНЗИИ

Главный редактор Е.А. Суханов

ПЕРИОДИЧНОСТЬ ИЗДАНИЯ — 6 НОМЕРОВ в год
Издание журнала осуществляет ООО «Издательский дом В. Ема»

Стоимость годовой подписки на 2019 г. – 4 800 руб.

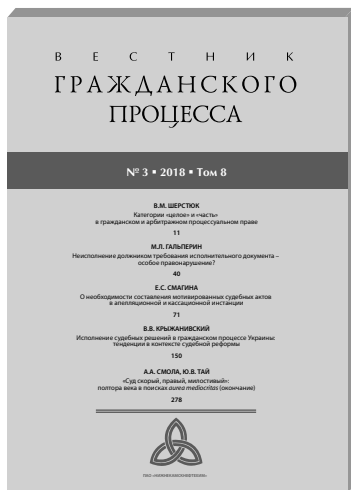
Оформить подписку можно на сайте **www.mvgrp.org**
или по телефону **+7 (499) 391-46-61**.

Подписные индексы на 2019 год:
интернет-каталог «Почта России» – П2208,
Агентство «Роспечать» – 36771,
«Пресса России» – 36978 (полугодовая).

Приобрести номера журналов Вы можете в редакции по адресу:
Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.

В Е С Т Н И К
ГРАЖДАНСКОГО
ПРОЦЕССА

www.civpro.org



ОСНОВНЫЕ РУБРИКИ ЖУРНАЛА:

- ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА
- ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС В КОММЕНТАРИЯХ
- ИСТОРИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА
- ИНОСТРАННЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС
- ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО
- СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ПРАКТИКА
- КРИТИКА И РЕЦЕНЗИИ
- PERSONALIA

Главный редактор Д.Х. Валеев

ПЕРИОДИЧНОСТЬ ИЗДАНИЯ — 6 НОМЕРОВ в год

Стоимость редакционной подписки на 2019 год:
годовая (6 номеров) – 4 800 руб.
полугодовая (3 номера) – 2 400 руб.

Оформить подписку можно на сайте **www.civpro.org** или по телефону **+7(499)391-46-61**

Подписные индексы на 2019 год:

- объединенный каталог «Пресса России» – 90988
- каталог «Роспечать» – 85014
- интернет-каталог «Почта России» – П2212

Приобрести номера журналов Вы можете в редакции по адресу:
Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2,
тел. + 7(499)391-46-61; www.civpro.org; e-mail: vgpr@vgpr.ru