

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М.В. Ломоносова
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО)

УЧЕБНЫЙ КУРС

Том 2

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. 2. — М.: Статут, 2019. — 848 с.

ISBN 978-5-8354-1551-9 (Т. 2) (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 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 правовых порядках 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

© Коллектив авторов, 2018

© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2019

ОГЛАВЛЕНИЕ

Глава 12. Особенности несостоятельности (банкротства) градообразующих организаций	24
§ 1. Понятие градообразующей организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве	25
§ 2. Участие государства и органов местного самоуправления в деле о несостоятельности (банкротстве) градообразующей организации	31
§ 3. Особенности реализации имущества в арбитражном процессе по делу о банкротстве градообразующей организации	35
 Глава 13. Особенности несостоятельности (банкротства) сельскохозяйственных организаций	40
§ 1. Понятие сельскохозяйственной организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве	42
§ 2. Признаки банкротства и особенности процедур банкротства должника — сельскохозяйственной организации	48
2.1. Условия возбуждения дела о банкротстве сельскохозяйственной организации	49
2.2. Особенности проведения процедуры наблюдения в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций.....	50
2.3. Особенности проведения процедуры финансового оздоровления и внешнего управления в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций	51
2.4. Особенности проведения процедуры конкурсного производства в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций	51
2.4.1. Особенности продажи имущества должника — сельскохозяйственной организации	51
2.4.2. Механизм реализации преимущественного права в процессе реализации имущества должника — сельскохозяйственной организации	54
2.4.3. Особенности реализации прав на добычу при признании банкротом рыболовецкой артели (колхоза)	56

Глава 14. Правовые аспекты антикризисного регулирования рынка банковских услуг и институт несостоятельности (банкротства) кредитных организаций	59
§ 1. Институт несостоятельности (банкротства) как инструмент антикризисного регулирования рынка банковских услуг	64
1.1. Банковское и антикризисное регулирование рынка банковских услуг: понятие и соотношение	64
1.2. Место института несостоятельности (банкротства) кредитных организаций в системе банковского антикризисного регулирования	71
1.3. Особенности правового положения кредитных организаций	75
1.3.1. Понятие и виды кредитных организаций	75
1.3.2. Правовое положение системно значимых кредитных организаций (СЗКО)	78
1.4. Банковское, антикризисное законодательство и законодательство о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций	80
1.4.1. Антикризисное законодательство на рынке банковских услуг	81
1.4.2. Понятие и содержание банковского законодательства	82
1.4.3. Законодательство о банкротстве кредитных организаций	85
§ 2. Правовое регулирование предупреждения банкротства кредитных организаций	89
2.1. Меры по предупреждению несостоятельности (банкротства) банков	89
2.1.1. Меры по предупреждению банкротства банка — участника системы страхования вкладов, осуществляемые с участием ГК АСВ	90
2.1.2. Добровольное предупреждение банкротства банков	94
2.1.3. Принудительное предупреждение банкротства банков	95
2.2. Особенности финансового оздоровления кредитных организаций	95
2.2.1. Последствия введения финансового оздоровления кредитной организации	96
2.2.2. Виды мер по финансовому оздоровлению банков	98

2.3. Особенности реорганизации кредитной организации	98
2.3.1. Добровольная реорганизация кредитной организации	98
2.3.2. Принудительная реорганизация кредитной организации	99
2.4. Меры по предупреждению банкротства банков, осуществляемые Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ) или Банком России	100
2.4.1. Участие ГК АСВ или Банка России в предупреждении банкротства банков.....	103
2.4.2. Участие ГК АСВ или Банка России в урегулировании обязательств банка.....	106
§ 3. Основания и правовые последствия отзыва лицензии у кредитной организации	110
3.1. Меры воздействия за нарушение банковского законодательства и отзыв лицензии на осуществление банковской деятельности	110
3.2. Последствия отзыва лицензии у кредитной организации на осуществление банковских операций	113
3.3. Правовые основы деятельности временной администрации Банка России.....	117
§ 4. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитной организации	122
4.1. Понятие, критерии и признаки несостоятельности (банкротства) кредитной организации	122
4.1.1. Признаки банкротства кредитной организации	124
4.1.2. Специфика субъектного состава лиц, участвующих в деле о банкротстве кредитных организаций	125
4.1.3. Особенности судебного разбирательства по делу о банкротстве кредитных организаций	129
4.2. Особенности реализации процедуры конкурсного производства и правовое положение конкурсного управляющего кредитной организации	130
4.2.1. Конкурсный управляющий в арбитражном процессе по делу о банкротстве кредитных организаций.....	130
4.2.2. Публикация сведений о банкротстве кредитных организаций	131
4.3. Установление размера требований кредиторов и реестр требований кредиторов в деле о банкротстве кредитных организаций.....	132

4.4. Формирование конкурсной массы кредитной организации	134
4.5. Порядок удовлетворения требований кредиторов и завершения конкурсного производства кредитной организации	136
4.5.1. Очередность удовлетворения требований кредиторов в ходе конкурсного производства кредитной организации: общие положения	136
4.5.2. Порядок удовлетворения очередных требований кредиторов кредитной организации	137
4.5.3. Порядок удовлетворения послеочередных требований кредиторов кредитной организации	144
Глава 15. Особенности несостоятельности (банкротства) страховых организаций	152
§ 1. Понятие и особенности правового статуса страховой организации	157
§ 2. Признаки банкротства страховой организации и право на подачу заявления о ее банкротстве	161
§ 3. Меры по предупреждению банкротства страховой организации	165
3.1. Реализация мер по предупреждению банкротства страховой организации	165
3.1.1. Виды мер по предупреждению банкротства страховой организации.....	165
3.1.2. План восстановления платежеспособности страховой организации.....	168
3.2. Мероприятия временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации	169
3.2.1. Право контрольного органа назначить временную администрацию.....	174
3.2.2. Обязанность контрольного органа по назначению временной администрации.....	175
3.2.3. Состав и срок функционирования временной администрации страховой организации	176
3.2.4. Особенности проведения анализа финансового состояния страховой организации.....	177
3.2.5. Требования о возмещении убытков, причиненных виновными действиями (бездействием) лиц, контролирующих страховую организацию.....	179

§ 4. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве страховой организации	181
§ 5. Конкурсный управляющий в деле о банкротстве страховой организации	184
§ 6. Механизм контроля за проведением процедуры конкурсного производства страховой организации	191
§ 7. Право одностороннего требования страхователей, профессионального объединения и иных лиц в случае признания страховой организации банкротом и открытия конкурсного производства	194
§ 8. Особенности продажи имущественного комплекса страховой организации	196
§ 9. Механизм передачи страхового портфеля страховой организации как мера по обеспечению непрерывности страховой деятельности	197
§ 10. Очередность удовлетворения требований кредиторов при банкротстве страховой организации	202
§ 11. Особенности реализации процедуры мирового соглашения в процессе банкротства страховой организации	208
§ 12. Особенности привлечения к ответственности контролирующего страховую организацию лица	209
Глава 16. Особенности несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий	215
§ 1. Субъект естественной монополии и необходимость применения к нему особого регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)	217
1.1. Понятие естественной монополии по законодательству Российской Федерации	219
1.2. Государственный контроль и регулирование за сферами деятельности в рамках естественных монополий	220
§ 2. Особенности инициирования и реализации процедур несостоятельности (банкротства) должника — субъекта естественной монополии	221
2.1. Особенности инициирования процесса банкротства в отношении субъектов естественных монополий	221
2.2. Обязательное государственное участие в деле о банкротстве субъекта естественной монополии	226
§ 3. Особенности реализации имущества должника — субъекта естественной монополии в деле о банкротстве	227

3.1. Обязательные условия договора купли-продажи имущества должника — субъекта естественной монополии	228
3.2. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре внешнего управления	229
3.3. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре конкурсного производства	230
Глава 17. Особенности несостоятельности (банкротства) застройщиков	236
§ 1. Нормативная основа регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства) застройщика	243
§ 2. Особенности состава лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика	246
2.1. Понятие и специфика правового статуса застройщика в деле о банкротстве	247
2.2. Понятие и специфика правового статуса участников строительства как особой категории кредиторов	252
2.3. Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» как специальный субъект в делах о банкротстве застройщиков	260
2.4. Арбитражный управляющий в деле о банкротстве застройщика	264
§ 3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве застройщика	267
3.1. Специальные правила подсудности и подведомственности	267
3.2. Процедуры банкротства застройщика и особенности их введения	270
3.2.1. Виды процедур, применяемых в деле о банкротстве застройщика	270
3.2.2. Порядок введения процедур в деле о банкротстве застройщика	271
3.3. Особенности принятия обеспечительных мер в деле о банкротстве застройщика	272
§ 4. Порядок предъявления требований к застройщику и правила формирования реестра требований кредиторов	274
4.1. Порядок предъявления участниками строительства требований при банкротстве застройщика	274
4.2. Формирование реестра требований кредиторов застройщика	276

§ 5. Финансирование мероприятий по завершению строительства и особый режим специального банковского счета застройщика	279
5.1. Правила финансирования мероприятий по завершению строительства, прерванного в результате банкротства.....	279
5.2. Механизм замены застройщика при банкротстве как средство финансирования строительства	281
5.2.1. Наделение лица статусом приобретателя в деле о банкротстве застройщика	283
5.2.2. Особенности механизма передачи имущества и обязательств застройщика приобретателю	286
§ 6. Специальная очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика	288
6.1. Последовательность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика.....	288
6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника	289
§ 7. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений.....	291
7.1. Погашение требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства	291
7.2. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений	298
7.3. Прекращение залога прав застройщика	299
§ 8. Соборание участников строительства: особенности проведения, порядок принятия решений и компетенция	299
8.1. Особенности проведения собрания участников строительства	299
8.2. Порядок голосования на собрании участников строительства	301
8.3. Компетенция собрания участников строительства	301
§ 9. Особенности удовлетворения требований участников долевого строительства	302
§ 10. Расчеты в деле о банкротстве застройщика	305
10.1. Порядок расчетов с участниками строительства в деле о банкротстве застройщика	305
10.2. Механизм погашения текущих платежей и требований кредиторов первой и второй очереди	

к застройщику в целях обеспечения возможности передачи объекта незавершенного строительства или жилых помещений	306
§ 11. Особенности урегулирования обязательств застройщика по строительству объектов инженерно-технической, транспортной и социальной инфраструктур	308
§ 12. Особенности перехода из конкурсного производства к процедуре внешнего управления	309
§ 13. Особенности банкротства жилищно-строительных кооперативов	310
Глава 18. Банкротство гражданина	318
§ 1. Правовая природа института несостоятельности (банкротства) граждан	322
§ 2. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) гражданина	326
§ 3. Условия и порядок возбуждения дела о банкротстве гражданина	330
3.1. Правила определения места жительства гражданина-должника	331
3.2. Возбуждение дела о банкротстве гражданина	331
§ 4. Процедуры, применяемые в процессе банкротства гражданина	335
§ 5. Реструктуризация долгов гражданина	338
5.1. Цели процедуры реструктуризации долгов гражданина	338
5.2. Условия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина	340
5.3. Последствия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина	342
5.4. Система ограничений, применяемых в отношении должника в процессе реструктуризации его долгов	344
5.5. План реструктуризации долгов гражданина	345
5.6. Условия утверждения арбитражным судом плана реструктуризации долгов гражданина	347
§ 6. Реализация имущества гражданина-должника	350
6.1. Основания для введения процедуры реализации имущества гражданина	350
6.2. Конкурсная масса	354
6.3. Система ограничений, применяемых в отношении должника, признанного банкротом	360

6.4. Особенности реализации имущества гражданина	362
6.5. Порядок и очередность удовлетворения требований кредиторов	364
6.6. Освобождение гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства.....	367
6.6.1. Правовая конструкция механизма освобождения гражданина от обязательств	367
6.6.2. Условия применения механизма освобождения гражданина от обязательств	368
6.6.3. Правило об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств	369
6.6.4. Признаки недобросовестности в поведении гражданина и их влияние на возможность освобождения гражданина от обязательств	371
6.7. Правовые последствия признания гражданина банкротом	374
§ 7. Особенности банкротства индивидуальных предпринимателей.....	376
§ 8. Банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства	379
8.1. Юридическая конструкция крестьянского (фермерского) хозяйства как правовой категории	380
8.1.1. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме индивидуального предпринимателя	381
8.1.2. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме коммерческого корпоративного юридического лица	382
8.1.3. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме договорного объединения членов	382
8.2. Особенности осуществления финансового оздоровления и внешнего управления крестьянского (фермерского) хозяйства	384
8.3. Имущество и конкурсная масса при банкротстве крестьянского (фермерского) хозяйства	385
§ 9. Банкротство гражданина в случае его смерти	387
9.1. Специальные правила в отношении условий и порядка банкротства гражданина в случае его смерти	388
9.2. Реализация прав и обязанностей должника в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти	388
9.3. Участие нотариуса в деле о банкротстве умершего гражданина	389

9.4. Финансовый управляющий в деле о банкротстве умершего гражданина	391
9.5. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти	393
9.6. Наследство и конкурсная масса умершего гражданина	394
9.6.1. Сепарация имущественных масс наследников	394
9.6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов умершего гражданина	396
9.7. Освобождение от обязательств умершего гражданина при его банкротстве	396
Глава 19. Упрощенные процедуры, применяемые в делах о банкротстве	405
§ 1. Банкротство ликвидируемого должника	411
1.1. Условия банкротства ликвидируемого должника	411
1.2. Условия ликвидации юридического лица в добровольном и принудительном порядке	416
1.3. Применение упрощенной процедуры банкротства ликвидируемого должника	418
1.4. Лица, обязанные обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании ликвидируемого должника банкротом	420
1.5. Особенности рассмотрения дела о банкротстве ликвидируемого должника	426
§ 2. Банкротство отсутствующего должника	429
2.1. Понятие отсутствующего должника	429
2.2. Условия применения норм о банкротстве отсутствующего должника	432
2.2.1. Кредиторская задолженность в деле о банкротстве отсутствующего должника	433
2.2.2. Механизм сокращения сроков рассмотрения дела	433
2.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве отсутствующего должника	434
2.4. Прекращение упрощенной процедуры и переход к процедурам, применяемым в деле о банкротстве	437
§ 3. Банкротство специализированного общества и ипотечного агента	438
3.1. Понятие специализированного общества и ипотечного агента	438

3.2. Меры, направленные на предупреждение банкротства специализированного общества и ипотечного агента	441
3.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента.....	447
3.4. Особенности продажи имущества, составляющего ипотечное покрытие (продажа ипотечного покрытия).....	450
3.5. Особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением	451
3.6. Порядок и условия передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества, иному специализированному обществу	452
Глава 20. Особенности судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве)	459
§ 1. Несостоятельность (банкротство) в России и судебная защита прав: процессуально-правовая сфера судопроизводства	464
1.1. Связь судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве) с иными судебными производствами.....	464
1.2. Материальное и процессуальное право в правовом регулировании несостоятельности (банкротства)	473
1.3. Соотношение понятий «конкурс», «конкурсный процесс», «конкурсное судопроизводство»	477
§ 2. Процессуальная форма судопроизводства по делам о банкротстве	480
2.1. Судопроизводство по делам о банкротстве	480
2.2. Предмет судопроизводства по делам о банкротстве	483
2.3. Пределы и содержание процессуально-правовой сферы по делам о банкротстве	491
2.4. Особенности процессуальной организации судопроизводства по делам о банкротстве	496
2.5. Регламент судопроизводства как особая правовая форма коллективного судопроизводства по делам о банкротстве	505
§ 3. Право на обращение в суд и его реализация. Полномочия суда на этапе возбуждения производства по делу о банкротстве	508
3.1. Право на обращение в суд: понятие и особенности.....	508
3.2. Право на обращение в суд конкурсных кредиторов	511

3.3. Право и обязанность должника на обращение в арбитражный суд	516
3.4. Условия реализации права на обращение в суд	518
§ 4. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве.....	523
4.1. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве: общие положения.....	523
4.2. Лица, участвующие в деле о банкротстве	524
4.3. Иные участники арбитражного процесса по делу о банкротстве.....	527
4.4. Отдельные категории лиц, участвующих в деле о банкротстве.....	532
4.4.1. Должник.....	532
4.4.2. Арбитражный управляющий.....	532
4.4.3. Конкурсные кредиторы	536
Глава 21. Защита прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)	546
§ 1. Категория защиты прав и интересов и институт несостоятельности (банкротства).....	550
§ 2. Формы, способы и средства защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства).....	563
§ 3. Отдельные способы защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности.....	573
3.1. Признание должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов и должника	573
3.1.1. Правовая природа признания должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов	573
3.1.2. Особенности признания несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов должника.....	580
3.2. Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности как способ защиты прав и интересов кредиторов	591
§ 4. Признание недействительными сделок должника в процессе несостоятельности (банкротства)	605
4.1. Общие положения о недействительных сделках в процессе несостоятельности (банкротства)	605
4.2. Правовая природа и классификация недействительных сделок в процессе несостоятельности (банкротства)	616
4.3. Особенности признания недействительными отдельных сделок в деле о банкротстве.....	633

4.3.1. Оспаривание «неравноценных» («невыгодных») сделок	634
4.3.2. Оспаривание подозрительных сделок (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве).....	642
4.3.3. Оспаривание сделок должника, влекущих оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами (ст. 61.3 Закона о банкротстве)	647
§ 5. Внеконкурсное обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами	654
§ 6. Ответственность контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства)	664
6.1. Понятие и виды ответственности контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства).....	664
6.2. Понятие контролирующих должника лиц	666
6.3. Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц за невозможность полного погашения требований кредиторов.....	677
6.4. Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц за неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд	685
6.5. Имущественная ответственность за нарушение законодательства о банкротстве	690
6.6. Имущественная ответственность в виде взыскания убытков по корпоративным основаниям.....	691
6.7. Особенности процессуального порядка привлечения к субсидиарной ответственности и взыскания убытков	693
Глава 22. Трансграничная несостоятельность (банкротство)	708
§ 1. Трансграничная несостоятельность: понятие и основные теории правового регулирования	713
1.1. Трансграничная несостоятельность и пределы национального законодательства о банкротстве	713
1.2. Понятие трансграничной несостоятельности	718
1.3. Доктрины правового регулирования трансграничной несостоятельности	722
1.3.1. Теория территориальности	723
1.3.2. Теория универсализма.....	725
1.3.3. Теория согласованной территориальности (<i>cooperative territoriality</i>)	727
1.3.4. Теория модифицированного универсализма	728

1.3.5. Теория виртуальной территориальности.....	728
1.3.6. Территориальность и универсализм в России	730
§ 2. Источники правового регулирования трансграничной несостоятельности	731
2.1. Международно-правовое регулирование трансграничной несостоятельности	731
2.2. Регулирование трансграничной несостоятельности за рубежом и в Российской Федерации	745
§ 3. Особенности механизма правового регулирования трансграничных банкротств на современном этапе: основное и вторичное производство	749
§ 4. Разграничение компетенции судов различных государств по возбуждению дел о несостоятельности	751
4.1. Основное производство и центр основных интересов должника	751
4.2. Вторичное производство и условия его возбуждения. Истеблишмент (предприятие) должника	763
§ 5. Определение применимого права при трансграничном банкротстве: статут несостоятельности	767
5.1. Статут несостоятельности и <i>lex fori concursus</i>	767
5.2. Исключения из <i>lex fori concursus</i>	771
5.3. Принципы «функциональной заменимости» и «двойной оспоримости» как дополнительные гарантии прав кредиторов	773
§ 6. Трансграничный эффект банкротств: признание и взаимодействие производств	776
6.1. Признание иностранных банкротств: проблемы правовой регламентации	776
6.2. Сотрудничество судов различных государств и арбитражных управляющих при трансграничной несостоятельности. Протоколы по делам о трансграничном банкротстве	783
Глава 23. Институт несостоятельности (банкротства) в иностранных правопорядках	795
§ 1. Источники, основные этапы и тенденции развития правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правопорядках	797
1.1. Термины зарубежного законодательства о несостоятельности (банкротстве).....	794

1.2. Зарубежное законодательство о несостоятельности (банкротстве).....	797
1.3. Зарубежная судебная практика как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства).....	799
1.4. Наднациональный уровень норм о несостоятельности.....	800
1.5. «Мягкое право» в области банкротства	801
1.6. Взаимосвязь института несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых системах с другими правовыми институтами	802
1.7. Периодизация развития зарубежного законодательства о банкротстве и современные тенденции	802
§ 2. Подведомственность и подсудность дел о банкротстве в зарубежных правовых порядках	804
§ 3. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) по законодательству зарубежных стран	807
§ 4. Субъекты отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых порядках	809
4.1. Должники. Вопросы конкурсоспособности	809
4.2. Кредиторы и органы кредиторов	814
4.3. Профессиональные управляющие в сфере несостоятельности (банкротства)	818
4.3.1. Термины для обозначения профессиональных управляющих в сфере несостоятельности (банкротства).....	818
4.3.2. Допуск в профессию.....	820
4.3.3. Порядок назначения профессиональных управляющих.....	821
4.3.4. Назначение нескольких профессиональных управляющих в дело о банкротстве	822
4.3.5. Судебный контроль за профессиональными управляющими	822
4.3.6. Правила выплаты вознаграждения профессиональному управляющему	823
4.3.7. Стандарты профессионального и коммерческого поведения управляющих	823
§ 5. Процедуры несостоятельности (банкротства) в зарубежных странах.....	824
5.1. Институт автоматического моратория	824
5.2. Модели ликвидационных и реорганизационных процедур в зарубежном законодательстве	825

5.3. Внешнее управление имуществом должника в зарубежном законодательстве.....	828
5.4. Процедуры оспаривания (аннулирования) сделок должника в праве зарубежных государств	829
5.5. Виды ликвидационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве) в зарубежных правопорядках.....	831
Об авторах.....	837

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 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. № 4015-1 «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»

Закон о мегарегуляторе — Федеральный закон от 23 июля 2013 г. № 251-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых рынков»

Закон о противодействии легализации преступных доходов — Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»

Закон о естественных монополиях — Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»

Закон об электроэнергетике — Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике»

Закон об исполнительном производстве — Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»

Закон о естественных монополиях — Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»

Закон об электроэнергетике — Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике»

Закон об исполнительном производстве — Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»

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

МЭР России – Министерство экономического развития 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)

Глава 12

ОСОБЕННОСТИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) ГРАДООБРАЗУЮЩИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

§ 1. Понятие градообразующей организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве

§ 2. Участие государства и органов местного самоуправления в деле о несостоятельности (банкротстве) градообразующей организации

§ 3. Особенности реализации имущества в арбитражном процессе по делу о банкротстве градообразующей организации

Основные нормативные акты

Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 26.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (утратил силу) // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

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

Судебная практика

Постановление Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 6 августа 1999 г. № 43 // Вестник ВАС РФ. 1999. № 10.

Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 19 апреля 2001 г. № А74-696/00-К1-Ф02-712/01-С2 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Дальневосточного округа от 15 ноября 1999 г. № Ф03-А51/99-1/1613 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 30 марта 2000 г. № Ф09-360/2000-ГК // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 июля 2015 г. № 15АП-9270/2015 по делу № А32-25485/2008 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 9 апреля 2012 г. по делу № А17-630/2008 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 20 декабря 2012 г. по делу № А28-90/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 19 ноября 2009 г. по делу № А28-9829/2007 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Основные понятия

Градообразующая организация — юридическое лицо, численность работников которого составляет не менее 25% численности работающего населения соответствующего населенного пункта.

Поручительство — односторонняя обязанность лица, давшего поручительство за должника, отвечать за исполнение последним всех его денежных обязательств перед конкурсными кредиторами, обязательств о выплате выходных пособий, об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, а также обязанности по уплате обязательных платежей в бюджеты и внебюджетные фонды.

§ 1. Понятие градообразующей организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве

Выделение отдельных категорий должников — юридических лиц в процессе банкротства, для которых устанавливаются специальные правила, часто обусловлено высокой общественной и государственной значимостью таких юридических лиц. Одной из таких специальных категорий являются *градообразующие организации*, особенности регулирования банкротства которых связаны с тем, что такие предприятия являются системообразующими для населенного пункта и обеспечивают занятость и соответственно зарплату значительной части населения такого города.

При банкротстве такого предприятия много людей могут лишиться своих рабочих мест, что может повлечь за собой неблагоприятные социально-экономические последствия для муниципального образования или всего региона, если предприятие было достаточно крупным¹.

Понятие градообразующей организации определено в гл. IX Закона о банкротстве «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц».



Для целей названного Закона **градообразующими организациями** признаются юридические лица, численность работников которых составляет не менее 25% численности работающего населения соответствующего населенного пункта (ст. 169 Закона о банкротстве).

По правилам Закона о банкротстве, предусмотренным для градообразующих организаций, осуществляется также процесс несостоятельности (банкротства) иных организаций, **численность работников которых превышает 5 тыс. человек**.



Нелогичность правовой регламентации видится в том, что, по сути, речь идет о распространении статуса градообразующих на юридические лица с количеством работников более 5 тыс. человек, а просто не о применении к ним соответствующих норм². Поскольку правовое регулирование статуса указанных двух групп должников не отличается, то, очевидно, в доказывании своей принадлежности к собственно градообразующим должникам будут заинтересованы юридические лица с числом работников менее 5 тыс. человек³.

Таким образом, основным критерием отнесения организации к градообразующей выступает численность работников, занятых на предприятии, в процентном соотношении с населением конкретной территории. Вторичным критерием отнесения организации к градообразующей является штатная численность работников организации (более 5 тыс. человек).



По мнению В.Н. Ткачева, статус градообразующих должников определяется в основном социальными факторами. Таким образом, усиление защиты должника в рамках конкурса соответствует

¹ См.: Елизаров М.А. Особенности банкротства некоторых отдельных категорий юридических лиц: Дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2002. С. 77.

² См.: Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007.

³ См.: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «Консультант-Плюс», 2003.

целям применения законодательства о банкротстве к таким должникам, как градообразующие организации¹. С точки зрения И.В. Ершовой и Е.Е. Еньковой, потребность в выделении среди особых категорий должников градообразующих организаций «объясняется необходимостью предотвращения негативных социальных и экономических последствий, связанных с возможностью признания их несостоятельными и ликвидацией»².

В Законе о банкротстве (п. 3 ст. 170) специально указано, что при рассмотрении обоснованности требований кредиторов арбитражному суду должны быть предоставлены доказательства, подтверждающие, что градообразующая организация соответствует требованиям ст. 169 Закона о банкротстве. Как отмечает А.Н. Борисов, в Законе о банкротстве не указывается лицо, которое должно представить такие доказательства. Соответственно доказательства могут быть представлены любым заинтересованным лицом. При этом ранее в Законе о банкротстве 1998 г. (п. 3 ст. 133) в качестве соответствующего лица указывался должник³.



Как следует из норм Закона, применение последствий признания должника градообразующей организацией позволяет представить данные доказательства и позднее — при введении финансового оздоровления, внешнего управления либо в процессе реализации имущества в конкурсном производстве. Как отмечает В.В. Витрянский, рассмотрение арбитражным судом вопроса о наличии у должника признаков градообразующей организации «привязано» к рассмотрению обоснованности требований кредиторов по непонятным причинам⁴. На любой стадии, учитывая цели установления защиты данной категории должников в конкурсном процессе, арбитражный суд обязан будет рассмотреть представленные доказательства и применить последствия признания должника градообразующей организацией⁵.

¹ См.: *Ткачев В.Н.* Финансовое оздоровление градообразующей организации как должника особой категории // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2007. № 8 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: *Борисов А.Н.* Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. // СПС «КонсультантПлюс», 2014.

⁴ См.: Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.

⁵ См.: Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. Е.А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011.

Ранее в ст. 132 Федерального закона от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ (далее — Закон о банкротстве 1998 г.) критерии отнесения организаций-должников к градообразующим организациям был определен несколько иначе: *градообразующими организациями признавались юридические лица, численность работников которых с учетом членов их семей составляла не менее половины численности населения соответствующего населенного пункта*. Указанное позволяет сделать вывод о том, что в законодательстве был снижен порог в отношении соотношения работающих на данном предприятии и неработающих на нем, однако в расчет перестали приниматься члены семей работников таких предприятий.

Необходимо обратить внимание на правила *определения критериев отнесения той или иной организации к градообразующей*.

Во-первых, заслуживает внимания вопрос: каким образом учитывать работников филиалов и представительств градообразующей организации, которые осуществляют свою работу за пределами населенного пункта, в котором она располагается?



Пункт 32 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 6 августа 1999 г. № 43² установил, что *при определении численности работников должника, имеющего филиалы, представительства и иные обособленные подразделения для признания статуса градообразующей организации, учету подлежат работники должника, постоянно проживающие в городе, поселке, другом населенном пункте места нахождения юридического лица; при определении численности работников организаций, к которым подлежат применению правила о градообразующей организации, учитываются все работающие независимо от места проживания*. В.В. Витрянский справедливо указывает, что хотя данное решение суда было принято в отношении старого Закона о банкротстве 1998 г., его вывод все еще актуален. При определении статуса градообразующего предприятия необходимо учитывать всех его работников, в том числе и занятых в филиалах, представительствах и иных обособленных подразделениях³.

Во-вторых, определенный теоретический и практический интерес вызывает вопрос: считать ли работниками только лиц, осуществляющих свою деятельность в соответствии с трудовым законодательством, или

¹ СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

² Вестник ВАС РФ. 1999. № 10.

³ Постатейный комментарий Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М., 2003. С. 701, 702.

также лиц, осуществляющих свою деятельность по гражданско-правовому договору?



В тех случаях, когда судом установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права (ст. 11 ТК РФ). В этом случае граждане, работающие на основании гражданско-правового договора, также являются работниками данной организации¹.



Обоснованным представляется подход, в соответствии с которым *при рассмотрении судами дел о банкротстве любого крупного предприятия должен быть особо исследован вопрос о наличии признаков градообразующего должника*. Некоторые суды придерживаются указанной позиции, что вызывает безусловную поддержку (постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 19 апреля 2001 г. № А74-696/00-К1-Ф02-712/01-С2, ФАС Дальневосточного округа от 15 ноября 1999 г. № Ф03-А51/99-1/1613²). Однако при определенных обстоятельствах суды, не желая применять процедуры банкротства по отношению к градообразующему должнику (при наличии формальных оснований), используют даже конструкцию злоупотребления правом (Постановление ФАС Уральского округа от 30 марта 2000 г. № Ф09-360/2000-ГК³)⁴.

Определение градообразующей организации, приведенное в Законе о банкротстве, используется также в других отраслях законодательства, в частности в налоговом праве.



Так, Постановлением Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2004 г. № 10929/04 по делу № А78-3641/03-С2-8/224 определено, что в случае если организация не обладает статусом градообразующей организации, она не может быть лишена права учесть убытки, возникшие при осуществлении деятельности, связанной с использованием обслуживающих производств и хозяйств, в ином, чем установлено для градообразующих организаций, порядке, предусмотренном Налоговым кодексом РФ⁵.

¹ См.: Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

² Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: *Ткачев В.Н.* Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007.

⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2004 г. № 10929/04 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



Определенное значение для получения должником статуса градообразующей организации имеет порядок признания убытков должника в целях его налогообложения¹. Для градообразующих организаций установлен специальный порядок признания фактических расходов в целях исчисления налога на прибыль. В случае если численность работников организаций составляет не менее 25% численности работающего населения соответствующего населенного пункта, все расходы признаются в текущей налоговой базе (ч. 7 ст. 275.1 НК РФ)².

Однако следует понимать, что в ч. 7 ст. 275.1 НК РФ речь идет только об одном критерии (не менее 25% работников), в то время как в самом Федеральном законе от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» понятие градообразующей организации трактуется шире. В соответствии с п. 2 ст. 169 Закона о банкротстве к градообразующим организациям относятся также организации с численностью работников свыше 5 тыс. человек. Но поскольку в ст. 275.1 НК РФ обозначен только один критерий, необходимо руководствоваться только им.

Отметим, что определение понятия градообразующей организации дано также в Федеральном законе от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации»³ (п. 4 ст. 34), где *под градообразующей организацией моногорода* понимается организация (филиал юридического лица), которая осуществляет деятельность на его территории, среднесписочная численность работников которой составляет не менее 20% среднесписочной численности работников всех организаций, осуществляющих деятельность на территории данного муниципального образования. Проблема градообразующих организаций тесно связана с проблемой моногородов.



Обратим внимание на то, что в Федеральном законе от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» помимо более низкого процента для признания юридического лица градообразующей организацией, в отличие от Закона о банкротстве, используется также понятие «среднесписочная численность работников» вместо понятия

¹ В ситуации, когда налогоплательщиком не представлены документы, подтверждающие соблюдение условий для признания убытка, полученного при осуществлении деятельности, связанной с использованием обслуживающих производств и хозяйств, суды поддерживают довод налогового органа о применении ст. 275.1 НК РФ (Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 марта 2015 г. № А70-4852/2014).

² См.: Стародубцева И. Проблемные вопросы налогового учета столовой // Новая бухгалтерия. 2016. № 6. С. 34–51.

³ СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 26.

«численность работающего населения». «Среднесписочная численность работников» — понятие налогового законодательства. Сведения о среднесписочной численности работников за предшествующий календарный год представляются организацией в налоговый орган не позднее 20 января текущего года. Вероятно, среднесписочная численность работников всех организаций, осуществляющих деятельность на территории муниципального образования, определяется путем сложения среднесписочной численности каждого из них¹.

§ 2. Участие государства и органов местного самоуправления в деле о несостоятельности (банкротстве) градообразующей организации

В отличие от стратегических предприятий (организаций) градообразующие организации имеют большее значение для органов местного самоуправления, чем для субъектов Российской Федерации или самой Российской Федерации. Градообразующая организация должна быть крупным предприятием, имеющим важное государственное значение, чтобы органы региональных и федеральной властей заинтересовались вопросом, связанным с банкротством градообразующих организаций.



При рассмотрении дела о банкротстве градообразующей организации **лицом, участвующим в деле о банкротстве, признается ответствующий орган местного самоуправления**. В качестве лиц, участвующих в деле о банкротстве, арбитражным судом могут быть также привлечены федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации (ст. 170 Закона о банкротстве).

Органы государственной и муниципальной власти принимают участие в рамках процесса несостоятельности (банкротства) не только в судебном процессе.

Во-первых, Российской Федерацией, ее субъектом или муниципальным образованием в лице их уполномоченных органов может быть дано поручительство по обязательствам должника.

¹ См.: Белицкая А.В. Комментарий к Федеральному закону от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» (постатейный). М.: Юстицинформ, 2016 (СПС «Консультант-Плюс»).



Под **поручительством** понимается односторонняя обязанность лица, давшего поручительство за должника, отвечать за исполнение последним всех его денежных обязательств перед конкурсными кредиторами, обязательств о выплате выходных пособий, об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, а также обязанность по уплате обязательных платежей в бюджеты и внебюджетные фонды.

Поручительство предоставляется в порядке и на условиях, которые предусмотрены федеральным законом.



В научной литературе считается, что *порядок и условия предоставления поручительства регулируются не только нормами Закона о банкротстве, но и общими положениями о государственном и муниципальном долге*, а соответствующим актом является прежде всего Бюджетный кодекс РФ от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ¹, который предусматривает возможность выдачи государственных и муниципальных гарантий², но не поручительств. Как отмечает А.А. Ермоленко, поручительство в деле о банкротстве не создает гражданско-правовой связи между поручителем и кредитором и уже по этой причине не может рассматриваться как вид государственной и муниципальной гарантий³.

Государственные и муниципальные органы принимают на себя определенную ответственность с выдачей поручительства⁴: поручитель несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника⁵ перед его кредиторами⁶.



При этом в Законе о банкротстве указывается, что должник и его поручитель обязаны приступить к расчетам с кредиторами в соответствии с графиком погашения задолженности, предусмотренным

¹ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

² См.: Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. // СПС «КонсультантПлюс», 2014.

³ См.: Ермоленко А.А. К вопросу об особенностях банкротства градообразующих организаций // Юрист. 2004. № 8. С. 46–50.

⁴ О поручительстве государства в деле о банкротстве градообразующих предприятий см.: Телюкина М.В. Конкурсное право: теория и практика несостоятельности (банкротства). М.: Дело, 2002 // <http://www.class.ru/library/node/2006> (дата обращения: 29.10.2017).

⁵ Требование к поручителю может быть предъявлено и в случае, если должник основного обязательства признан банкротом (см.: п. 47 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34).

⁶ Предоставление поручительства публичным образованием регулируется не только Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», но и ГК РФ, Бюджетным кодексом РФ.

поручительством. Как указывает В.Н. Ткачев, из этой нормы вполне может быть сделан вывод о солидарном характере обязанностей конкурсного поручительства, поскольку приступать к расчетам обязаны и должник, и поручитель¹. Однако в п. 4 ст. 173 Закона о банкротстве содержится норма, в соответствии с которой в случае неисполнения должником графика погашения задолженности кредиторы и уполномоченные органы вправе предъявить к поручителю требования о взыскании невыплаченных сумм в общем порядке, предусмотренном законодательством. Эта норма позволяет сделать вывод о субсидиарном характере обязанности конкурсного поручителя².

В случае неисполнения требований кредиторов и уполномоченных органов в порядке и в сроки, которые предусмотрены графиком погашения задолженности, *кредиторы и уполномоченные органы вправе предъявить к поручителю требования о взыскании невыплаченных сумм в общем порядке*, предусмотренном законодательством.



Нарушение поручителем своих обязательств в отношении кредиторов и уполномоченных органов, **обладающих $\frac{1}{3}$ частью всех требований к должнику**, может служить основанием для досрочного прекращения финансового оздоровления или внешнего управления, признания должника банкротом и открытия конкурсного производства (п. 5 ст. 173 Закона о банкротстве).

Выдача поручительства позволяет органу местного самоуправления или государственному органу, выдавшему указанное обеспечение, влиять на принятие решения по кандидатуре арбитражного управляющего, определяя требования к его кандидатуре, которые он направляет в саморегулируемые организации арбитражных управляющих.

Кроме того, выдача поручительства позволяет ввести или продлить реабилитационные процедуры в отношении градообразующей организации.



В случае, если собранием кредиторов **не принято решение** о введении внешнего управления градообразующей организацией, **арбитражный суд вправе ввести внешнее управление по основаниям**,

¹ См.: Ткачев В.Н. Финансовое оздоровление градообразующей организации как должника особой категории // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 8. С. 59–63.

² См.: Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. Е.А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011.

предусмотренным Законом, а также по ходатайству 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 (п. 1 ст. 171 Закона о банкротстве).



Орган местного самоуправления *может ходатайствовать перед арбитражным судом о продлении срока финансового оздоровления или внешнего управления в отношении градообразующей организации.*

Такое продление не может быть 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).

Поручительство по обязательствам должника предоставляется арбитражному суду в письменной форме.

В заявлении о поручительстве должны быть указаны:

- сумма обязательств должника перед кредиторами;
- обязанности по уплате обязательных платежей;
- график погашения задолженности.

К поручительству прикладываются документы, подтверждающие включение обязательств по поручительству в соответствующий бюджет на дату предоставления поручительства.

Во-вторых, участие государства в процессе банкротства градообразующих организаций может выражаться в самостоятельном погашении требований кредиторов в порядке общей очередности.



Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование в любое время до окончания финансового оздоровления градообразующей организации или внешнего управления градообразующей организацией *вправе рассчитаться со всеми кредиторами либо погасить требования кредиторов по денежным обязательствам*, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и об уплате обязательных платежей иным предусмотренным настоящим Федеральным законом способом (ст. 174 Закона о банкротстве).

В случае удовлетворения требований кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда

лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и об уплате обязательных платежей в установленном порядке производство по делу о банкротстве подлежит прекращению.

В-третьих, 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 существенным условием договора купли-продажи предприятия градообразующей организации может являться сохранение рабочих мест не менее чем для 50% работников такого предприятия на дату его продажи в течение определенного срока, но не более чем в течение трех лет с момента вступления договора в силу (п. 2 ст. 175 Закона о банкротстве).



Иные условия могут быть установлены по предложению органа местного самоуправления, или привлеченного к участию в деле о банкротстве соответствующего федерального органа исполнительной власти, или органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации исключительно с согласия собрания кредиторов в общем порядке (п. 2 ст. 175 Закона о банкротстве).

§ 3. Особенности реализации имущества в арбитражном процессе по делу о банкротстве градообразующей организации

В ходе внешнего управления или конкурсного производства может быть осуществлена продажа предприятия градообразующей организации. Данная норма Закона о банкротстве допускает продажу предприятия как имущественного комплекса, предназначенного для осуществления предпринимательской деятельности¹. Закон о банкротстве воспроизводит определение понятия предприятия, которое содержится в ст. 132 ГК РФ. В соответствии с ней под *предприятием* понимается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. Закон о банкротстве 1998 г. также регулировал порядок продажи предприятия (бизнеса) должника (ст. 86 «Продажа предприятия (бизнеса) должника»)².

¹ См.: Егоров Д.В. О некоторых вопросах, связанных с продажей предприятия должника в процедуре банкротства // Юрист. 2007. № 11. С. 48–52.

² См.: Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.



Из анализа приведенной нормы следует, что продажа бизнеса возможна только на стадиях внешнего управления либо конкурсного производства, а не на иных стадиях. Как полагает В.Н. Ткачев, на иных стадиях, в частности стадии финансового оздоровления, необходимо руководствоваться общими правилами, установленными для отчуждения имущества¹.

При продаже имущества градообразующей организации, признанной банкротом, арбитражный управляющий должен выставить на продажу на первых торгах предприятие должника на условиях, предусмотренных специальной статьей (ст. 175 Закона о банкротстве). Однако в случае, если предприятие должника не было продано в таком порядке, продажа имущества будет осуществляться по частям по правилам, предусмотренным ст. 111 названного Закона (продажа части имущества должника). При этом такая продажа не должна приводить к невозможности осуществления должником своей хозяйственной деятельности.

В случае, если ходатайство не было подано или предприятие градообразующей организации не было продано на указанных условиях, предприятие подлежит продаже в порядке и на условиях, которые установлены ст. 110, 111 и 139 Закона о банкротстве. По общему правилу продажа предприятия осуществляется путем проведения торгов в форме аукциона, за исключением имущества, продажа которого в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса.

Заметим, что ранее действовавший Закон о банкротстве 1998 г. предусматривал более жесткие условия продажи предприятия. Так, в п. 3 ст. 137 названного Закона непосредственно устанавливалось, что обязательными условиями конкурса по продаже предприятия являются: сохранение рабочих мест для не менее чем 70% работников, занятых на предприятии на момент его продажи; обязанность покупателя в случае изменения профиля деятельности предприятия переобучить или трудоустроить указанных работников².

¹ См.: Ткачев В.Н. Финансовое оздоровление градообразующей организации как должника особой категории // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 8. С. 59–63.

² См.: Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. // СПС КонсультантПлюс, 2014.



В судебной практике продажа предприятия должника градообразующей организации **не часто становится предметом судебного разбирательства**. Как отмечается в Постановлении Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 июля 2015 г. № 15АП-9270/2015 по делу № А32-25485/2008¹, *целью нормативно-правового регулирования особого режима реализации имущества градообразующей организации является необходимость сохранения возможности функционирования предприятия должника после смены его собственника.*

Необходимость первичной попытки реализации имущества должника — градообразующей организации единым комплексом обусловлена существенными социальными последствиями смены собственников организации и возможными негативными последствиями дробления имущественного комплекса должника по частям.



В Постановлении Второго арбитражного апелляционного суда от 9 апреля 2012 г. по делу № А17-630/2008² суд указал, что существенной особенностью продажи имущества должника — градообразующей организации в период конкурсного производства является обязанность конкурсного управляющего организовать публичные торги (конкурс) для продажи всего имущественного комплекса (предприятия) градообразующей организации. Только в том случае, если попытка продажи предприятия градообразующей организации окажется неудачной, конкурсный управляющий может приступить к продаже имущества должника по частям. При этом продажа имущества градообразующей организации должна осуществляться в порядке, предусмотренном для продажи части имущества должника в процедуре внешнего управления по правилам ст. 111 Закона о банкротстве (п. 2 ст. 176 Закона о банкротстве). В Постановлении Второго арбитражного апелляционного суда от 20 декабря 2012 г. по делу № А28-90/2010³ суд, ссылаясь на п. 1 ст. 110, п. 1 ст. 175, п. 1 ст. 176 Закона о банкротстве, разъяснил, что на торги градообразующей организации должно быть выставлено все имущество должника в составе единого лота. При этом реализация имущества как единого имущественного комплекса не препятствует удовлетворению требований залогового кредитора о реализации залогового имущества. Реализация предмета залога производится в общем порядке, предусмотренном для продажи имущественного комплекса должника с учетом особенностей, установленных Законом о банкротстве. В Постановлении Второго арбитражного апелляционного суда от 19 ноября 2009 г. по делу № А28-9829/2007⁴ указывается, что

¹ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

в соответствии с п. 1 ст. 176 Закона о банкротстве при продаже имущества градообразующей организации, признанной банкротом, арбитражный управляющий должен выставить на продажу на первых торгах предприятие на условиях, предусмотренных ст. 175 Закона о банкротстве, что, однако, не касается ситуации, имеющей место при замещении активов.

Краткие выводы

1. В целях поддержания социальной стабильности и недопущения конфликтов на крупных предприятиях и (или) в населенных пунктах с небольшим количеством работающего населения законодатель установил специальные критерии и признаки банкротства градообразующих организаций.

2. Особенности правового регулирования банкротства градообразующих организаций касаются участия государства в рассмотрении дел в виде императивного (без одобрения со стороны собрания кредиторов) внешнего управления должником и (или) оказания помощи путем погашения денежных обязательств должника со стороны публичных образований.

3. Механизмы реализации имущества градообразующей организации направлены на максимальное обеспечение защиты интересов его работников и членов их семей.

Рекомендуемая литература

Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. // СПС «КонсультантПлюс», 2014.

Елизаров М.А. Особенности банкротства некоторых отдельных категорий юридических лиц: Дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2002.

Егоров Д.В. О некоторых вопросах, связанных с продажей предприятия должника в процедуре банкротства // Юрист. 2007. № 11.

Ермоленко А.А. К вопросу об особенностях банкротства градообразующих организаций // Юрист. 2004. № 8.

Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. Е.А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011.

Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.

Постатейный комментарий Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М., 2003.

Ткачев В.Н. Финансовое оздоровление градообразующей организации как должника особой категории // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 8.

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) // СПС «КонсультантПлюс», 2003.

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

Стародубцева И. Проблемные вопросы налогового учета столовой // Новая бухгалтерия. 2016. № 6.

Контрольные вопросы

1. Раскройте понятие и правовой статус градообразующих организаций.
2. Каковы цели установления особенностей банкротства градообразующей организации?
3. В чем состоят особенности рассмотрения дела о банкротстве градообразующей организации?
4. Какова цель введения внешнего управления градообразующей организацией под поручительство?
5. Каковы сроки финансового оздоровления и внешнего управления в отношении градообразующей организации? Могут ли данные сроки быть продлены и в каком порядке?
6. Как происходит погашение требований кредиторов в ходе финансового оздоровления или внешнего управления в отношении градообразующей организации?
7. В чем состоят особенности продажи предприятия градообразующей организации?
8. В каком порядке осуществляется продажа имущества градообразующей организации, признанной банкротом?

Глава 13

ОСОБЕННОСТИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

§ 1. Понятие сельскохозяйственной организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве

§ 2. Признаки банкротства и особенности процедур банкротства должника — сельскохозяйственной организации

2.1. Условия возбуждения дела о банкротстве сельскохозяйственной организации

2.2. Особенности проведения процедуры наблюдения в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

2.3. Особенности проведения процедуры финансового оздоровления и внешнего управления в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

2.4. Особенности проведения процедуры конкурсного производства в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

2.4.1. Особенности продажи имущества должника — сельскохозяйственной организации

2.4.2. Механизм реализации преимущественного права в процессе реализации имущества должника — сельскохозяйственной организации

2.4.3. Особенности реализации прав на добычу при признании банкротом рыболовецкой артели (колхоза)

Основные нормативные акты

Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

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

Федеральный закон от 9 июля 2002 г. № 83-ФЗ «О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2787.

Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства» // СЗ РФ. 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 27.

Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018.

Федеральный закон от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» // СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870.

Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 112-ФЗ «О личном подсобном хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2881.

Федеральный закон от 2 декабря 1994 г. № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд» // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3303.

Федеральный закон 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.

Федеральный закон от 20 декабря 2004 г. № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» // СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 1). Ст. 5270.

Указ Президента РФ от 30 января 2010 г. № 120 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 5. Ст. 502.

Постановление Правительства РФ от 11 июня 2008 г. № 446 «Об утверждении перечня сельскохозяйственной продукции, производство, первичную и последующую (промышленную) переработку которой осуществляют сельскохозяйственные товаропроизводители» // СЗ РФ. 2008. № 25. Ст. 2981.

Судебная практика

Постановление Президиума ВАС РФ от 31 мая 2005 г. № 15448/04 по делу № А06-115у/4-21/04 // Вестник ВАС РФ. 2005. № 9.

Постановление Президиума ВАС РФ от 24 декабря 2013 г. № 10125/13 по делу № А12-10006/2012 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 6.

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 Президиума ВАС РФ от 9 июля 2009 г. № 1989/09 по делу № А14-1423/2008-75/6 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

Постановление Президиума ВАС РФ от 11 июня 2013 г. № 294/13 по делу № А56-57771/2011 // Документ опубликован не был. СПС «Консультант-Плюс».

Основные понятия

Сельскохозяйственная организация — юридическое лицо, основными видами деятельности которого являются производство или производство и переработка сельскохозяйственной продукции, выручка от реализации которой составляет не менее чем 50% общей суммы выручки.

Сельскохозяйственный товаропроизводитель — организация или индивидуальный предприниматель, осуществляющие производство сельскохозяйственной продукции, ее первичную и последующую (промышленную) переработку (в том числе на арендованных основных средствах) в соответствии с перечнем, утверждаемым Правительством РФ, и реализацию этой продукции при условии, что в доходе сельскохозяйственных товаропроизводителей от реализации товаров (работ, услуг) доля дохода от реализации этой продукции составляет не менее чем 70% за календарный год.

Реструктуризация долгов — основанное на соглашении между должником и кредиторами прекращение долговых обязательств путем замены указанных обязательств иными долговыми обязательствами, предусматривающими другие условия обслуживания и погашения обязательств.

Предприятие — имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности.

Производственно-технологический комплекс должника сельскохозяйственной организации — имущество, которое используется в целях производства сельскохозяйственной продукции, ее хранения, переработки, реализации.

§ 1. Понятие сельскохозяйственной организации как особой категории должников в арбитражном процессе по делу о банкротстве

Сельскохозяйственные организации традиционно рассматриваются отечественным законодателем в качестве *особой категории субъектов права* ввиду высокой социальной значимости аграрного сектора экономики для нашей страны. Сельскохозяйственные организации играют важную роль в обеспечении продовольственной безопасности государства, которая является составной частью национальной безопасности (Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации, утвержденная Указом Президента РФ от 30 января 2010 г. № 120¹). Обеспечение продовольственной безопасности направлено на снижение угроз уменьшения производства пищевых продуктов и ограничения доступа к ним

¹ СЗ РФ. 2010. № 5. Ст. 502.

для населения страны¹; таким образом, создание устойчивой системы продовольственной безопасности является одним из направлений государственного регулирования экономики². Безусловно, сельскохозяйственные организации всегда играли большую роль в экономике России, а в связи с последними событиями, а именно с введением санкций, направленных против России, значение сельскохозяйственной отрасли увеличилось. В настоящее время следует признать, что с каждым годом растет количество банкротств сельскохозяйственных организаций, что вызвано как определенными финансово-экономическими факторами, так и особенностью их вида деятельности³.



С каждым годом количество обанкротившихся сельскохозяйственных организаций растет. Это подтверждается статистикой. Так, в 2005 г. число обанкротившихся сельскохозяйственных организаций составило 416, в 2007 г. — 1442, в 2010 г. — 2480, в 2012 г. — 2900, в 2013 г. — 3125⁴.

Следует отметить, что правовой режим предпринимательской деятельности аграрных товаропроизводителей имеет комплексный междисциплинарный характер, который опосредуется правовыми нормами гражданского, предпринимательского и другими отраслями законодательства Российской Федерации⁵.

¹ См.: *Дадалко В.А.* О продовольственной безопасности в контексте национальной и экономической безопасности государства // *Безопасность бизнеса*. 2014. № 1. С. 20—23; *Чернова О.А.* К проблеме формирования и нормативно-правового сопровождения организационно-функционального механизма обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации // *Государственная власть и местное самоуправление*. 2013. № 1. С. 34—36.

² См.: *Быстров Г.Е.* Государственное регулирование сельского хозяйства в России (понятия, функции, формы, методы): теория, практика, проблемы // *Правовое регулирование аграрных, земельных отношений, природопользования и охраны окружающей среды в сельском хозяйстве в России, Украине, Белоруссии, Казахстане, других странах СНГ и государствах ЕС: состояние, проблемы, пути совершенствования: Международный сб. научных трудов аграрных и юридических высших учебных заведений России, Украины, Белоруссии, Казахстана, других стран СНГ и государств ЕС* / Отв. ред. Г.Е. Быстров. М.: МСХА, 2009. Т. 1. С. 17—37.

³ *Ибрагимов Р.* Банкротство сельхозорганизаций // *эж-Юрист*. 2016. № 20. С. 10.

⁴ Анализ процесса проведения банкротства сельскохозяйственных организаций и разработка рекомендаций по мерам, необходимым при проведении финансового оздоровления сельскохозяйственных организаций // *Официальный сайт Министерства сельского хозяйства Российской Федерации*: <http://www.mcx.ru> (2013).

⁵ См.: *Власов В.А.* Предпринимательская деятельность аграрных товаропроизводителей в сфере продовольственной безопасности Российской Федерации // *Безопасность бизнеса*. 2011. № 4. С. 4—6.

Установление особого порядка признания сельскохозяйственных организаций банкротом можно признать элементом специального режима деятельности предпринимателей в сельском хозяйстве и правовым средством государственного регулирования аграрного сектора экономики.



Для целей Закона о банкротстве под **сельскохозяйственными организациями** понимаются юридические лица, основными видами деятельности которых являются производство или производство и переработка сельскохозяйственной продукции, выручка от реализации которой составляет не менее чем 50% общей суммы выручки.

В Законе о банкротстве также прямо указывается, что особенности банкротства сельскохозяйственных организаций применяются **к рыбо-ловецким артелям (колхозам)**, выручка которых от реализации произведенной или произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции и уловов водных биологических ресурсов составляет не менее чем 70% общей суммы выручки (ч. 2 ст. 177 Закона о банкротстве).



З.С. Беляева считает обоснованным, что организация относится к сельскохозяйственной по критерию объема выручки от реализации продукции, так как он отражает существенные признаки этой организации: производство сельскохозяйственной продукции как основной вид деятельности для данной организации и производство сельскохозяйственной продукции для реализации и получения прибыли. При этом 50% от общей суммы выручки ученый признает достаточным порогом для признания производства сельскохозяйственной продукции основным видом деятельности организации¹. З.И. Носова, напротив, полагает, что существующие критерии объемов производства сельскохозяйственной продукции или выручки от ее реализации не должны являться основой определения понятия «сельскохозяйственная организация» или «сельскохозяйственный товаропроизводитель», хотя и могут быть сохранены в соответствующем законодательстве в целях применения льгот или особых процедур².

Термин «сельскохозяйственная организация» не является часто употребляемым в российском законодательстве, законодатель отдает предпочтение термину «сельскохозяйственный товаропроизводитель». Федеральный закон от 9 июля 2002 г. № 83-ФЗ «О финан-

¹ См.: Беляева З.С. Правовой статус сельскохозяйственных коммерческих организаций как субъектов предпринимательской деятельности // Предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России: Правовые вопросы. 1998. С. 9–10.

² См.: Носова З.И. Договоры о закупках сельскохозяйственной продукции. М.: Статут, 2004.

совом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей»¹ (далее — Закон о финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей) понимает под сельскохозяйственным товаропроизводителем организации, крестьянские (фермерские) хозяйства и индивидуальных предпринимателей, признанных таковыми в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства»² (далее — Закон о развитии сельского хозяйства).



Для целей Закона о развитии сельского хозяйства **сельскохозяйственным товаропроизводителем** является организация или индивидуальный предприниматель, осуществляющие производство сельскохозяйственной продукции, ее первичную и последующую (промышленную) переработку (в том числе на арендованных основных средствах) в соответствии с перечнем, утверждаемым Правительством РФ, и реализацию этой продукции при условии, что в доходе сельскохозяйственных товаропроизводителей от реализации товаров (работ, услуг) доля дохода от реализации этой продукции составляет не менее чем 70% за календарный год.

С одной стороны, понятие сельскохозяйственной организации, определенное в Законе о банкротстве, является более широким по сравнению с понятием сельскохозяйственного товаропроизводителя, так как доля выручки от реализации сельскохозяйственной продукции для сельскохозяйственной организации установлена ниже.

С другой стороны, понятие сельскохозяйственной организации включает в себя только юридические лица, тогда как сельскохозяйственными товаропроизводителями могут быть также индивидуальные предприниматели и физические лица.

Кроме того, сельскохозяйственные товаропроизводители осуществляют производство и переработку сельскохозяйственной продукции исключительно по перечню, определенному в Постановлении Правительства РФ от 11 июня 2008 г. № 446 «Об утверждении перечня сельскохозяйственной продукции, производство, первичную и последующую (промышленную) переработку которой осуществляют сельскохозяйственные товаропроизводители»³, тогда как для сельскохозяйственных организаций таких ограничений не установлено.

Указанное позволяет сделать вывод о том, что **понятия «сельскохозяйственная организация» и «сельскохозяйственный товаропроизводитель»**

¹ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2787.

² СЗ РФ. 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 27.

³ СЗ РФ. 2008. № 25. Ст. 2981.

тель» не идентичны, притом что проблематично выделить в их отношении общее понятие и частное.

В соответствии с Законом о развитии сельского хозяйства, *сельскохозяйственными товаропроизводителями* признаются также:

1) *граждане, ведущие личное подсобное хозяйство*, в соответствии с Федеральным законом от 7 июля 2003 г. № 112-ФЗ «О личном подсобном хозяйстве»¹ (к сельскохозяйственным организациям они не относятся, поскольку не создают юридического лица);

2) *сельскохозяйственные потребительские кооперативы* (перерабатывающие, сбытовые (торговые), обслуживающие (в том числе кредитные), снабженческие, заготовительные), созданные в соответствии с Федеральным законом от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»² (далее — Закон о сельскохозяйственной кооперации) (дополнительные нормы в отношении банкротства сельскохозяйственных кооперативов содержатся также в п. 4–6 ст. 42 Закона о сельскохозяйственной кооперации);

3) *крестьянские (фермерские) хозяйства* в соответствии с Федеральным законом от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»³ (далее — Закон о крестьянском (фермерском) хозяйстве) (особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства установлены в ст. 217–223 Закона о банкротстве и отличаются от особенностей, предусмотренных для сельскохозяйственных организаций).



Для целей Закона о крестьянском (фермерском) хозяйстве **сельскохозяйственным товаропроизводителем** признается физическое или юридическое лицо, осуществляющее производство сельскохозяйственной продукции, которая составляет в стоимостном выражении более 50% общего объема производимой продукции, в том числе рыболовецкая артель (колхоз), производство сельскохозяйственной продукции, в том числе рыбной продукции, и уловы водных биологических ресурсов в которой составляют в стоимостном выражении более 70% общего объема производимой продукции.

Представляется, что *определение сельскохозяйственного товаропроизводителя, предложенное в Законе о сельскохозяйственной кооперации, ближе к определению сельскохозяйственной организации в Законе о банкротстве.*

¹ СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2881.

² СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870.

³ СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

Понятие сельскохозяйственного товаропроизводителя также используется в Налоговом кодексе РФ (ст. 346.2) для определения налогоплательщика единого сельскохозяйственного налога.



Для целей Налогового кодекса РФ **сельскохозяйственными товаропроизводителями** (ст. 346.2 НК РФ) признаются организации и индивидуальные предприниматели, производящие сельскохозяйственную продукцию, осуществляющие ее первичную и последующую (промышленную) переработку (в том числе на арендованных основных средствах) и реализующие эту продукцию, при условии, если в общем доходе от реализации товаров (работ, услуг) таких организаций и индивидуальных предпринимателей доля дохода от реализации произведенной ими сельскохозяйственной продукции, включая продукцию ее первичной переработки, произведенную ими из сельскохозяйственного сырья собственного производства, составляет не менее 70%, а также сельскохозяйственные потребительские кооперативы (перерабатывающие, сбытовые (торговые), снабженческие, садоводческие, огороднические, животноводческие), признаваемые таковыми в соответствии с Законом о сельскохозяйственной кооперации, у которых доля доходов от реализации сельскохозяйственной продукции собственного производства членов данных кооперативов, включая продукцию первичной переработки, произведенную данными кооперативами из сельскохозяйственного сырья собственного производства членов этих кооперативов, а также от выполненных работ (услуг) для членов данных кооперативов составляет в общем доходе от реализации товаров (работ, услуг) не менее 70%. Сельскохозяйственными товаропроизводителями также признаются градо- и поселкообразующие российские рыбохозяйственные организации, численность работающих в которых с учетом совместно проживающих с ними членов семей составляет не менее половины численности населения соответствующего населенного пункта, и сельскохозяйственные производственные кооперативы (включая рыбо-ловецкие артели (колхозы) при определенных в НК РФ условиях.



В Постановлении Президиума ВАС РФ от 31 мая 2005 г. № 15448/04 по делу № А06-115у/4-21/04¹ отмечается, что в целях уяснения того, какие лица понимаются в ст. 346.2 НК РФ под лицами, производящими сельскохозяйственную продукцию, допустимо использование понятий и терминов иных отраслей законодательства, в частности Закона о сельскохозяйственной кооперации.

В Федеральном законе от 2 декабря 1994 г. № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия

¹ Вестник ВАС РФ. 2005. № 9.

для государственных нужд»¹ вместо термина «сельскохозяйственный производитель» используется термин «товаропроизводитель (поставщик) сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд».

Таким образом, термин «сельскохозяйственная организация», используемый исключительно в Законе о банкротстве, отражает специфику характеристик данного субъекта, важных именно для целей данного Закона. Законодатель в качестве особых субъектов — сельскохозяйственных организаций называет именно юридические лица (исключая физических лиц — сельскохозяйственных производителей), которые занимаются производством или производством и переработкой сельскохозяйственной продукции.

Так как сельскохозяйственная деятельность для государства является важной, особые правила при признании банкротом применяются к организациям, выручка от сельскохозяйственной деятельности которых составляет не менее чем 50% общей суммы выручки.

§ 2. Признаки банкротства и особенности процедур банкротства должника — сельскохозяйственной организации

Особенности несостоятельности (банкротства) сельскохозяйственных товаропроизводителей установлены законодателем не только применительно к основаниям и порядку инициирования процесса несостоятельности (банкротства), но и к механизму реализации мер, направленных на недопущение банкротства данных субъектов. Государство принимает непосредственное участие в финансовом оздоровлении сельскохозяйственных производителей². Закон о финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей устанавливает *правовые основы и условия реструктуризации долгов сельскохозяйственных товаропроизводителей* в целях улучшения их финансового состояния до применения процедур банкротства.



Реструктуризация долгов — основанное на соглашении между должником и кредиторами прекращение долговых обязательств путем замены указанных обязательств иными долговыми обязательствами, предусматривающими другие условия обслуживания и погашения обязательств.

¹ СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3303.

² См.: *Безбородова Т.И.* Меры государственной поддержки процессов финансового оздоровления несостоятельных организаций // Юрист. 2012. № 17. С. 36–40.

Реструктуризация долгов сельскохозяйственных товаропроизводителей проводится на основе принципов добровольности и равнодоступности, обеспечения единых условий для ее проведения, конфиденциальности, однократности участия в программе, за исключением некоторых случаев:

- выполнение в полном объеме условий ранее заключенных соглашений о реструктуризации долгов;
- снижение объема производства, вызванное утратой (гибелью) более 25% фактического урожая по сравнению с запланированным урожаем сельскохозяйственных культур на всей площади земельных участков, занятых посевами или посадками многолетних насаждений, утратой (гибелью) сельскохозяйственных животных в результате чрезвычайной ситуации и (или) ее последствий, а также утратой (гибелью), изъятием более 15% животных, в том числе птиц, в период принятия мер по ликвидации очагов особо опасных болезней животных, в том числе птиц, по сравнению со средним уровнем объема производства сельскохозяйственной продукции за предыдущие три года, при выполнении в полном объеме условий ранее заключенных соглашений о реструктуризации долгов;
- иной установленный указом Президента РФ случай.

Инициирование дела о банкротстве и осуществление процедур банкротства устанавливаются в ст. 177–178 Закона о банкротстве.

2.1. Условия возбуждения дела о банкротстве сельскохозяйственной организации

Для инициирования производства по делу о банкротстве сельскохозяйственной организации принимаются во внимание требования, составляющие в совокупности **не менее чем 500 тыс. рублей**. Это значительно превышает размер требований, который является критичным для банкротства субъектов предпринимательской деятельности в общем порядке. При этом особенностей в отношении срока неисполнения требований сельскохозяйственными организациями в Законе о банкротстве не предусмотрено. Срок является стандартным и составляет три месяца с даты, когда соответствующие требования должны были быть исполнены.



В.Н. Ткачев указывает, что банкротство сельскохозяйственных товаропроизводителей в большинстве случаев является нежелательным явлением, поэтому система признаков банкротства для этого субъекта должна быть такой, **чтобы и принятие арбитражным судом заявлений о признании сельскохозяйственного должника банкротом, и признание его банкротом были возможны только в крайних случаях**. В этой связи ученый предлагает установить для сельскохозяйственных организаций критерий

неоплатности, определить признаки инициирования банкротства сельскохозяйственных должников таким образом, чтобы в расчет задолженности включать только требования, связанные с сельскохозяйственной деятельностью, а также увеличить срок неисполнения обязательств как признака инициирования банкротства до 6–8 месяцев¹.

В Законе о банкротстве предусмотрены *особенности проведения отдельных процедур (стадий) банкротства*.

2.2. Особенности проведения процедуры наблюдения в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

Установлено, что *в ходе наблюдения* при анализе финансового состояния сельскохозяйственной организации должны учитываться сезонность сельскохозяйственного производства и его зависимость от природно-климатических условий, а также возможность удовлетворения требований кредиторов за счет доходов, которые могут быть получены сельскохозяйственной организацией по окончании соответствующего периода сельскохозяйственных работ.



В.В. Витрянский указывает, что особенности банкротства сельскохозяйственных организаций продиктованы, *во-первых*, особым характером их деятельности, которая, как правило, связана с использованием земельных участков (преимущественно сельскохозяйственного назначения) и, *во-вторых*, с сезонным характером их работы². Л. Калинина отмечает, что отраслевая специфика: зависимость результатов деятельности от природных факторов, сезонный характер аграрного производства — присуща сельскохозяйственным организациям независимо от их организационно-правовых форм³.

2.3. Особенности проведения процедуры финансового оздоровления и внешнего управления в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

Финансовое оздоровление и внешнее управление сельскохозяйственной организации вводятся на срок до окончания соответствующего

¹ См.: Ткачев В.Н. Признаки и критерии несостоятельности градообразующих, сельскохозяйственных и кредитных организаций как должников особой категории // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 6. С. 83–88.

² См.: Витрянский В. Новое законодательство о несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 1998. № 3. С. 38–48.

³ См.: Калинина Л. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) сельскохозяйственных организаций // Хозяйство и право. 1998. № 7. С. 117–119.

периода сельскохозяйственных работ с учетом времени, необходимого для реализации произведенной или произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции. В случае, если в ходе финансового оздоровления имели место спад и ухудшение финансового состояния сельскохозяйственной организации в связи со стихийными бедствиями, с эпизоотиями или другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, срок финансового оздоровления может быть продлен на год при условии изменения графика погашения задолженности.

Срок внешнего управления не может превышать совокупный срок финансового оздоровления и внешнего управления более чем на три месяца, т.е. не может быть больше чем два года и три месяца. В случае, если в ходе внешнего управления имели место обстоятельства непреодолимой силы, срок внешнего управления может быть продлен на год. Кроме того, продление на год возможно, если возникли основания для оказания государственной поддержки сельскохозяйственным товаропроизводителям (основания указаны в 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»¹⁾).

2.4. Особенности проведения процедуры конкурсного производства в деле о банкротстве сельскохозяйственных организаций

Особенности правового регулирования банкротства сельскохозяйственных организаций касаются также *специфики реализации конкурсного производства* и реализации имущества должника – сельскохозяйственной организации.

2.4.1. Особенности продажи имущества должника – сельскохозяйственной организации

При продаже имущества должника – сельскохозяйственной организации арбитражный управляющий первоначально должен выставить на продажу *предприятие должника* – сельскохозяйственной организации путем проведения торгов (п. 1 ст. 179 Закона о банкротстве).



Предприятие – имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности.

¹ СЗ РФ. 2011. № 31. Ст. 4700.

В случае, если предприятие должника — сельскохозяйственной организации не было продано на торгах, арбитражный управляющий должен выставить на торги единым лотом *производственно-технологический комплекс должника* (п. 1 ст. 179 Закона о банкротстве).



Производственно-технологический комплекс должника сельскохозяйственной организации — имущество, которое используется в целях производства сельскохозяйственной продукции, ее хранения, переработки, реализации.

Торги проводятся в порядке, установленном п. 19 ст. 110 Закона о банкротстве. Продажа предприятия оформляется *договором купли-продажи предприятия*, который заключает внешний управляющий с победителем торгов и обязательными условиями которого являются сведения о предприятии, его составе, характеристиках, описание предприятия, цена, порядок и срок передачи предприятия покупателю, условия, в соответствии с которыми предприятие приобретено, и обязательства покупателя по выполнению этих условий (в случае продажи предприятия путем проведения торгов в форме конкурса), сведения о наличии или об отсутствии обременений, в том числе публичного сервитута, иные предусмотренные законодательством Российской Федерации условия. Денежные средства, вырученные от продажи предприятия, включаются в состав имущества должника.



Интересный вопрос возникает в ситуации, когда часть имущества сельскохозяйственной организации находится в залоге. В п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя»¹ указывается, что, если предмет залога входит в состав предприятия должника, предприятие может быть продано как единый объект. При проведении оценки предприятия должно быть отдельно оценено заложенное имущество. Залоговый кредитор имеет право преимущественного удовлетворения своих требований из части денежной суммы, вырученной от продажи предприятия. Размер этой части в общей сумме, вырученной от продажи предприятия, должен определяться исходя из соотношения начальной продажной цены предмета залога, установленной судом, и начальной продажной цены предприятия.

Оценка имущества должника — сельскохозяйственной организации осуществляется в общем порядке (ст. 130 Закона о банкротстве).

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

В случае, если выставленный на торги единым лотом производственно-технологический комплекс должника – сельскохозяйственной организации не продан на торгах, продажа имущества должника – сельскохозяйственной организации осуществляется в соответствии со ст. 111 (*продажа части имущества должника*) и п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве (*продажа посредством публичного предложения*). При этом, преимущественное право приобретения имущества должника имеют лица, занимающиеся производством или производством и переработкой сельскохозяйственной продукции и владеющие земельными участками, непосредственно прилегающими к земельному участку должника (далее – смежные землепользователи). В случае отсутствия таких лиц преимущественное право приобретения имущества должника при прочих равных условиях принадлежит сельскохозяйственным организациям, крестьянским (фермерским) хозяйствам, расположенным в той же местности, а также соответствующему субъекту Российской Федерации или соответствующему муниципальному образованию.



В Постановлении Президиума ВАС РФ от 9 июля 2009 г. № 1989/09 по делу № А14-1423/2008-75/6¹ указывается, что намерение смежных землепользователей воспользоваться своим преимущественным правом не исключает необходимости проведения конкурсным управляющим первых публичных торгов по продаже всего имущественного комплекса должника. По общему смыслу законодательства о несостоятельности публичные торги являются оптимальным способом продажи имущества должника. Благодаря используемым принципам определения покупателя имущества названная процедура не только создает равные условия участия всех претендентов в покупке имущества должника, но и отвечает интересам кредиторов в деле о банкротстве.



Как указывает О.А. Беляева, пострадавшей стороной во всей этой истории будет победитель торгов, потому что он участвовал в торгах, вносил задаток, возможно, брал кредит на покупку имущества, а в итоге роль его свелась лишь к тому, что он помог управляющему выявить адекватную рыночную цену имущества должника для последующего предложения обладателю преимущественного права².

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

² См.: Дарьмова Ю. Торги при банкротстве [Интервью с О.А. Беляевой] // Юридическая газета. 2011. № 10. С. 1–2.

2.4.2. Механизм реализации преимущественного права в процессе реализации имущества должника — сельскохозяйственной организации

Для обеспечения **реализации преимущественного права** арбитражный управляющий направляет уведомление о продаже смежным землепользователям, а также публикует информацию о продаже предприятия и имущества должника в печатном органе по месту нахождения должника с указанием начальной цены продажи.

Арбитражный управляющий продает имущество должника лицу, имеющему право его преимущественного приобретения, по цене, определенной на торгах. В случае, если о намерении воспользоваться преимущественным правом приобретения заявили несколько лиц, имущество должника продается по цене, определенной на торгах, лицу, заявление которого поступило арбитражному управляющему первым. Обратим внимание, что все лица, имеющие преимущественное право на приобретение имущества, равны, между ними не предполагается конкуренция по цене покупки, главное — успеть подать заявление первым.

Если в течение месяца указанные лица не заявили о своем желании приобрести имущество и имущественные права, арбитражный управляющий осуществляет их реализацию в общем порядке.



Постановлением Президиума ВАС РФ от 24 декабря 2013 г. № 10125/13 по делу № А12-10006/2012 рассмотрено требование о признании недействительным (ничтожным) договора купли-продажи и применении последствий недействительности сделки. В удовлетворении требований отказано, поскольку на момент отчуждения имущества должника ответчик имел преимущественное право приобретения имущества, так как проживает в одной местности с должником; кроме того, соответчик имеет вторичное преимущественное право, и специальным способом защиты лица, считающего себя обладателем первичного преимущественного права, в соответствии с гражданским законодательством является иск о переводе на себя прав и обязанностей стороны по сделке.



В целом, как представляется, возможно обоснование и иного решения: **первоначальное преимущественное право имеют владельцы смежных участков при условии, что они занимаются производством или производством и переработкой сельскохозяйственной продукции, независимо от доли выручки от такого производства (и переработки) в общей выручке.** Законодатель, как видно, не единожды называет данных лиц просто «занимающимися производством... сельскохозяйственной продукции» (абз. 1, 2 п. 2 ст. 179 Закона о банкротстве), при этом обладателями вторичного преимущественного права законодатель считает именно «сельскохозяйственные

организации». Аргумент о невозможности менее строгих требований к владельцам первичного преимущественного права нельзя назвать достаточно убедительным: законодатель мог осознавать предъявление менее серьезных требований к таким лицам, имея в виду их главное качество – смежность. В макроэкономическом масштабе такая смежность означает снижение издержек (на транспорт, например), а значит, здесь могут быть послабления. При этом законодатель указывает на то, что данные лица должны заниматься производством... сельскохозяйственной продукции, но не говорит, в каком объеме. Возможно, что это и не имело значения для законодателя¹.

В Законе о банкротстве устанавливается, что при признании сельскохозяйственной организации банкротом земельные участки могут отчуждаться или переходить к другому лицу, Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию в той мере, в какой их оборот допускается земельным законодательством (ст. 179 Закона). При применении данной нормы необходимо обращение к положениям ст. 27 ЗК РФ об ограничении оборотоспособности земельных участков. Кроме того, согласно Федеральному закону от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»² при продаже земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения субъект Российской Федерации или в случаях, установленных законом субъекта Российской Федерации, муниципальное образование имеют преимущественное право покупки такого земельного участка по цене, за которую он продается, за исключением случаев продажи с публичных торгов и случаев изъятия земельного участка для государственных или муниципальных нужд.



Как указывают А.П. Анисимов и А.Е. Черноморец, специфику определения юридической судьбы земельного участка Закон о банкротстве устанавливает **только для участков из состава земель сельскохозяйственного назначения**, причем участков, на которых ведется товарное сельскохозяйственное производство, а именно, во-первых, крестьянских (фермерских) хозяйств и, во-вторых, сельскохозяйственных организаций³.

Наряду с продажей имущества должника может иметь место **замещение его активов**. Согласно п. 1 ст. 115 Закона о банкротстве замещение активов должника проводится путем создания на базе имущества должника одного

¹ См.: Суворов Е.Д. Банкротство в практике Президиума ВАС РФ за 2014 г.: прецеденты и комментарии. М.: Статут, 2015 (СПС «КонсультантПлюс»).

² СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018.

³ См.: Анисимов А.П., Черноморец А.Е. Земельные отношения при банкротстве организаций // Российский судья. 2004. № 6. С. 22–24.

открытого акционерного общества или нескольких открытых акционерных обществ. В случае создания одного открытого акционерного общества в его уставный капитал вносится имущество (в том числе имущественные права), входящее в состав предприятия и предназначенное для осуществления предпринимательской деятельности. 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, то после окончания процедуры замещения активов производится пропорциональное удовлетворение требований кредиторов согласно ст. 142 Закона о банкротстве¹. В результате реализации замещения активов должника появляется новый субъект (субъекты) отношений, свободный от долгов².

В Законе о банкротстве особенностей замещения активов для сельскохозяйственных организаций не предусмотрено, однако в судебной практике была высказана соответствующая позиция.



Согласно позиции, изложенной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 11 июня 2013 г. № 294/13 по делу № А56-57771/2011³, сделка по замещению активов, совершенная в конкурсном производстве с целью нарушить положения п. 1 ст. 179 Закона о банкротстве о способе реализации имущества должника — сельскохозяйственной организации, является ничтожной в силу ст. 168 ГК РФ.

2.4.3. Особенности реализации прав на добычу при признании банкротом рыболовецкой артели (колхоза)

При признании банкротом рыболовецкой артели (колхоза) права на добычу (вылов) водных биологических ресурсов могут отчуждаться или переходить к другим лицам в той мере, в какой оборот водных биологических ресурсов допускается законодательством о рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов. Речь идет о Федеральном законе от 20 декабря 2004 г. № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов»⁴.

¹ См.: Алиева К. М. Некоторые проблемы при проведении процедуры замещения активов должника // Вестник арбитражной практики. 2014. № 5. С. 31–36.

² См.: Карелина С. А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 23–29.

³ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ СЗ РФ. 2004. № 52 (ч. 1). Ст. 5270.

Краткие выводы

1. Таким образом, в Законе о банкротстве предусмотрен специальный режим признания банкротом сельскохозяйственных организаций в силу их высокой общественной и государственной значимости.

2. Особенность банкротства сельскохозяйственных организаций, помимо одного из критериев в виде повышенной суммы для признания банкротом (500 тыс. рублей), состоит в учете сезонности сельскохозяйственной деятельности в рамках процедур наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления.

3. При реализации имущества конкурсной массы сельскохозяйственных организаций учитываются механизмы преимущественных прав отдельных категорий субъектов.

Рекомендуемая литература

Алиева К.М. Некоторые проблемы при проведении процедуры замещения активов должника // Вестник арбитражной практики. 2014. № 5. С. 31–36.

Анисимов А.П., Черноморец А.Е. Земельные отношения при банкротстве организаций // Российский судья. 2004. № 6. С. 22–24.

Безбородова Т.И. Меры государственной поддержки процессов финансового оздоровления несостоятельных организаций // Юрист. 2012. № 17. С. 36–40.

Беляева З.С. Правовой статус сельскохозяйственных коммерческих организаций как субъектов предпринимательской деятельности // Предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России: Правовые вопросы. 1998. С. 9–10.

Быстров Г.Е. Государственное регулирование сельского хозяйства в России (понятия, функции, формы, методы): теория, практика, проблемы // Правовое регулирование аграрных, земельных отношений, природопользования и охраны окружающей среды в сельском хозяйстве в России, Украине, Белоруссии, Казахстане, других странах СНГ и государствах ЕС: состояние, проблемы, пути совершенствования: Международный сб. научных трудов аграрных и юридических высших учебных заведений России, Украины, Белоруссии, Казахстана, других стран СНГ и государств ЕС / Отв. ред. Г.Е. Быстров. М.: МСХА, 2009. Т. 1. С. 17–37.

Витрянский В.В. Новое законодательство о несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 1998. № 3. С. 38–48.

Власов В.А. Предпринимательская деятельность аграрных товаропроизводителей в сфере продовольственной безопасности Российской Федерации // Безопасность бизнеса. 2011. № 4. С. 4–6.

Дадалко В.А. О продовольственной безопасности в контексте национальной и экономической безопасности государства // Безопасность бизнеса. 2014. № 1. С. 20–23.

Дарымова Ю. Торги при банкротстве [Интервью с О.А. Беляевой] // Юридическая газета. 2011. № 10. С. 1–2.

Калинина Л. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) сельскохозяйственных организаций // Хозяйство и право. 1998. № 7. С. 117–119.

Карелина С.А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 23–29.

Носова З.И. Договоры о закупках сельскохозяйственной продукции. М.: Статут, 2004.

Ткачев В.Н. Признаки и критерии несостоятельности градообразующих, сельскохозяйственных и кредитных организаций как должников особой категории // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 6. С. 83–88.

Суворов Е.Д. Банкротство в практике Президиума ВАС РФ за 2014 г.: прецеденты и комментарии. М.: Статут, 2015 (СПС «Консультант-Плюс»).

Чернова О.А. К проблеме формирования и нормативно-правового сопровождения организационно-функционального механизма обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2013. № 1. С. 34–36.

Контрольные вопросы

1. Раскройте содержание понятия «сельскохозяйственная организация».
2. Сравните понятие «сельскохозяйственная организация» со смежными понятиями.
3. В чем состоит цель установления особенностей банкротства сельскохозяйственных организаций?
4. В чем проявляются особенности банкротства сельскохозяйственных организаций на различных стадиях банкротства (наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление)?
5. Каков порядок и в чем проявляются особенности продажи имущества и имущественных прав сельскохозяйственных организаций?

Глава 14

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ АНТИКРИЗИСНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЫНКА БАНКОВСКИХ УСЛУГ И ИНСТИТУТ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

§ 1. Институт несостоятельности (банкротства) как инструмент антикризисного регулирования рынка банковских услуг

- 1.1. Банковское и антикризисное регулирование рынка банковских услуг: понятие и соотношение
- 1.2. Место института несостоятельности (банкротства) кредитных организаций в системе банковского антикризисного регулирования
- 1.3. Особенности правового положения кредитных организаций
 - 1.3.1. Понятие и виды кредитных организаций
 - 1.3.2. Правовое положение системно значимых кредитных организаций (СЗКО)
- 1.4. Банковское, антикризисное законодательство и законодательство о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций
 - 1.4.1. Антикризисное законодательство на рынке банковских услуг
 - 1.4.2. Понятие и содержание банковского законодательства
 - 1.4.3. Законодательство о банкротстве кредитных организаций

§ 2. Правовое регулирование предупреждения банкротства кредитных организаций

- 2.1. Меры по предупреждению несостоятельности (банкротства) банков
 - 2.1.1. Меры по предупреждению банкротства банка — участника системы страхования вкладов, осуществляемые с участием ГК АСВ
 - 2.1.2. Добровольное предупреждение банкротства банков
 - 2.1.3. Принудительное предупреждение банкротства банков
- 2.2. Особенности финансового оздоровления кредитных организаций
 - 2.2.1. Последствия введения финансового оздоровления кредитной организации
 - 2.2.2. Виды мер по финансовому оздоровлению банков
- 2.3. Особенности реорганизации кредитной организации
 - 2.3.1. Добровольная реорганизация кредитной организации
 - 2.3.2. Принудительная реорганизация кредитной организации
- 2.4. Меры по предупреждению банкротства банков, осуществляемые Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ) или Банком России

2.4.1. Участие ГК АСВ или Банка России в предупреждении банкротства банков

2.4.2. Участие ГК АСВ или Банка России в урегулировании обязательств банка

§ 3. Основания и правовые последствия отзыва лицензии у кредитной организации

3.1. Меры воздействия за нарушение банковского законодательства и отзыв лицензии на осуществление банковской деятельности

3.2. Последствия отзыва лицензии у кредитной организации на осуществление банковских операций

3.3. Правовые основы деятельности временной администрации Банка России

§ 4. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитной организации

4.1. Понятие, критерии и признаки несостоятельности (банкротства) кредитной организации

4.1.1. Признаки банкротства кредитной организации

4.1.2. Специфика субъектного состава лиц, участвующих в деле о банкротстве кредитных организаций

4.1.3. Особенности судебного разбирательства по делу о банкротстве кредитных организаций

4.2. Особенности реализации процедуры конкурсного производства и правовое положение конкурсного управляющего кредитной организации

4.2.1. Конкурсный управляющий в арбитражном процессе по делу о банкротстве кредитных организаций

4.2.2. Публикация сведений о банкротстве кредитных организаций

4.3. Установление размера требований кредиторов и реестр требований кредиторов в деле о банкротстве кредитных организаций

4.4. Формирование конкурсной массы кредитной организации

4.5. Порядок удовлетворения требований кредиторов и завершения конкурсного производства кредитной организации

4.5.1. Очередность удовлетворения требований кредиторов в ходе конкурсного производства кредитной организации: общие положения

4.5.2. Порядок удовлетворения очередных требований кредиторов кредитной организации

4.5.3. Порядок удовлетворения послеочередных требований кредиторов кредитной организации

Основные нормативные акты

Конституция Российской Федерации. Принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ и от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ) // РГ. 1993. 25 дек.

Гражданский кодекс Российской Федерации часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 1996. № 5. Ст. 410.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

Налоговый кодекс Российской Федерации часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ; часть вторая от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

Федеральный закон от 23 июля 2013 г. № 251-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых рынков» // СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. 1). Ст. 4084.

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.

Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. 1). Ст. 3418.

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

Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР»») // СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492.

Инструкция Банка России от 3 декабря 2012 г. № 139-И «Об обязательных нормативах банков» // Вестник Банка России. 2012. № 74.

Инструкция Банка России от 2 апреля 2010 г. № 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» // Вестник Банка России. 2010. № 23.

Инструкция Банка России от 25 февраля 2014 г. № 149-И «Об организации инспекционной деятельности Центрального банка Российской Федерации (Банка России)» // Вестник Банка России. 2014. № 23–24.

Положение от 28 декабря 2012 г. № 395-П «О методике определения величины собственных средств (капитала) кредитных организаций («Базель III»)» // Вестник Банка России. 2013. № 11.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения ч. 2 ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1999. № 10. Ст. 1254.

Определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О и Определение Конституционного Суда РФ от 5 ноября 1999 г. № 182-О // Вестник КС РФ. 2001. № 2; 2000. № 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.

Основные понятия

Антикризисное регулирование рынка банковских услуг — направление государственного регулирования рынка банковских услуг, состоящее из средств банковского и (или) банкротного регулирования рынка банковских услуг, используемых как на фоне кризисных явлений на рынке, так и постоянно действующих инструментов, в том числе их модификации.

Банк — кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности банковские операции по привлечению, размещению средств физических и юридических лиц, а также по ведению их банковских счетов.

Банковская деятельность — предпринимательская деятельность кредитных организаций и Банка России, состоящая в осуществлении ими банковских операций как исключительного вида деятельности.

Банковские операции — оформляемые одной или несколькими сделками, систематически проводимые исключительно кредитными организациями и Банком России на основании правил, определяемых законом и нормативными актами Банка России, фактические и юридические действия, охраняемые режимом банковской тайны, закрытый перечень которых

установлен законом и объектом которых могут выступать деньги, ценные бумаги, драгоценные металлы, природные драгоценные камни.

Банковское законодательство — федеральные законы, содержащие нормы банковского права, за нарушение которых Банк России имеет право применять к кредитным организациям меры воздействия.

Банковский риск — вероятность возникновения финансовых потерь в процессе осуществления банковской деятельности.

Банковское регулирование — осуществляемое посредством правотворческой деятельности законодательных органов, а также Банком России как органом банковского регулирования и надзора регулирование банковской деятельности кредитных организаций в части делегированных ему государством полномочий при помощи системы средств, имеющих правовую форму, в целях поддержания стабильности банковской системы, защиты прав и интересов вкладчиков и кредиторов, а также минимизации банковских рисков.

Кредитная организация — коммерческая организация, имеющая право на основании специального разрешения (лицензии) Банка России осуществлять банковскую деятельность.

Небанковская кредитная организация — кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, допустимые сочетания которых устанавливаются законом и нормативными актами Банка России.

Несостоятельность (банкротство) кредитной организации — признанная арбитражным судом неспособность кредитной организации 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, если соответствующие обязанности не исполнены ею в течение 14 дней после наступления даты их исполнения и сумма данных требований к кредитной организации в совокупности составляет не менее 1000-кратного МРОТ и (или) если стоимость имущества (активов) кредитной организации недостаточна для исполнения ее обязательств перед кредиторами и (или) обязанности по уплате обязательных платежей.

Пруденциальное банковское регулирование — система правовых норм, в которых закрепляются основанные на прямом методе воздействия средства банковского регулирования, устанавливающие специальные ограничения деятельности кредитных организаций и направленные на обеспечение стабильности банковской системы, защиту прав и интересов вкладчиков и кредиторов, а также минимизацию банковских рисков.

§ 1. Институт несостоятельности (банкротства) как инструмент антикризисного регулирования рынка банковских услуг

1.1. Банковское и антикризисное регулирование рынка банковских услуг: понятие и соотношение

Обеспечение стабильности экономики в целом и ее отдельных секторов возможно лишь посредством определенного правового регулирования, основанного на учете важнейших экономических закономерностей. Следует признать, что без государственного воздействия на экономические отношения рынок самостоятельно не способен обеспечивать собственную стабильность. Именно в силу того, что рынок представляет собой определенную систему социально-экономических отношений, эти отношения могут быть подвергнуты правовому регулированию.



Рынок банковских услуг как объект правового регулирования можно определить как совокупность общественных отношений, связанных с оказанием кредитными организациями банковских услуг, путем осуществления ими банковских операций как исключительного вида деятельности.

В то же время эффективное правовое регулирование невозможно без учета существенных для регламентируемых отношений параметров, и правовое регулирование рынка также не является исключением. Государство одной из основных своих функций имеет обеспечение стабильности в различных областях жизнедеятельности общества. Другое дело, что области эти не равнозначны — и по своему значению для существования и развития государства и рынка, и по способности к саморегуляции. Сфера рынка банковских услуг играет решающую роль в экономическом развитии финансовой системы любого государства, что, в свою очередь, диктует особую заинтересованность государства в регулировании банковской деятельности. Очевидно, что антикризисное регулирование как направление государственного регулирования банковской деятельности необходимо не только в случае кризисной ситуации. Обеспечение стабильности в данной области, собственно, и предполагает реализацию задачи предотвращения и недопущения разворачивания кризиса в банковской системе и на рынке банковских услуг. Для решения данной задачи используется несколько иной инструментарий, чем в ситуации, когда кризис уже наступил.

Однако средства, применяемые для обеспечения стабильности рынка банковских услуг, представляют собой инструменты тонкой настройки и ничуть не менее, а, скорее, даже более важны для нормального функционирования экономики страны в целом, ведь задача предупреждения всегда сложнее, чем задача пресечения уже случившегося события.

Тем не менее ***для того, чтобы соотнести банковское и антикризисное регулирование, необходимо определить каждое из указанных понятий.***

Само по себе понятие *антикризисного регулирования* не очень распространено. Мы привыкли в большей степени к экономическому термину «антикризисное управление». Вероятно, что категории «антикризисное регулирование» и «антикризисное управление» соотносятся так же, как государственное управление и государственное регулирование: управлять можно только тем, что тебе принадлежит.



В частности, Ю.А. Тихомиров применительно к сфере управления экономикой говорит не о государственном управлении в данной сфере, а о государственном регулировании, отмечая, что «государственное регулирование в научных трудах по-прежнему привязывается только к экономике и служит одним из проявлений или функций государственного управления в широком смысле. Оно характеризуется как установление и обеспечение государством общих правил поведения (деятельности) субъектов общественных отношений и корректировки их в зависимости от изменяющихся условий. Государственное регулирование экономики становится при этом, по мнению многих экономистов, преобладающей формой государственного воздействия»¹.

Понятие антикризисного управления также в большей степени разработано экономистами для определения инструментов, применяемых для предотвращения несостоятельности конкретных хозяйствующих субъектов, а также для эффективного осуществления банкротных процедур.

В настоящей главе рассматривается именно антикризисное регулирование, а не управление, ведь речь пойдет именно о всем рынке банковских услуг, а не о конкретных банках или иных кредитных организациях².

Можно выделить несколько подходов к определению понятия антикризисного регулирования банковского рынка.

¹ Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 376–377.

² В настоящей главе термины «банк» и «кредитная организация» будут использоваться как взаимозаменяемые, если иное прямо не указано в тексте.

В широком смысле банковское регулирование и антикризисное регулирование будут совпадать. На понятие антикризисного регулирования в значительной степени будет влиять сама сфера, где такое регулирование осуществляется. В зависимости от стабильности того или иного сегмента рынка можно говорить и о масштабах самого антикризисного регулирования. В этом смысле рынок банковских услуг предполагает, вероятно, одно из наиболее широких толкований его антикризисного регулирования, ведь этот сегмент финансового рынка перманентно «стремится» к дестабилизации и фактически не может устойчиво существовать без направленного государственного (банковского) регулирования.

Такое форсированное государственное регулирование с целью обеспечения стабильности банковской системы предопределяется особенными **характеристиками самой банковской деятельности**:

- ✓ высокой степенью финансовой взаимозависимости;
- ✓ возможностью легко изымать денежные средства;
- ✓ недостаточной открытостью банковской информации¹.



Более того, рискнем предположить, что **«потенциальное недоверие»** является таким же негативным свойством банковской деятельности, как и указанные выше три характеристики. Иначе говоря, *риск потери деловой репутации очень высок для банков*, они перманентно существуют в условиях недоверия к устойчивости их банковской деятельности. Действительно, для стабильности банковской системы в целом и для каждого отдельно взятого банка поддержание деловой репутации имеет важнейшее значение в силу закрытости банковской информации как признака самой банковской деятельности.

Учитывая данный фактор, минимизация репутационного риска, связанного с опубликованием негативной информации о банке, членах органов управления или его служащих в СМИ, а также связанного с высказываниями «экспертов», политических деятелей или должностных лиц, приобретает особый характер в силу возможных существенных или даже катастрофических последствий не только для отдельных банков, но и всего банковского рынка. Таким образом, вопрос доверия играет в проблеме обеспечения стабильности рынка банковских услуг существенную роль.



Еще А.И. Каминка отмечал, что кредитные отношения основаны на доверии. По его мнению, «доверие должно иметь под собой твердую почву, соответствовать реальным отношениям, без чего оно может привести к катастрофе. Но так или иначе создавшееся доверие является решающим моментом в процессе оказания кредита. И пока распространено

¹ См.: Ерылева Н.Ю. Механизм правового регулирования банковской деятельности // Хозяйство и право. 1998. № 2. С. 80–82.

убеждение в устойчивости сложившихся хозяйственных отношений, вопрос о ликвидности банковских активов не имеет особого значения»¹. Указанное представляется крайне важным фактором, влияющим на устойчивость отдельных кредитных организаций и всей банковской системы в целом.

В рамках осуществления **банковского регулирования и надзора** Банк России обладает специальной компетенцией. При этом основной целью банковского регулирования и надзора является обеспечение стабильности рынка банковских услуг.



Банковское регулирование — осуществляемое посредством правотворческой деятельности законодательных органов, а также Банком России как органом банковского регулирования и надзора регулирование банковской деятельности кредитных организаций в части делегированных ему государством полномочий при помощи системы средств, имеющих правовую форму, в целях поддержания стабильности банковской системы, защиты прав и интересов вкладчиков и кредиторов, а также минимизации банковских рисков.



Банковский надзор заключается главным образом *в наблюдении за соблюдением* кредитными организациями требований закона и нормативных актов Банка России и *применении* к ним в нормативно установленных случаях соответствующих *мер воздействия*.

Для признания того или иного инструмента средством банковского регулирования необходимо исходить из природы соответствующего средства, состоящей в осуществлении активного упорядочивающего воздействия на деятельность кредитных организаций, а также его направленности на обеспечение стабильности рынка банковских услуг. *В связи с этим представляется вполне обоснованным, помимо таких традиционно выделяемых видов банковского регулирования, как пруденциальное и валютное, также выделение в рамках банковского регулирования совокупности средств, охватываемых понятием денежно-кредитного регулирования. При этом, безусловно, основным видом банковского регулирования остается пруденциальное.*



Пруденциальное банковское регулирование представляет собой систему правовых норм, в которых закрепляются основанные на прямом методе воздействия средства банковского регулирования, устанавливающие специальные ограничения деятельности кредитных организаций и направленные на обеспечение стабильности банковской

¹ Каминка А.И. Основы предпринимательского права. Пг., 1917 (СПС «Гарант»).

системы, защиту прав и интересов вкладчиков и кредиторов, а также минимизацию банковских рисков.

Осуществляя *пруденциальное банковское регулирование*, Банк России принимает решения о государственной регистрации кредитных организаций и лицензирует их банковские операции; предъявляет квалификационные требования к руководству банков; устанавливает обязательные для банков правила проведения банковских операций, бухгалтерского учета и отчетности, обязательные экономические нормативы; предъявляет требования к внутреннему контролю, управлению банковскими рисками и по противодействию легализации преступных доходов и др. В рамках *пруденциального банковского надзора* Банк России наблюдает за соблюдением банками норм законодательства и нормативных актов самого Банка России, для чего имеет право истребовать информацию об их деятельности и проводить проверки деятельности банков на месте. Кроме того, Банк России применяет к кредитным организациям в установленных случаях соответствующие меры воздействия, вплоть до отзыва лицензии на осуществление банковских операций.

Что касается денежно-кредитной политики, то, преследуя свою основную законодательную цель обеспечения стабильности национальной валюты, применение Банком России инструментов денежно-кредитной политики посредством регулирующего воздействия на кредитные организации направлено в том числе и на обеспечение устойчивости национальной банковской системы.



Это регулирующее воздействие наиболее отчетливо проявилось на волне последнего мирового финансового кризиса, когда центральные банки всех развитых стран для обеспечения устойчивости национальных финансовых рынков использовали по большей части именно возможности инструментов денежно-кредитной политики. Традиционно для центральных банков одним из важнейших объектов воздействия при проведении денежно-кредитной политики является ликвидность кредитных организаций¹, а главное — такое ее регулирование, которое позволяет удерживать определенный баланс, не допуская наличия в банковской системе как излишней ликвидности, так и ее дефицита.

¹ В экономической научной литературе под ликвидностью банковского сектора понимается способность банков, имея достаточное количество денежных средств, выполнять свои обязательства в конкретный момент времени, а также сохранять свою собственную стоимость как объекта экономических отношений, благодаря которой банки смогут своевременно исполнять свои обязательства и в будущем. См.: Банковское дело: Учебник / Под ред. Г.Г. Коробовой. М., 2002. С. 150.

В целом, учитывая изменившуюся за последние годы ситуацию на финансовых рынках, можно констатировать, что **практически все средства банковского регулирования имеют одной из основных целей минимизацию банковских рисков.**

Хотя цели банковского и антикризисного регулирования совпадают в части минимизации рисков и обеспечения стабильности рынка банковских услуг, *необходимо признать, что банковское регулирование — категория более широкая, чем антикризисное регулирование соответствующего рынка, ведь инструменты банковского регулирования включают в себя различные средства постоянного действия, направленные на обеспечение повседневного его функционирования.* Например, принятие Банком России решения о государственной регистрации кредитной организации, а также лицензирование банковских операций вряд ли можно отнести к средствам антикризисного регулирования.

Если попытаться рассмотреть другую полярность, то в *узком смысле антикризисное регулирование будет включать в себя только те инструменты банковского регулирования, которые вводятся на уровне законодательства и нормативных актов Банка России в качестве реакции на кризисные явления.* Такие инструменты не являются постоянно действующими средствами банковского регулирования и носят временный характер.

В качестве примера можно привести Федеральный закон от 13 октября 2008 г. № 173-ФЗ «О дополнительных мерах по поддержке финансовой системы Российской Федерации»¹, который действовал в период острой фазы кризиса 2008 г., а вводимые им меры сводились к предоставлению крупнейшим государственным банкам субординированных кредитов для дальнейшего кредитования иных субъектов рынка банковских услуг.

Однако такой узкий подход также представляется не вполне точно определяющим границы антикризисного регулирования рынка банковских услуг, так как явно не может охватить все средства, направленные на минимизацию кризисных явлений.

Таким образом, можно предположить, что **антикризисные средства банковского регулирования включают в себя как специфические инструменты, внедряемые исключительно на фоне кризисных явлений, так и постоянно действующие инструменты, в том числе их модификации.**

¹ СЗ РФ. 2008. № 44. Ст. 4981 (Закон утратил силу).



Под банковским антикризисным регулированием рынка банковских услуг предлагается понимать направление государственного регулирования рынка банковских услуг, состоящее из средств банковского и (или) банкротного регулирования рынка банковских услуг, внедряемых как на фоне кризисных явлений на рынке, так и постоянно действующих инструментов, в том числе их модификации.

Безусловно, определить точные границы антикризисного регулирования рынка банковских услуг крайне сложно с учетом отмеченных выше характеристик самого рынка и специфики банковской деятельности. Как верно отмечается в исследованиях экономистов, необходимо также различать государственное антициклическое регулирование и государственное антикризисное управление. Первое сглаживает колебания в экономике, обеспечивает стабильность в относительно спокойной экономической ситуации, а второе применяется при прямой угрозе кризиса и имеет преимущественно реактивный характер. *При этом антициклическое и антикризисное регулирование соотносятся как общее и частное.* Хотя антикризисные инструменты являются частью антициклических мероприятий, но, по мнению экономистов, не могут рассматриваться как система мер, направленных на предотвращение кризиса, а только как инструменты, используемые в период кризиса¹. В смысле регулирования рынка банковских услуг можно предположить, что как раз традиционные инструменты банковского регулирования и представляют собой разновидность антициклического регулирования данного сегмента экономики.

Однако представляется, что *в течение последнего десятилетия происходит постепенное слияние антикризисного и банковского (антициклического) регулирования.*



Собственно, вряд ли можно утверждать, что за последние 10 лет финансовый рынок в целом и банковский в частности функционируют вне кризиса. Хотя «циклическость является формой движения рыночной экономики»², однако в России рынок сталкивается с массой дополнительных факторов. В итоге реальность такова, что мы привыкаем существовать в условиях кризисных явлений, отмечая лишь более или менее острые фазы международного финансово-экономического кризиса, начавшегося в 2007 г. В России ситуация также осложняется введением финансовых санкций, потребовавших введения финансовых антисанк-

¹ Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса / Отв. ред. А.З. Бобылева. М., 2015. С. 50–54.

² Там же. С. 43.

ционных мер, по сути своей также являющихся банковскими и антикризисными одновременно.

Такое *взаимопроникновение антикризисного и банковского регулирования* хорошо видно на примере превращения отдельных временных антикризисных мер, введенных исключительно для обеспечения стабильности рынка банковских услуг, в инструменты постоянного действия. Помимо этого, наблюдается и иная тенденция, когда имеющиеся инструменты банковского регулирования, в том числе денежно-кредитного регулирования, модифицируются под потребности кризисной ситуации. Например, меняются различные методики, размеры, ставки. Вообще, многие средства банковского регулирования имеют антикризисный потенциал, который реализуется в преддверии или в период кризиса. В этом состоит сложность определения средств, имеющих такой антикризисный потенциал. Тем не менее трудно представить более важную задачу для обеспечения стабильности рынка банковских услуг и всей экономики.

Как указывается в ст. 76.1 Закона о Банке России применительно к финансовому рынку, целями регулирования, контроля и надзора за некредитными финансовыми организациями являются обеспечение устойчивого развития финансового рынка Российской Федерации, эффективное управление рисками, возникающими на финансовых рынках, в том числе оперативное выявление и противодействие кризисным ситуациям.

Хотя речь идет о более широкой категории финансового рынка, тем не менее в данном случае подход законодателя, очевидно, можно распространить и на рынок банковских услуг. Данные нормы являются более новыми и прогрессивными. В них заложена цель минимизации рисков на финансовом рынке как фактор обеспечения его устойчивого развития. Кроме того, можно увидеть и теснейшую связь данных целей с целью предотвращения кризисных ситуаций, т.е. антикризисным регулированием.

1.2. Место института несостоятельности (банкротства) кредитных организаций в системе банковского антикризисного регулирования

Институт несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, являясь инструментом антикризисного регулирования рынка банковских услуг, при этом является в отдельных своих частях и инструментом банковского регулирования. Тем не менее банковским регулированием

он не исчерпывается. Представляется возможным представить эти части схематично в виде пересечения кругов Эйлера:



Таким образом, для более четкого разграничения указанных категорий необходимо выделить ряд концептуальных моментов.

Во-первых, институт несостоятельности (банкротства) банков в настоящей главе необходимо рассматривать широко, включая не только собственно конкурсное производство как единственно допустимую процедуру банкротства кредитных организаций, но и меры по предупреждению банкротства кредитных организаций.

Дело в том, что в соответствии с законодательством санация кредитных организаций вынесена за рамки арбитражного процесса по делу о банкротстве кредитных организаций. Другими словами, *банкротство банков не предполагает восстановительных процедур*, что и понятно, учитывая отмеченные выше особенности банковской деятельности. Тем не менее это не означает, что восстанавливать финансовое положение банка не имеет смысла. Просто сделать это можно только до отзыва лицензии у банка, когда возможность осуществления банковской деятельности еще остается, а значит, можно надеяться на ее успешное продолжение. Безусловно, в широком смысле логическая взаимосвязь этих восстановительных и ликвидационных процедур очевидна, что позволяет нам в настоящей главе рассматривать отношения, возникающие на данных этапах, в комплексе, объединяя их единым механизмом несостоятельности (банкротства) кредитных организаций. Косвенно данный тезис подтверждается и законодательством о банкротстве. Согласно п. 1 ст. 189.7 «Правовое регулирование банкротства кредитных организаций» Закона о банкротстве соответствующий

§ 4.1 «Банкротство кредитных организаций» устанавливает порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, а также особенности оснований и порядка признания кредитных организаций несостоятельными (банкротами) и их ликвидации в порядке конкурсного производства. Данные положения созвучны общим положениям ст. 1 Закона о банкротстве, которыми аналогично единым механизмом несостоятельности (банкротства) охватываются в том числе отношения, которые возникают при осуществлении мер по предупреждению банкротства должников.

Во-вторых, с учетом рассмотренных целей банковского регулирования необходимо соотнести их с целями института банкротства кредитных организаций.

Общей целью банковского и антикризисного регулирования рынка банковских услуг, а также института банкротства кредитных организаций можно, безусловно, назвать обеспечение стабильности рынка банковских услуг и банковской системы в целом. **Разграничение рассматриваемых средств регулирования по целям можно провести на уровне такой рассмотренной выше важнейшей цели, как минимизация банковских рисков.** Действительно, данная цель может быть названа промежуточной для обеспечения стабильности рынка банковских услуг, поскольку при должной степени минимизации, адекватном управлении банковскими рисками в кредитных организациях достигается макроэкономическая цель устойчивости всей банковской системы и рынка. Поэтому можно говорить о цели минимизации банковских рисков на уровне каждой кредитной организации, на достижение которой направлены все средства пруденциального банковского регулирования. При недостаточном обеспечении минимизации банковских рисков, но когда ситуация все еще может быть исправлена, добровольно или принудительно вводятся меры по предупреждению банкротства кредитной организации, делается попытка восстановления ее финансового положения, снижения уровня банковских рисков до приемлемого уровня.

При невозможности достижения данной цели минимизации банковских рисков, в том числе потому что нарушения носят необратимый характер (например, потеря деловой репутации банка вследствие вовлечения в деятельность по противодействию легализации преступных доходов), кредитная организация как не способная обеспечить свою устойчивость, должна быть ликвидирована, как правило, в результате банкротства.



Таким образом, средства банковского регулирования как нацеленные на минимизацию банковских рисков могут быть применены только до момента отзыва лицензии у банка и следующей после этого ликвидации, в том числе в результате банкротства. **Крайней мерой банковского надзора** за несоблюдением требований в рамках банковского регулирования как раз и является отзыв лицензии. Поэтому связь между институтом банкротства банков и банковским регулированием и надзором на уровне именно регулирующего воздействия возможна только в рамках предупреждения банкротства.

Само по себе банкротство кредитных организаций в своей ликвидационной части уже не может минимизировать риски банкротящихся банков, но вместе с тем обеспечивает стабильность всего рынка банковских услуг в целом, исключая из него кредитные организации, которые так и не смогли надлежащим образом обеспечить приемлемый уровень своих рисков, а значит, является инструментом антикризисного регулирования постоянного действия.



Как отмечает С.А. Карелина, «институт несостоятельности (банкротства) в самом широком его понимании состоит во вмешательстве государства в отношении по уплате долгов для защиты прав и интересов должника и кредиторов. С этой точки зрения данный институт рассматривается как инструмент государства в обеспечении стабильности, сбалансированности прав и законных интересов участников хозяйственного оборота, в конечном итоге — всего рынка в целом»¹.

В-третьих, антикризисный потенциал института банкротства кредитных организаций может проявлять себя как в восстановительной, так и в ликвидационной части.

В восстановительной части (в рамках предупреждения банкротства) большая часть таких антикризисных инструментов будет являться одновременно средствами банковского регулирования и надзора. В ликвидационной части (в рамках конкурсного производства) антикризисные инструменты, как правило, уже не будут связаны с банковским регулированием и надзором. Поскольку антикризисной составляющей самого института банкротства кредитных организаций является **максимально быстрое и по возможности не затрагивающее права других участников исключение** с рынка банковских услуг кредитных организаций, не соблюдающих требования банковского законодательства и (или)

¹ Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008 (СПС «КонсультантПлюс»).

не способных обеспечить свою устойчивость, то к антикризисным банкротным инструментам можно будет отнести все средства, которые направлены на решение данной задачи во имя глобальной цели — обеспечения стабильности всего рынка банковских услуг.

1.3. Особенности правового положения кредитных организаций

Особенности правового положения кредитных организаций проявляются на всех этапах их существования — от создания до ликвидации. Такие особенности продиктованы, с одной стороны, особой ролью банков в любом государстве с рыночной экономикой, а с другой стороны, спецификой самой банковской деятельности, которая, как было отмечено, имеет дестабилизирующие характеристики и влияет тем самым на правовое положение любой кредитной организации.

1.3.1. Понятие и виды кредитных организаций



Согласно Закону о банках **кредитная организация** — это хозяйственное общество, имеющее исключительное право на основании специального разрешения (лицензии) Банка России осуществлять банковскую деятельность (ст. 1 Закона о банках).

Банковская деятельность в Российской Федерации осуществляется строго ограниченным кругом субъектов, являющихся элементами банковской системы. Банковская деятельность представляет собой **исключительный вид деятельности, состоящий в осуществлении кредитными организациями и Банком России банковских операций**. На верхнем уровне банковской системы находится единственный субъект — Банк России, на нижнем — кредитные организации¹.

Ни одно юридическое лицо в Российской Федерации, за исключением получившего от Банка России лицензию на осуществление банковских операций, не может использовать в своем наименовании слова «банк», «кредитная организация» или иным образом указывать на то, что данное юридическое лицо имеет право на осуществление банковских операций (ст. 7 Закона о банках). По прямому указанию Закона о банках кредитная организация может быть создана на основе любой формы собственности,

¹ Согласно ст. 2 Закона о банках и банковской деятельности банковская система Российской Федерации, помимо Банка России и кредитных организаций, включает в себя также представительства иностранных банков, которые в силу своего статуса осуществлять банковскую деятельность не имеют права.

но только как *хозяйственное общество*. Однако необходимо заметить, что в регулировании деятельности кредитных организаций нормы Закона о банках имеют приоритет по сравнению с законодательством об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью (п. 3 ст. 1 Закона об АО, п. 2 ст. 1 Закона об ООО).

Определенной спецификой обладают также процедуры регистрации кредитных организаций и лицензирования банковских операций, осуществляемые помимо Закона о регистрации юридических лиц также на основании Закона о банках и инструкции Банка России от 2 апреля 2010 г. № 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» (далее — Инструкция Банка России № 135-И)¹.

В отношении кредитных организаций законодателем значительно повышен минимальный размер их уставного капитала, который составляет для банков с базовой лицензией 300 млн рублей и с универсальной лицензией 1 млрд рублей, для небанковских кредитных организаций — 90 или 18 млн рублей (до 2019 г.) в зависимости от вида. Более того, в отличие от других хозяйственных обществ учредители кредитной организации обязаны полностью оплатить уставный капитал в течение одного месяца с момента государственной регистрации кредитной организации. Только после предъявления Банку России документов, подтверждающих оплату 100% объявленного уставного капитала кредитной организации, Банк России выдает лицензию на осуществление банковских операций. В лицензии указываются банковские операции, которые кредитная организация имеет право производить, а также валюта их осуществления. При этом законодательством установлена ответственность как юридических, так и физических лиц за осуществление банковских операций без соответствующей лицензии.

Кредитные организации бывают **двух видов**:

- *банк*;
- *небанковские кредитные организации*.

Банк представляет собой универсальную кредитную организацию. Только банк имеет право *в совокупности осуществлять банковские*

¹ Инструкция Банка России от 2 апреля 2010 г. № 135-И (ред. от 24 апреля 2017 г.) «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» (зарегистрировано в Минюсте России 22 апреля 2010 г. № 16965) // Вестник Банка России. 2010. № 23.

операции по привлечению, размещению средств физических и юридических лиц, а также по ведению их банковских счетов.



В рамках реформы по созданию многоуровневой банковской системы банки также подразделяются на банки с универсальной и с базовой лицензиями¹. С 1 июня 2017 г., когда соответствующий закон вступил в силу, банки презюмируются имеющими универсальную лицензию до 1 января 2018 г. После этой даты банки, размер собственных средств (капитала) которых ниже 1 млрд рублей, должны переоформить лицензию на базовую. Согласно новым требованиям по общему правилу банк с универсальной лицензией, имевший на 1 января 2018 г. собственные средства (капитал) в размере менее 1 млрд рублей, но не менее 300 млн рублей, для продолжения своей деятельности не позднее 1 января 2019 г. в установленном Банком России порядке должен получить статус банка с базовой лицензией, или изменить свой статус на статус небанковской кредитной организации, или получить статус микрофинансовой компании с одновременным прекращением статуса кредитной организации и аннулированием лицензии на осуществление банковских операций. В отличие от банка с универсальной лицензией банк с базовой лицензией в основном ограничен в работе с иностранными юрисдикциями.

В отличие от банка *небанковская кредитная организация* (НКО) хотя также является кредитной организацией, имеет право осуществлять только *отдельные банковские операции*, допустимые сочетания которых определяются Банком России. Существование НКО обусловлено разнообразными финансовыми, организационными и даже кадровыми причинами, предопределяющими нецелесообразность создания в ряде случаев такой универсальной финансовой организации, как банк.

Банк России выдает НКО два вида лицензий, предусмотренных Инструкцией Банка России № 135-И. Исходя из этого выделяется *два основных вида НКО*:

- расчетные небанковские кредитные организации (РНКО);
- депозитно-кредитные небанковские кредитные организации (НДКО).

Законом о банках предусмотрена также возможность создания:

- платежных НКО, основной функцией которых является осуществление переводов по поручению клиентов без открытия им банковских счетов;
- небанковских кредитных организаций — центральных контрагентов.

¹ См.: Федеральный закон от 1 мая 2017 г. № 92-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 18. Ст. 2669.

1.3.2. Правовое положение системно значимых кредитных организаций (СЗКО)

Как было отмечено, одним из следствий мирового финансово-экономического кризиса стала новая архитектура банковских систем многих стран. Появилась категория *системно значимых кредитных организаций*, которые, с одной стороны, подлежат более строгому банковскому надзору, а с другой стороны, государства принимают усилия для недопущения их банкротств.

Поэтому безусловный интерес представляет появившаяся как на международном уровне, так и на национальном категория «системно значимые кредитные организации». ***Сегодня можно констатировать общую международную тенденцию по закреплению на нормативном уровне отдельной категории «системообразующие» или «системно значимые банки», которые подлежат, с одной стороны, особому банковскому надзору, а с другой стороны, являясь, как правило, too big to fail, налагают на государства и регуляторов обязанность по предотвращению их банкротств***¹.



В рамках европейского банковского союза в ноябре 2014 г. был запущен *единый европейский механизм банковского надзора*, в связи с чем ключевые функции банковского надзора за деятельностью «значимых» крупных банков, находящихся в еврозоне, были переданы Европейскому центральному банку. Критерии значимости банка учитывают размер кредитной организации, ее значение для экономики Европейского союза или участвующего в реализации механизма государства, а также осуществление трансграничной деятельности. Таким образом, под действие единого европейского механизма банковского надзора попало около 130 банков, активы которых составляют более 80% всего европейского банковского рынка. Деятельность других банков продолжает контролироваться национальными контролирующими органами, однако Европейский центральный банк имеет право осуществлять надзор и контроль за ними (другими банками) в качестве высшей инстанции².

¹ Подробнее о санации системно значимых банков см.: *Лаутс Е.Б.* Правовые аспекты финансового оздоровления банков в современных экономических условиях // Юридическая работа в кредитной организации. 2015. № 2. С. 95–105.

² См.: *Козлов С.В., Козлова Д.Д.* Правовые основы и реформа банковского надзора в Германии и Европейском союзе // Предпринимательское право. 2015. № 3. С. 52–56; *Sven G. Mickisch, William J. Sweet Jr., Patrick Brandt.* European Central Bank Publishes Final List of ‘Significant Supervised Entities’ in Preparation for Banking Union // Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP. September 12, 2014. (<http://www.skadden.com/insights/european-central-bank-publishes-final-list-significant-supervised-entities-preparation-bank>).

В России также введена **категория системно значимых кредитных организаций**. Основными направлениями их регулирования явились не только позитивные моменты, связанные с поддержкой государства в случае проблем с финансовой устойчивостью, задействования механизма финансового оздоровления в случае угрозы несостоятельности (банкротства), но и некоторые усиленные элементы надзорной нагрузки с учетом факторов дополнительных концентрированных рисков.

В развитие пруденциального регулирования принято указание Банка России от 22 июля 2015 г. № 3737-У «О методике определения системно значимых кредитных организаций»¹, согласно которому устанавливается методика определения системно значимых кредитных организаций, в том числе количественные показатели, критерии определения системно значимых кредитных организаций и порядок определения Банком России кредитных организаций в качестве системно значимых.

В числе критериев для определения системно значимых банков учитывается размер кредитной организации по величине балансовых активов, условных обязательств кредитного характера, производных финансовых инструментов, от которых ожидается получение экономических выгод.

Критерий системно значимого банка: для признания банка системно значимым, в частности, используется критерий, установленный Законом о Банке России, согласно которому размер активов кредитной организации составляет 50 и более млрд рублей и (или) размер средств, привлеченных от физических лиц на основании договоров банковского вклада и договоров банковского счета, составляет 10 и более млрд рублей². В перечень системно значимых кредитных организаций в настоящее время входят 11 кредитных организаций.

Из числа СЗКО по крайней мере восемь возглавляют соответствующие банковские группы и холдинги, в том числе транснациональные. Таким образом, исходя из международных и зарубежных подходов

¹ Вестник Банка России. 2015. № 71

² Согласно информации Банка России от 15 июля 2015 г. с учетом критериев международной активности ЦБ РФ разработал подходы к определению системно значимых кредитных организаций, на которые будут в том числе распространяться требования к соблюдению показателя краткосрочной ликвидности и дополнительные требования к достаточности капитала в соответствии с Базелем III. В соответствии с указанными подходами в перечень системно значимых кредитных организаций вошло 10 кредитных организаций: АО ЮниКредит Банк, Банк ГПБ (АО), АО «АЛЬФА-БАНК», Банк ВТБ (ПАО), ОАО «Сбербанк России», ПАО Банк «ФК Открытие», ПАО АКБ «РОСБАНК», ПАО «Промсвязьбанк», ЗАО «Райффайзенбанк», ОАО «Россельхозбанк».

очевидна связь между крупными, в ряде случаев системно значимыми, кредитными организациями и банковскими группами, на базе которых созданы крупнейшие из них.

Итак, можно заметить, что международный финансово-экономический кризис оказал существенное влияние не только на зарубежные банковские системы, но и на структуру российского рынка банковских услуг. Произошло увеличение доли государственного участия в совокупных банковских активах, в том числе выделилась категория «особо» или «системно» значимых кредитных организаций, а также холдинговые структуры с их участием.

Представляется, что адекватное правовое регулирование деятельности и организации банковских групп и системно значимых кредитных организаций является еще одним интереснейшим аспектом антикризисного регулирования рынка банковских услуг, назовем его условно *«институциональное антикризисное регулирование рынка банковских услуг»*. Полагаем, что сказанное выше подтверждает антикризисный потенциал, присущий адекватному регулированию деятельности банковских групп и системно значимых кредитных организаций. Порожденные усложнением самого рынка финансовых и банковских услуг, отчасти явившиеся причиной последнего международного финансово-экономического кризиса — их регулирование требует особой заботы об уровне принимаемых ими рисков и обеспечения самых высоких стандартов прозрачности их деятельности.

1.4. Банковское, антикризисное законодательство и законодательство о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций

Если проанализировать так называемое антикризисное законодательство, то можно прийти к выводу о том, что для преодоления последствий финансового кризиса государством, как правило, применяются средства, основная масса которых направлена на регулирование именно банковской системы и рынка банковских услуг. Так, основные усилия законодателя в кризисный период были направлены на выравнивание ситуации на соответствующем рынке банковских услуг, на поддержание стабильности банковской системы и крупнейших кредитных организаций. Это означает, что основная масса изменений банковского законодательства была связана с совершенствованием инструментов банковского регулирования и надзора, ведь именно их целью является обеспечение стабильности рынка банковских услуг.

Рассмотрение института банкротства кредитных организаций через призму антикризисного и банковского регулирования позволяет обратиться к особенностям антикризисного, банковского законодательства и законодательства о банкротстве кредитных организаций. Это даст возможность не только увидеть соотношение законодательных норм, но и попробовать определить приоритеты применения соответствующих законодательных положений. Данный вопрос является достаточно сложным, так как каждый из указанных массивов законодательных норм, как правило, применяется приоритетно к иным требованиям законодательства. Соответственно, возникает крайне важный не только с теоретической, но и с практической точки зрения вопрос о соотношении этих законодательных требований между собой.

1.4.1. Антикризисное законодательство на рынке банковских услуг

Учитывая выводы об условных границах антикризисного регулирования рынка банковских услуг, можно предложить определение антикризисного законодательства, регулирующего отношения, возникающие на рынке банковских услуг, а также выделить основные блоки антикризисного законодательства в банковской сфере.



Антикризисное законодательство на рынке банковских услуг — совокупность федеральных законов, устанавливающих антикризисные средства банковского и (или) банкротного регулирования рынка банковских услуг, внедряемых как на фоне кризисных явлений на рынке, так и постоянно действующих инструментов, в том числе их модификации.

При этом ***основными чертами антикризисного законодательства являются:***

- 1) комплексный характер;*
- 2) зачастую временный характер нормативных актов;*
- 3) наличие программных документов, определяющих средства антикризисного регулирования, сроки их внедрения и нормативные акты, подлежащие принятию;*
- 4) преимущественная нацеленность на регулирование сферы финансового рынка;*
- 5) абсолютно экстраординарный характер действия.*

Важнейшей характеристикой антикризисного законодательства является его «экстраординарный характер», позволяющий ему внедряться в существующую систему законодательства, причем практически в любые отрасли законодательства. Поэтому среди основных

характеристик антикризисного законодательства можно выделить, *как правило, его временный характер и наличие приоритета его положений над положениями иных отраслей законодательства.*

Все указанные черты в полной мере раскрываются в трех сформировавшихся на сегодня блоках антикризисного законодательства:

- антикризисное законодательство, направленное на преодоление острой фазы международного финансово-экономического кризиса 2008 г.;
- антикризисное законодательство, направленное на выравнивание экономической ситуации на рынке банковских услуг 2014–2015 гг.;
- антисанкционное законодательство, направленное на выравнивание экономической ситуации на рынке банковских услуг 2014–2015 гг.¹

1.4.2. Понятие и содержание банковского законодательства

Наиболее актуальным вопросом с позиции теории и практики является уяснение содержания понятия «*банковское законодательство*», которое не так однозначно, как это представляется на первый взгляд.

Одним из центральных нормативных актов, регулирующих банковскую деятельность, является одноименный Закон о банках и банковской деятельности. Согласно ст. 2 данного Закона правовое регулирование банковской деятельности осуществляется Конституцией РФ, непосредственно Законом о банках и банковской деятельности, Законом о Банке России, другими федеральными законами, нормативными актами Банка России.

Исходя из формулировки ст. 2 Закона о банках и банковской деятельности достаточно сложно сделать однозначный вывод о том, что представляет собой банковское законодательство.



Существует позиция, согласно которой термин «**банковское законодательство**» можно рассматривать *в узком и широком смысле*. При этом *в узком* понимании к банковскому законодательству относятся два прямо определенных закона: о банках и о Банке России. *В широком* же смысле вся возможная совокупность законов, предусмотренная ст. 2 Закона о банках и банковской деятельности, регулирующих отношения с участием кредитных организаций, может быть отнесена к банковскому законодательству². Однако представляется, что такое и узкое, и широкое

¹ См. подробнее об этом: *Лаутс Е.Б.* Действия Банка России в условиях финансово-экономических санкций // Юридическая работа в кредитной организации. 2015. № 1. С. 22–32; *Она же.* Антикризисное законодательство и законодательство в сфере государственного регулирования предпринимательской деятельности // Юрист. 2017. № 15.

² См., например: *Тедеев А.А.* Банковское право: Учебник. М., 2011. С. 97–99.

понимание не вполне соответствует действительности. *Понятие банковского законодательства целесообразно выводить из практической области, оттуда, где сталкивается правовая норма и ее применение, т.е. из норм, определяющих те пределы, в рамках которых Банк России имеет право применять меры воздействия к кредитным организациям.*

Следует учитывать, что согласно ст. 74 Закона о Банке России последний имеет право применять меры воздействия к кредитным организациям в случае нарушения ими федеральных законов, издаваемых в соответствии с ними нормативных актов и предписаний Банка России. Согласно ст. 7 Закона о Банке России он издает нормативные акты (инструкции, положения и указания) только по вопросам, отнесенным к его компетенции Законом о Банке России и другими федеральными законами. Получается, что Банк России осуществляет нормотворчество только в строго определенных законом пределах.



Следует заметить, что в Законе о Банке России в качестве одной из основных функций Банка России указывается установление правил проведения банковских операций. Банк России активно реализует эти полномочия в своих многочисленных нормативных актах, в том числе и в сфере банковского кредитования.

Поэтому, строго говоря, даже если Банк России не сможет напрямую применить меры воздействия за нарушение гражданского законодательства, например ГК РФ, то существует большая вероятность, что соответствующие нормы, нарушение которых было допущено банком, окажутся закрепленными в специальных законах или нормативных актах Банка России, принятых в соответствии с ними.

Таким образом, понимание пределов надзорной деятельности Банка России ограничивается нарушением банками требований банковского законодательства и нормативных актов Банка России. Предмет регулирования данных актов должен ограничиваться отношениями, связанными с осуществлением банковской деятельности, где центральной категорией является банковская операция, имеющая публично-правовую природу.



Исходя из этого под **банковским законодательством** следует понимать **федеральные законы, содержащие нормы банковского права, за нарушение которых Банк России имеет право применять к кредитным организациям меры воздействия.**

Учитывая, что основу банковского права составляет банковская деятельность, содержание которой составляют банковские операции,

при определении банковского законодательства целесообразно также ориентироваться на понятие банковской операции, которая будет рассмотрена в параграфе о конкурсном производстве.

Такое понимание несколько усложняет возможность простого перечисления федеральных законов, являющихся актами банковского законодательства. Так, в ряде случаев мы можем столкнуться с наличием норм банковского права в документах, предметом регулирования которых являются не только банковские правоотношения. С другой стороны, иногда можно столкнуться и со своего рода «вовлечением» отдельных документов в сферу банковского права со всеми вытекающими последствиями в виде применения мер воздействия со стороны Банка России за их нарушение.

В качестве примера можно привести Закон о противодействии легализации преступных доходов. Данный нормативный акт не является «в чистом виде» актом банковского законодательства, его действие распространяется не только на банки, а на всех субъектов, осуществляющих так или иначе операции с денежными средствами и иным имуществом в качестве посредников. Тем не менее Банк России может применять к банкам меры воздействия за нарушение законодательства о противодействии легализации преступных доходов — вплоть до отзыва лицензии. В практике такое положение дел вызывает закономерное недовольство, особенно с учетом того, что в отдельные годы нарушение рассматриваемого Закона было наиболее распространенным основанием отзыва лицензии у банков¹. Однако в данной ситуации Банку России как регулятору важно обеспечить стабильность банковской системы, не допуская увеличения различных рисков банков в связи с их вовлечением в рассматриваемую деятельность.

Поэтому нарушение данного не банковского, а «противолегализационного» законодательства рассматривается в качестве самостоятельного основания отзыва лицензии у банка (ст. 20 Закона о банках).



Как верно отмечает Д.Г. Алексеева, деятельность банков ***по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма*** необходимо рассматривать «как одну из форм управления риском потери деловой репутации — составной части управления банковской безопасностью в целях

¹ См., например: Основные результаты исследования по вопросам противодействия использованию банковской системы в целях легализации доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, выполненного ЗАО «Делойт и Туш СНГ» в соответствии с договором, заключенным с Банком России // www.cbr.ru

предотвращения лавинообразного возникновения убытков, и как неминуемого следствия — потери банком финансовой устойчивости, вызывающей проблемы в области банковской безопасности»¹.

Исходя из вышеизложенного *к актам банковского законодательства можно отнести, например, следующие:*

- Федеральный закон о банкротстве (параграф о банкротстве кредитных организаций в части мер по предупреждению банкротства и конкурсного производства в части, охватываемой регулирующей и надзорной функцией Банка России);
- Федеральный закон о национальной платежной системе;
- Федеральный закон о страховании вкладов;
- Федеральный закон о кредитных историях;
- Федеральный закон о потребительском кредите;
- Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 222-ФЗ «О деятельности кредитных рейтинговых агентств в Российской Федерации, о внесении изменения в статью 76.1 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации».

1.4.3. Законодательство о банкротстве кредитных организаций

В настоящее время законодательство о банкротстве кредитных организаций составляет § 4.1 «Банкротство кредитных организаций» гл. IX «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц» Закона о банкротстве. Реализованный вариант регулирования отношений по предупреждению банкротства и собственно банкротства кредитных организаций является результатом реформы, проведенной в самом конце 2014 г. На основании положений Федерального закона от 22 декабря 2014 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»² в Законе о банкротстве были консолидированы нормы специального Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)

¹ Алексеева Д.Г. Банковская безопасность: правовые проблемы: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011.

² СЗ РФ. 2014. № 52 (ч. I). Ст. 7543.

кредитных организаций»¹ и Федерального закона от 27 октября 2008 г. № 175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 года»².

Как было отмечено, § 4.1 гл. IX Закона о банкротстве устанавливает порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций (далее — *восстановительная часть банкротства кредитных организаций/банков*), а также особенности оснований и порядка признания кредитных организаций несостоятельными (банкротами) и их ликвидации в порядке конкурсного производства (далее — *ликвидационная часть банкротства кредитных организаций/банков*). Эти части объединяются понятием «*правовое регулирование банкротства кредитных организаций*».

Основной вопрос, на который необходимо дать ответ в отношении законодательства о банкротстве кредитных организаций, — это его соотношение с банковским законодательством. *Является ли законодательство о банкротстве банков составной частью банковского законодательства или же специальным законодательством по отношению к банковскому?* Соответственно, от ответа на данный вопрос будет зависеть наличие или отсутствие полномочий у Банка России применять меры воздействия за нарушения законодательства о банкротстве кредитных организаций.

Относительную определенность по данному вопросу может дать законодательство о банкротстве. Согласно п. 2 ст. 189.7 «Правовое регулирование банкротства кредитных организаций» Закона о банкротстве отношения, связанные с осуществлением мер по предупреждению банкротства кредитных организаций и не урегулированные Законом о банкротстве, регулируются другими федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними нормативными актами Банка России. Пункт 3 рассматриваемой статьи устанавливает, что отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) кредитных организаций и не урегулированные § 4.1 «Банкротство кредитных организаций», регулируются определенными главами Закона о банкротстве, а в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве, нормативными актами Банка России.

Полагаем, что из данных норм можно сделать несколько **выводов**.

1. *Законодательство о предупреждении банкротства кредитных организаций полностью является составной частью законодательства о бан-*

¹ СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1097 (Закон утратил силу).

² СЗ РФ. 2008. № 44. Ст. 4981 (Закон утратил силу).

ротстве и банковского законодательства. Это следует из п. 2 ст. 189.7 Закона о банкротстве. Законодатель использует привычную формулировку: «другие федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними нормативные акты Банка России». Как было отмечено выше, Банк России принимает нормативные акты в рамках его компетенции, определенной Законом о Банке России и другими федеральными законами (ст. 7 Закона о Банке России). Она определена ст. 4 Закона о Банке России. Поэтому Банк России не может принимать нормативные акты в соответствии с любыми федеральными законами, а только в соответствии с теми, которые закрепляют основу для реализации соответствующих функций Банка России, т.е. составляющими содержание банковского законодательства. Вместе с тем хотя данный блок и является частью банковского законодательства, но при регулировании вопросов предупреждения банкротства банков будет применяться приоритетно по сравнению с иными нормами, закрепленными в других федеральных законах, составляющих часть банковского законодательства. Это следует из буквального толкования рассматриваемого п. 2 ст. 189.7 Закона о банкротстве.

2. Законодательство о банкротстве кредитных организаций является составной частью законодательства о банкротстве и, за исключением отдельных норм, касающихся регулирующей и надзорной функций Банка России, не входит в состав банковского законодательства. В п. 3 ст. 189.7 Закона о банкротстве используется иная по сравнению с п. 2 формулировка: «...в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве, нормативными актами Банка России». Таким образом, очевидно, что в случае банкротства банков сфера компетенции Банка России гораздо уже. Она ограничивается вопросами, прямо предусмотренными для него Законом о банкротстве, т.е. той сферой, где он выступает в качестве органа банковского регулирования и надзора.

Косвенно это подтверждается ст. 189.59 Закона о банкротстве, определяющей, кто является лицами, участвующими в деле о банкротстве кредитной организации. Помимо обычно признаваемых лиц, к таковым относится, например, Банк России. Однако он назван не просто как таковой, а как орган банковского регулирования и надзора. Получается, что он является лицом, участвующим в деле о банкротстве кредитной организации, причем **законодатель предусматривает две формы такого участия:**

- как один из конкурсных кредиторов по банковским услугам, которые Банк России предоставляет кредитным организациям, например, по расчетно-кассовому обслуживанию, по БЭСП или СПФС;
- как орган банковского регулирования и надзора.



Банкротство банков (в ликвидационной своей части) регулируется исключительно Законом о банкротстве: приоритетно соответствующим § 4.1 Закона. Банковское законодательство практически не регулирует данные вопросы. Однако некоторая компетенция Банка России как органа банковского регулирования и надзора в данной сфере имеется, поскольку сам Закон о банкротстве может предусматривать вопросы, по которым Банк России издает нормативные акты.

Таким образом, **возможность применять меры воздействия у Банка России остается, но не за нарушение банковского законодательства или законодательства о банкротстве (в ликвидационной его части), а за нарушение требований своих нормативных актов, принятых по прямому указанию Закона о банкротстве.**

Однако следует заметить, что эти акты на самом деле немногочисленны. По существу, законодательство о банкротстве делегирует Банку России право принимать нормативные акты в рамках привычных для него функций по установлению правил осуществления банковских операций, а также как органа банковского регулирования и надзора.

Сам институт банкротства (в случае с кредитными организациями в ликвидационной своей части) является своего рода «комнатой с кривыми зеркалами», где модифицируются привычные правовые институты, искажаются традиционные правовые статусы участников, их функции и полномочия. Обеспечение контроля за процедурой поднимается на уровень судебных органов, и все для того, чтобы обеспечить баланс интересов участников, защитить как частные, так и публичные интересы.

Все это абсолютно коррелирует с выводами, сделанными в данном параграфе, относительно места института банкротства банков в системе средств банковского регулирования и надзора. Как было отмечено, институт банкротства банков и банковское регулирование (надзор) связаны только до момента отзыва лицензии, т.е. в рамках предупреждения банкротства банков. Многие инструменты, применяемые при санации банков, являются одновременно средствами банковского регулирования и надзора. В рамках ликвидационной процедуры конкурсного производства такая связь отсутствует, и институт банкротства банков перестает быть частью системы банковского регулирования и надзора, оставаясь при этом средством антикризисного регулирования рынка банковских услуг.

Еще одной особенностью правового регулирования в сфере банкротства кредитных организаций является значительная роль Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ),

соединяющей функции страховщика, арбитражного управляющего и органа антикризисного регулирования. Поэтому, хотя его деятельность как арбитражного управляющего находится под пристальным вниманием Банка России, ему предоставлены очень широкие полномочия в данной сфере, которые, безусловно, отличают его от иных арбитражных управляющих. В контексте настоящего раздела следует выделить функцию ГК АСВ по принятию нормативных документов, регулирующих многие отношения, участником которых является ГК АСВ. Безусловно, документы ГК АСВ не являются частью законодательства о банкротстве кредитных организаций, но без их рассмотрения, как и нормативных актов Банка России, картина правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) банков не будет полной.

Если выделять блоки регулирования со стороны ГК АСВ, то в первую очередь это меры по предупреждению банкротства с участием ГК АСВ, во-вторую — это собственно ликвидационная часть банкротства банков.

Таким образом, антикризисное, банковское законодательство и законодательство о банкротстве кредитных организаций очень обширно и находится в сложном иерархическом взаимодействии друг с другом.

§ 2. Правовое регулирование предупреждения банкротства кредитных организаций

2.1. Меры по предупреждению несостоятельности (банкротства) банков

Как было отмечено, формально механизм предупреждения банкротства кредитных организаций до момента отзыва лицензии на осуществление банковских операций находится за рамками процедуры несостоятельности (банкротства). Это обусловлено целым рядом причин, о которых было сказано выше. Однако, как было указано, по существу, институт несостоятельности (банкротства) кредитных организаций следует рассматривать шире, с учетом как ликвидационного, так и восстановительного механизма.

Закон о банкротстве предусматривает несколько таких мер, которые вводятся в отношении банка исключительно до момента отзыва у него лицензии, т.е. тогда, когда последний еще имеет право осуществлять банковские операции, работать с клиентами и является действующим банком, тем не менее испытывающим серьезные финансовые затруднения.

К предупредительным мерам относятся:

- 1) финансовое оздоровление кредитной организации;
- 2) назначение временной администрации по управлению кредитной организацией;
- 3) реорганизация кредитной организации;
- 4) меры по предупреждению банкротства банка — участника системы страхования вкладов (далее — ССВ), осуществляемые с участием ГК АСВ.
- 5) меры по предупреждению банкротства банка, осуществляемые Банком России.

Рассмотрим отдельные меры более подробно.

2.1.1. Меры по предупреждению банкротства банка — участника системы страхования вкладов, осуществляемые с участием ГК АСВ

Как было отмечено, мера по предупреждению банкротства банка — участника ССВ силами ГК АСВ была введена первоначально как временная на основании отдельного антикризисного закона. Только в связи с перемещением норм Закона о банкротстве кредитных организаций в общий Закон о банкротстве перечень восстановительных мер для банков был дополнен данным инструментом. Таким образом, участие ГК АСВ в предупреждении банков приобрело характер инструмента постоянного действия.



Тем не менее сформированный в России, во многом уникальный **антикризисный механизм санации банков**, безусловно, не лишен недостатков. В качестве реакции на критику и рекомендации Совета по финансовой стабильности был принят Федеральный закон от 1 мая 2017 г. № 84-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹. Данный Закон предусматривает изменение субъекта, осуществляющего санацию банков, с ГК АСВ на создаваемую при Банке России ООО «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора» (далее — Управляющая компания). Предполагается, что при участии данной Управляющей компании финансирование мероприятий по восстановлению платежеспособности банков станет менее затратным и более прозрачным с точки зрения участия банков-инвесторов. Капитал проблемного банка первоначально будет saniроваться при участии Управляющей компании Банка России, и только затем восстановленный банк будет предлагаться к покупке инвесторам.

¹ СЗ РФ. 2017. № 18. Ст. 2661.



По мнению отдельных авторов, «прямое участие Банка России в капитале санируемого банка позволит в короткие сроки восстановить показатели финансового состояния банка до приемлемых значений и распространить на санируемые банки все пруденциальные требования сразу после такой докапитализации. Финансировать санацию предполагается за счет Фонда консолидации банковского сектора, который будет состоять из денежных средств Банка России, обособленных от остального имущества Банка России, и формироваться за счет отчислений, производимых по решению Совета директоров Банка России»¹. Очевидно, что на базе данного инструмента санации банков, являющегося наиболее перспективным, уже тестируются и будут внедряться на законодательном уровне новые технологии, передовые инструменты, такие как, например, *bail-in* и бридж-банк.

По общему правилу для введения мер по предупреждению банкротства должно быть зафиксировано одно из следующих обстоятельств:

1) кредитная организация не удовлетворяет неоднократно на протяжении последних шести месяцев требования кредиторов (кредитора) по денежным обязательствам (обязательству) и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в срок до трех дней со дня наступления даты их исполнения в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации;

2) кредитная организация не удовлетворяет требования кредиторов (кредитора) по денежным обязательствам (обязательству) и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в сроки, превышающие три дня с момента наступления даты их удовлетворения и (или) даты их исполнения, в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации;

3) кредитная организация допускает абсолютное снижение величины собственных средств (капитала) по сравнению с их максимальной величиной, достигнутой за последние 12 месяцев, более чем на 20% при одновременном нарушении одного из обязательных нормативов, установленных Банком России;

4) кредитная организация нарушает любой из нормативов достаточности собственных средств (капитала) банка, установленный Банком России;

¹ Поздышев В.А., Говакова А.А., Гавриленко Д.В. Реализация приоритетных направлений развития банковского законодательства в апреле 2017 г. // Деньги и кредит. 2017. № 5. С. 5–8 (http://www.cbr.ru/publ/MoneyAndCredit/pozdyshev_05_17.pdf).

5) кредитная организация нарушает норматив текущей ликвидности кредитной организации, установленный Банком России, в течение последнего месяца более чем на 10%;

6) кредитная организация допускает уменьшение величины собственных средств (капитала) по итогам отчетного месяца до уровня ниже размера уставного капитала, определенного учредительными документами кредитной организации, зарегистрированными в порядке, установленном федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними нормативными актами Банка России.

Основания введения мер по финансовому оздоровлению с участием ГК АСВ отличаются от общих оснований.

1. *Для назначения временной администрации или реорганизации банка и применения мер по предупреждению банкротства банка с участием ГК АСВ недостаточно указанных оснований.* Закон о банкротстве предусматривает самостоятельные перечни оснований для введения указанных мер по предупреждению банкротства банка. Таким образом, общий перечень является базовым для введения финансового оздоровления. Вместе с тем он запускает механизм самооздоровления банка: при возникновении одного из указанных выше обстоятельств, необходимых **для введения мер по предупреждению банкротства**, у банка появляется обязанность добровольно принять меры по финансовому оздоровлению.

2. *Все указанные случаи могут выступать и основанием для применения мер воздействия, предусмотренных ст. 74 Закона о Банке России,* поскольку нарушают банковское законодательство и нормативные акты Банка России, и (или) совершаемые кредитной организацией банковские операции, или сделки создали реальную угрозу интересам ее кредиторов (вкладчиков).

3. *В Законе о банкротстве специально указывается, что банк, с момента выдачи которому лицензии на осуществление банковских операций не прошло двух лет, не может рассчитывать на применение к нему мер по предупреждению банкротства.* Это полностью соответствует идее поддержания устойчивости в масштабах всей банковской системы. Вместе с тем такому банку дается некоторое послабление относительно возможности снижения величины собственных средств (капитала). До окончания второго финансового года своего существования к банку, нарушающему требования к размеру собственных средств (капитала), фактически не будут применяться меры воздействия в виде отзыва лицензии, а у самого банка не будет обязанности ликвидироваться в случае снижения данного размера до уровня меньше мини-

мального размера уставного капитала, установленного Законом об АО или Законом об ООО. Такое послабление касается только снижения капитала банка, но не иных возможных нарушений банковского законодательства.



Следует обратить внимание на то, что данный двухлетний период с момента создания банка используется в банковском законодательстве и для отсеечения еще не зарекомендовавших себя как устойчивые, достаточно капитализированные кредитные организации от работы с вкладчиками — физическими лицами и участия в системе страхования вкладов. Исключение из указанного правила лишь подтверждает данный тезис. Банки, с момента создания которых не прошло двух лет, могут получить право на привлечение во вклады денежных средств физических лиц, если размер уставного капитала вновь регистрируемого банка либо размер собственных средств (капитала) действующего банка составляет величину не менее 3 млрд 600 млн рублей, и если банк соблюдает требования по раскрытию информации о лицах, под контролем либо значительным влиянием которых он находится.

*Что касается предупреждения банкротства с участием ГК АСВ, то основанием для применения данной меры является наличие признаков неустойчивого финансового положения банка, создающего угрозу интересам его кредиторов (вкладчиков) и (или) угрозу стабильности банковской системы. Под **санацию с участием ГК АСВ** могут попасть различные банки, тем не менее, как правило, имеющие большое значение, в том числе и регионального масштаба. Вместе с тем это могут быть и не крупные по масштабу банки, но при этом имеющие очень большой портфель вкладов физических лиц. Прямых критериев для иных мер по предупреждению банкротства не установлено.*

Банк России вправе направить предложение об участии ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка при наличии признаков его неустойчивого финансового положения.



Меры по предупреждению банкротства банка могут вводиться как добровольно, так и принудительно на основании решения Банка России. Если финансовое оздоровление, временная администрация и реорганизация могут быть применены к банку и добровольно, и принудительно, то меры по предупреждению банкротства с участием ГК АСВ вводятся только принудительно, на основании решения Банка России.

Закон о банкротстве предусматривает добровольное и принудительное предупреждение банкротства банков.

2.1.2. Добровольное предупреждение банкротства банков

При возникновении оснований для осуществления мер по предупреждению банкротства кредитная организация, ее учредители (участники), члены совета директоров, ее генеральный директор и правление обязаны принимать необходимые и своевременные меры по финансовому оздоровлению и (или) реорганизации своего банка.

При этом банк, самостоятельно осуществляющий меры по предупреждению банкротства, обязан информировать Банк России о возникновении оснований и принимаемых мерах по предупреждению банкротства в порядке, установленном инструкцией Банка России от 11 ноября 2005 г. № 126-И «О порядке регулирования отношений, связанных с осуществлением мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций»¹ (далее — Инструкция № 126-И).

Следует отметить, что **возникновение оснований для предупреждения банкротства банка влечет для него определенные обязанности и ограничения.**

Так, со дня возникновения оснований для введения предупреждения банкротства и до дня их устранения кредитная организация обязана в пятидневные сроки уведомлять Банк России:

1) о проведении общих собраний учредителей (участников) кредитной организации, а также заседаний совета директоров (наблюдательного совета);

2) о совершении сделок (нескольких взаимосвязанных сделок):

✓ с заинтересованными или аффилированными лицами, либо с лицами, деятельность которых контролирует или на которых оказывает значительное влияние кредитная организация, либо с лицами, под контролем или значительным влиянием которых она находится;

✓ связанных с распоряжением имуществом (активами) кредитной организации, стоимость которого превышает пределы, установленные Законом о банкротстве (например, более 1% балансовой стоимости имущества банка);

✓ связанных с приобретением акций (долей) в уставном капитале хозяйственных обществ или с участием в создании (учреждении) иных юридических лиц.

В отличие от органов управления кредитной организации *Банк России, напротив, получает некоторые дополнительные полномочия*

¹ Вестник Банка России. 2005. № 68.

при возникновении у кредитной организации оснований для предупреждения банкротства. Так, он вправе направить одного или нескольких наблюдателей для участия в общем собрании учредителей (участников) кредитной организации, заседании ее совета директоров без права голоса. Тем не менее за ними закреплено право знакомиться с протоколами и другими материалами таких собраний и заседаний.

Отдельно Закон о банкротстве регулирует обязанности кредитной организации и ее органов управления в случае возникновения признаков банкротства.

2.1.3. Принудительное предупреждение банкротства банков

При возникновении рассмотренных выше оснований для предупреждения банкротства Банк России в порядке, установленном Инструкцией № 126-И, вправе потребовать от кредитной организации осуществления мер по ее финансовому оздоровлению, реорганизации, а также назначить временную администрацию по управлению кредитной организацией.

При этом требование об осуществлении мер по финансовому оздоровлению или реорганизации кредитной организации не направляется в случае, если Банк России обязан отозвать у кредитной организации лицензию на осуществление банковских операций по одному или нескольким основаниям, предусмотренным ст. 20 Закона о банках.

2.2. Особенности финансового оздоровления кредитных организаций

В качестве одной из мер по предупреждению банкротства кредитных организаций законодатель предусмотрел финансовое оздоровление.

Как и иные меры предупреждения, **финансовое оздоровление банка может вводиться добровольно или принудительно.**

Безусловно, первоначально законодатель отдает **приоритет добровольным попыткам** руководства банка восстановить свое финансовое положение. В течение 10 дней с момента возникновения оснований для предупреждения банкротства генеральный директор должен попытаться силами исполнительных органов банка устранить возникшие обстоятельства (например, пополнить корреспондентский счет банка в целях исполнения отложенных более чем на три дня денежных обязательств перед кредиторами). При невозможности сделать это оперативно генеральный директор обязан еще более формализовать процесс и обратиться в совет директоров своего банка с ходатайством об осуществлении

мер по финансовому оздоровлению банка или с ходатайством о реорганизации кредитной организации. Такое ходатайство должно содержать рекомендации о формах, характере и сроках их осуществления. У совета директоров банка также имеется всего 10 дней на принятие решения по данному ходатайству генерального директора банка. При этом срок начинает течь с момента направления директором данного документа. О принятом решении информируется Банк России.



Следует также отметить, что Закон о банкротстве предусматривает нормы, направленные на **уменьшение возможных случаев злоупотребления руководства банка** по рассмотрению и принятию решения относительно ходатайства об осуществлении мер по финансовому оздоровлению банка или ходатайства о реорганизации кредитной организации. При непринятии решения советом директоров банка относительно ходатайства генерального директора или принятия ненадлежащего решения генеральный директор банка обязан в трехдневный срок обратиться в Банк России с аналогичным ходатайством.

Что касается **принудительного введения** финансового оздоровления, то данная мера может вводиться по требованию Банка России. Основанием в данном случае будут уже не только обстоятельства, влекущие предупреждение банкротства банка (ст. 189.10 Закона о банкротстве)¹, но и применение Банком России к кредитной организации рассмотренных в предыдущем параграфе настоящей главы мер воздействия, предусмотренных ст. 74 Закона о Банке России.

2.2.1. Последствия введения финансового оздоровления кредитной организации

Законодателем определен ряд **последствий введения финансового оздоровления**. Это прежде всего ограничения на принятие решения о распределении прибыли между ее учредителями (участниками), о выплате (объявлении) дивидендов, а также запрет на распределение прибыли между учредителями (участниками) банка, выплата им дивидендов, удовлетворение требования учредителей (участников) банка о выделе им доли (части доли) или выплате ее действительной стоимости либо выкупе акций банка, *если данные действия приведут к нарушению обязательных нормативов*, установленных Банком России.

¹ За исключением тех, что являются основанием для отзыва лицензии согласно ч. 2 ст. 20 Закона о банках.

Кроме того, Банк России вправе потребовать от банка разработки и осуществления *Плана мер по финансовому оздоровлению* (далее — *План мер*)¹, утверждение которого влечет неприменение к кредитной организации мер в порядке надзора и предоставление кредитной организации отсрочки (рассрочки) по внесению суммы недовнесенных средств в обязательные резервы, депонируемые в Банке России.

Требования к содержанию такого Плана сформулированы в Законе о банкротстве (ст. 189.21), а форма Плана предусмотрена в Инструкции № 126-И.



Такое лояльное отношение к кредитной организации имеет свои последствия в виде применения мер воздействия со стороны Банка России за непринятие руководством требуемых законом мер по предупреждению своего банкротства (ст. 189.24 Закона о банкротстве, ст. 19 Закона о банках, ст. 74 Закона о Банке России). Помимо мер пруденциального надзора руководство и иные контролирующие лица могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по обязательствам банка по специальным основаниям Закона о банкротстве (ст. 189.23 Закона о банкротстве).



Имеется судебная практика по привлечению к субсидиарной ответственности контролирующих банк лиц: так, судом было установлено, что на протяжении двух лет, предшествовавших дате отзыва у банка лицензии на осуществление банковских операций, в банке имелись основания для принятия мер по предупреждению банкротства, а также признак несостоятельности (банкротства) — недостаточность стоимости имущества для исполнения обязательств перед всеми кредиторами банка, вместе с тем при наличии оснований для осуществления мер по предупреждению банкротства и финансовому оздоровлению банка лица, выполнявшие функции единоличного исполнительного органа банка, скрывали его реальное финансовое положение путем представления в Банк России недостоверной отчетности и в нарушение Закона о банкротстве кредитных организаций², не принимали мер по предупреждению банкротства банка, что свидетельствовало о наличии вины указанных лиц в наступлении его несостоятельности (банкротства). При этом существенную часть кредитных активов банка составили неплатежеспособные заемщики, что не могло

¹ В Инструкции № 126-И подробным образом урегулированы также: порядок и сроки представления плана мер по финансовому оздоровлению кредитной организации, осуществления контроля за его выполнением, в том числе определены конкретные подтверждающие документы, которыми должны быть обоснованы все меры по финансовому оздоровлению, сроки их реализации, а также расчеты предполагаемого результата.

² Данный Закон утратил силу, однако соответствующие нормы закреплены в настоящее время в Законе о банкротстве.

быть допущено при надлежащей организации и контроле за деятельностью структурных подразделений — участников процесса кредитования¹.

2.2.2. Виды мер по финансовому оздоровлению банков

К *мерам по финансовому оздоровлению банка* законодатель относит:

- 1) оказание финансовой помощи кредитной организации ее учредителями (участниками) и иными лицами;
- 2) изменение структуры активов и структуры пассивов кредитной организации;
- 3) изменение организационной структуры кредитной организации;
- 4) приведение в соответствие размера уставного капитала кредитной организации и величины ее собственных средств (капитала);
- 5) иные меры, осуществляемые в соответствии с федеральными законами.

В целом следует заметить, что для реализации финансового оздоровления банка могут осуществляться разнообразные меры. Общим для них будет цель восстановления финансового положения банка. При этом финансовое оздоровление банка при наличии рассмотренных выше признаков является не правом, а обязанностью банка, его руководства и контролирующих его лиц. При ненадлежащем исполнении этой обязанности данные лица могут быть привлечены к ответственности.

2.3. Особенности реорганизации кредитной организации

Одной из *мер по предупреждению банкротства кредитных организаций является реорганизация*. Специфика данного инструмента проявляется в том, что он может использоваться кредитной организацией и Банком России по-разному, выполнять разные функции.

2.3.1. Добровольная реорганизация кредитной организации

Банк может прийти к необходимости реорганизации по различным причинам. К примеру, Банк России имеет право запретить реорганизацию кредитной организации, если в результате ее проведения возникнут основания для применения мер по предупреждению несостоятельности

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 3 июня 2015 г. № 09АП-14689/2015, 09АП-14650/2015, 09АП-14655/2015, 09АП-14656/2015, 09АП-14660/2015, 09АП-14664/2015, 09АП-15134/2015, 09АП-15135/2015 по делу № А40-77625/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

(банкротства), предусмотренные Законом о банкротстве. Для этого Банк России оценивает финансовое положение реорганизуемой кредитной организации.

2.3.2. Принудительная реорганизация кредитной организации

В случае с принудительной реорганизацией кредитной организации эта процедура может быть *как принудительной мерой воздействия, так и мерой по предупреждению банкротства*, осуществляемой в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве. Причем представляется, что в данной ситуации эти инструменты совпадают, т.е. требование по предупреждению банкротства в виде реорганизации является принудительной мерой воздействия за нарушение банковского законодательства. Основания осуществления принудительной реорганизации подтверждают данный тезис.

Согласно ст. 189.45 Закона о банкротстве к таким основаниям относятся случаи, когда Банком России может быть также назначена временная администрация по управлению кредитной организацией:

1) кредитная организация не удовлетворяет требования кредиторов (кредитора) по денежным обязательствам (обязательству) и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в сроки, превышающие семь дней и более с момента наступления даты их удовлетворения и (или) исполнения, в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации;

2) кредитная организация допускает снижение собственных средств (капитала) по сравнению с их максимальной величиной, достигнутой за последние 12 месяцев, более чем на 30% при одновременном нарушении одного из обязательных нормативов, установленных Банком России;

3) кредитная организация нарушает норматив текущей ликвидности, установленный Банком России, в течение последнего месяца более чем на 20%.

Указанные основания являются более «строгими» по сравнению с общими основаниями для применения мер по предупреждению банкротства банков (ст. 189.10 Закона о банкротстве).

Поэтому можно сделать вывод о том, что реорганизация и временная администрация являются более радикальными мерами по предупреждению банкротства банков, которые вводятся при наличии более серьезных проблем в финансовом положении кредитной организации.



Как отмечает А.Я Курбатов, «в этих случаях реорганизация проводится в форме слияния и присоединения, то есть в формах, направленных на объединение (укрупнение) кредитных организаций»¹.

В случае принудительной реорганизации Банк России направляет соответствующее требование в кредитную организацию в порядке, установленном для финансового оздоровления, который был подробно рассмотрен ранее.

Действия кредитной организации в случае получения требования Банка России о ее реорганизации также аналогичны осуществляемым в рамках финансового оздоровления, за исключением сроков их реализации. Сроки при получении требования о реорганизации для всех действий руководства банка практически в два раза короче, что еще раз подтверждает тезис о реорганизации как более строгой мере по предупреждению банкротства кредитных организаций.

Сама по себе реорганизация осуществляется в рамках требований нормативных актов Банка России: общих требований Инструкции № 135-И и специальных норм, закрепленных в положении Банка России от 29 августа 2012 г. № 386-П «О реорганизации кредитных организаций в форме слияния и присоединения»².

2.4. Меры по предупреждению банкротства банков, осуществляемые Государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ) или Банком России

Одними из наиболее интересных и достаточно активно применяемых мер по предупреждению банкротства банков являются на сегодняшний день *меры, осуществляемые с участием ГК АСВ*. Пожалуй, именно данная мера по-настоящему отражает весь антикризисный потенциал института несостоятельности (банкротства), на практике реализует задачи, поставленные Правительством РФ в своих антикризисных планах и программах разных лет. Как было отмечено, данный механизм предупреждения банкротства банков как наиболее перспективный был фактически продублирован для реализации его посредством Банка России.

¹ Курбатов А.Я. Банковское право России: Учебник. М., 2009. С. 99.

² Вестник Банка России. 2012. № 61.

Можно суммировать *особенности данной разновидности предупреждения банкротства банков*. Рассматриваемая мера:

- 1) вводится исключительно принудительно на основании предложения Банка России специальным субъектом – ГК АСВ или Банком России (от имени Банка России указанные меры осуществляет ООО «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора»);
- 2) применяется исключительно к такому виду кредитных организаций, как банк;
- 3) вводится исключительно при наличии особых оснований, отличных от всех иных мер по предупреждению банкротства кредитных организаций;
- 4) предполагает применение особых инструментов;
- 5) является отражением международных тенденций по предупреждению банкротства банков.

Рассмотрим более подробно указанные *особенности*.

Банк России вправе направить предложение об участии ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка при наличии определенных в Законе о банкротстве признаков его неустойчивого финансового положения, создающего угрозу интересам его кредиторов (вкладчиков) и (или) угрозу стабильности банковской системы или предложение об участии ГК АСВ в урегулировании обязательств банка при наличии признаков его неустойчивого финансового положения, создающего угрозу интересам его кредиторов (вкладчиков). Что касается решения об участии Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства или урегулировании обязательств банка, то оно принимается Советом директоров Банка России по предложению Комитета банковского надзора Банка России.

Фактически *данная мера распадается на две части*:

- ✓ участие ГК АСВ или Банка России в предупреждении банкротства банка;
- ✓ участие ГК АСВ или Банка России в урегулировании обязательств банка.

Отличие данных инструментов состоит как в основаниях их применения, так и в способах реализации.



Главное отличие указанных инструментов проистекает из оснований для их введения.

Для введения меры по предупреждению банкротства банка законодателем предусматриваются два основания, возникающие при неустойчивом финансовом положении банка (для участия ГК АСВ в санации банка):

- ✓ создание угрозы интересам его кредиторов (вкладчиков) и (или)

✓ создание угрозы стабильности банковской системы.

Для введения меры по урегулированию обязательств банка, так называемой «частичной санации», предусматривается только одно основание — создание угрозы интересам его кредиторов (вкладчиков).

Поэтому и *последствия введения* данных мер в отношении кредитных организаций могут быть разные. В первом случае речь идет если не о системно значимых кредитных организациях (СЗКО), то о банках, имеющих существенное значение для банковской системы, если их неустойчивое финансовое положение может повлиять на всю систему в целом. Поэтому, имея признаки *too big to fail* («слишком большие, чтобы обанкротиться»), меры по предупреждению банкротства такого банка будут в большей степени нацелены на сохранение такой кредитной организации в числе действующих.

При создании угрозы интересам вкладчиков могут быть выбраны разные меры, ведь такая угроза может быть создана банком, не имеющим столь большого значения в масштабах всей банковской системы и рынка банковских услуг. Тогда цель защиты большого числа вкладчиков будет достигнута не только путем восстановления платежеспособности проблемного банка, но и путем урегулирования его обязательств, т.е. передачи его обязательств другому более устойчивому банку¹. Соответственно, защита прав вкладчиков проблемного банка будет обеспечена.

Для решения вопроса о целесообразности введения мер по предупреждению банкротства банка с участием ГК АСВ или Банка России последний может направить своих сотрудников и сотрудников ГК АСВ непосредственно в банк в целях проведения анализа финансового положения и подтверждения наличия таких признаков неустойчивого финансового положения банка.

Результатом работы представителей ГК АСВ и Банка России является *отчет* для принятия Комитетом банковского надзора Банка России

¹ Закон о банкротстве дает примерный перечень признаков неустойчивого финансового положения банка, которое создает угрозу интересам его вкладчиков, точнее, такой сложносочиненный признак со множеством вариантов реализации. Это отражение банком в отчетности и (или) установление Банком России, ГК АСВ или иными лицами документально подтвержденных фактов, сделок (операций), достоверное отражение которых в отчетности банка приводит (приведет) к нарушению банком обязательных нормативов, и (или) сроков исполнения банком обязательств, и (или) условий участия в системе обязательного страхования вкладов и (или) возникновению оснований для осуществления мер по предупреждению банкротства банка, и (или) наличие иных документально подтвержденных доказательств угрозы интересам кредиторов (вкладчиков).

о целесообразности направления в Агентство предложения об участии Агентства или Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства или урегулировании обязательств банка.

Банк России вправе принять следующие решения:

1) не применять к банку меры, предусмотренные ст. 74 Закона о Банке России;

2) не вводить предусмотренный ст. 48 Закона о страховании вкладов запрет на привлечение во вклады денежных средств физических лиц и открытие банковских счетов физических лиц;

3) не отзываться у банка лицензию на осуществление банковских операций в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 20 Закона о банках;

4) предоставить банку отсрочку (рассрочку) по внесению суммы недовнесенных средств в обязательные резервы, депонируемые в Банке России, на срок осуществления плана участия ГК АСВ в предупреждении банкротства банка.

Решение ГК АСВ по вопросу о целесообразности своего участия в осуществлении мер по предупреждению банкротства или урегулировании обязательств банка принимается им исходя из принципов добросовестности, разумности, достаточной осведомленности о финансовом положении банка, минимизации расходования средств фонда обязательного страхования вкладов и иного имущества ГК АСВ.

Как было замечено, ***ГК АСВ и Банк России участвуют в предупреждении банкротства банков в двух формах:***

1) путем непосредственно участия ГК АСВ или Банка России в предупреждении банков;

2) путем участия ГК АСВ или Банка России в урегулировании обязательств банка.

2.4.1. Участие ГК АСВ или Банка России в предупреждении банкротства банка

Закон о банкротстве (ст. 189.49) предусматривает ***открытый перечень мер по предупреждению банкротства банка, которые могут осуществляться ГК АСВ или Управляющей компанией Фонда консолидации банковского сектора (УК ФКБС)***, в частности, путем:

- 1) оказания финансовой помощи;
- 2) организации торгов по продаже имущества, являющегося обеспечением исполнения обязательств банка, в том числе перед Банком России;
- 3) исполнения функций временной администрации по управлению банком.

При этом данные меры могут быть введены одновременно.

Меры по предупреждению банкротства банка с участием ГК АСВ осуществляются на основании утвержденного Комитетом банковского надзора Банка России *Плана участия ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка*. В указанном Плане устанавливаются формы и объем оказания ГК АСВ финансовой помощи, в том числе за счет средств, выделяемых Банком России.

В любом случае до завершения проведения мер по предупреждению банкротства банка ГК АСВ ежемесячно представляет в Банк России *отчет* о ходе выполнения мероприятий, предусмотренных указанным планом.

Отдельного внимания требует такая *мера по предупреждению банкротства банка с участием ГК АСВ или Банка России, как оказание финансовой помощи*.

При осуществлении данной меры по предупреждению банкротства банка ГК АСВ вправе оказывать финансовую помощь:

1) *инвесторам*¹, т.е. лицам, приобретающим в соответствии с утвержденным Планом участия акции банка в количестве не менее 75% обыкновенных акций банка в форме АО (доли в уставном капитале, представляющие не менее $\frac{1}{3}$ от общего числа голосов участников банка в форме ООО);

2) *банку* при условии приобретения ГК АСВ и (или) инвесторами в соответствии с Планом участия акций (долей в уставном капитале) банка в аналогичном указанному выше количестве.

Что касается финансовой помощи в виде взноса в уставный капитал банка за счет денежных средств, составляющих Фонд консолидации банковского сектора, или денежных средств ГК АСВ, то она оказывается соответственно Банком России, Управляющей компанией или ГК АСВ при одновременном соблюдении целого ряда условий.

¹ При этом инвестор может быть как банком, так и обычным юридическим и физическим лицом. Однако в любом случае все инвесторы должны соответствовать самым высоким требованиям Банка России финансовой устойчивости, установленным указанием Банка России от 29 апреля 2016 г. № 4009-У «О требованиях к лицам (лицу), приобретающим в соответствии с планом участия государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка акции банка в количестве не менее 75 процентов обыкновенных акций банка в форме акционерного общества (доли в уставном капитале, представляющие не менее трех четвертей голосов от общего числа голосов участников банка в форме общества с ограниченной ответственностью)». Базовые же критерии закреплены в нормативных актах Банка России для учредителей кредитных организаций.



Если финансовая помощь оказывается ГК АСВ или Банком России в виде взноса в уставный капитал банка за счет денежных средств, составляющих Фонд консолидации банковского сектора, или денежных средств ГК АСВ, *то упрощенно процедура сводится к тому, что уставный капитал банка уменьшается до размера собственных средств банка или 1 рубля (при их отрицательном значении), а затем размещается дополнительный выпуск акций (вносится дополнительный вклад в уставный капитал) проблемного банка. При этом такой дополнительный выпуск акций (доли в уставном капитале банка) может быть полностью или частично (не менее 75% акций или $\frac{1}{3}$ долей) приобретен ГК АСВ, Управляющей компанией или инвестором.*

? При возможном участии ГК АСВ или инвесторов в уставном капитале проблемного банка законодательство делает попытку максимально защитить их интересы, вместе с тем достаточно существенно ограничивая в правах акционеров, которые практически отстраняются от управления банком, ведь доля их участия при уменьшении уставного капитала заключается в 1 рубле. Кроме того, доказательством ограничения прав акционеров служат следующие положения: *во-первых*, в случае принятия решения о размещении дополнительного выпуска акций (внесении дополнительного вклада в уставный капитал) банка на акционеров (участников) банка не распространяется преимущественное право приобретения акций (долей) банка; *во-вторых*, участниками размещения дополнительного выпуска акций (внесения дополнительного вклада в уставный капитал) банка не могут являться акционеры (участники) банка, владевшие более чем 1% его акций (долей) в течение трех месяцев, предшествующих дате направления Банком России предложения в ГК АСВ о его участии в предупреждении банкротства банка, и до даты принятия решения о размещении дополнительного выпуска акций (внесении дополнительного вклада в уставный капитал) банка.

Оказание финансовой помощи осуществляется ГК АСВ на основании соглашений, заключаемых между ГК АСВ, инвесторами и санлируемым банком, где закрепляются права и обязанности участников данной процедуры.



Как отмечает Ю.О. Исаев, поскольку при начале процедуры санации выявить можно только базовые, очевидные проблемы банка, то в условиях конкурса подробно прописывается, какие риски могут потребовать дополнительного финансирования банка-санатора. Поэтому в условия конкурса всегда включаются ковенанты, которые предусматривают, в каком случае реализуется тот или иной риск. В случае реализации такого риска банк-санатор может потребовать дополнительного

финансирования на процедуру финансового оздоровления, и зачастую он должен это доказать в судебном порядке¹.

Что касается финансовой помощи банку за счет денежных средств, составляющих Фонд консолидации банковского сектора, то она может быть оказана Банком России также путем приобретения паев паевого инвестиционного фонда, сформированного Управляющей компанией.

2.4.2. Участие ГК АСВ или Банка России в урегулировании обязательств банка

Урегулированием обязательств банка фактически охватывается такая мера, как *передача имущества и обязательств банка иному банку, который будет являться приобретателем*. Как было отмечено, данная разновидность участия ГК АСВ или Банка России в предупреждении банкротства может применяться тогда, когда у проблемного банка имеется большой портфель вкладов физических лиц. Поэтому обычная процедура банкротства такого банка приведет к значительному уменьшению фонда обязательного страхования вкладов. Вместе с тем данная санация является частичной, поскольку проблемный банк все-таки прекращает свое существование: перед началом осуществления мероприятий по урегулированию его обязательств у него отзывается лицензия. Однако данные мероприятия являются санацией, поскольку основные обязательства и активы проблемного банка, в первую очередь ликвидное имущество, передаются в другую кредитную организацию, которая продолжает обслуживать кредиторов, в том числе вкладчиков ликвидируемого банка.



По информации ГК АСВ, на 1 января 2018 г. в отношении четырех банков (АКБ «Электроника» (ОАО), КБ «Московский Капитал» (ООО), АКБ «МЗБ» (ЗАО) и «Мой банк. Ипотека» (ОАО)) были осуществлены мероприятия по передаче части их имущества и обязательств финансово устойчивым банкам. Кроме того, ГК АСВ осуществило мероприятия по урегулированию обязательств ОАО АКБ «Пробизнесбанк» и «НОТА-Банк» (ПАО)².

¹ Интервью с Ю.О. Исаевым от 25 июля 2016 г. «Глава АСВ: пока нет необходимости повышать взносы для банков» // РИА Новости (<http://ria.ru/interview/20160725/1472774322.html#ixzz4GwVy4j1C>).

² См.: Интернет-сайт ГК АСВ // <http://www.asv.org.ru/sanation/>

Рассмотрим процедуру урегулирования обязательств более подробно.

Мероприятия по урегулированию обязательств банка *осуществляются ГК АСВ или Банком России после отзыва лицензии на осуществление банковских операций на основании согласованного Комитетом банковского надзора Банка России Плана участия Агентства в урегулировании обязательств банка.*

Одним из ключевых *этапов процедуры урегулирования обязательств банка*, заслуживающим отдельного внимания, является *передача имущества и обязательств ликвидируемого банка приобретателю.*

Банку-приобретателю могут передаваться все обязательства ликвидируемого банка или их часть. В составе имущества и обязательств банка может быть передана часть обязательств перед кредиторами первой очереди в размере сумм, причитающихся таким кредиторам страховых выплат в соответствии с Законом о страховании вкладов.



В случае передачи банку-приобретателю застрахованных обязательств ***перед кредиторами первой очереди выплата им страхового возмещения***, в том числе в отношении непереданных обязательств, в связи с наступлением страхового случая в отношении банка, чьи обязательства передаются приобретателю, ***не производится***. ГК АСВ за счет средств фонда обязательного страхования вкладов уплачивает кредиторам первой очереди, не получившим в ходе ликвидации банка удовлетворения требований в полном объеме, сумму, компенсирующую разницу между полученными ими средствами и средствами, которые они получили бы в случае, если бы имущество и обязательства банка не были переданы приобретателю.

Заметим, что *приоритет антикризисного законодательства над гражданским законодательством* проявляется в рамках *частичной санации* в том, что при передаче приобретателю имущества и обязательств банка не применяются правила о получении согласия кредиторов банка на перевод долга на иное лицо, предварительного уведомления кредиторов банка о переводе долга банка на приобретателя, о предъявлении кредиторами банка требований о прекращении или досрочном исполнении банком своих обязательств перед ними в связи с такой передачей.

Агентство вправе оказать финансовую помощь приобретателю *различными способами*, в том числе путем предоставления займа, за счет иного имущества ГК АСВ, в крайнем случае за счет средств фонда обязательного страхования вкладов в строго определенных законом пределах (ст. 189.52 Закона о банкротстве).

После издания Банком России приказов об отзыве лицензии на осуществление банковских операций, о назначении временной админист-

рации по управлению банком приобретатель имущества и обязательств банка и временная администрация по управлению банком, действующая от имени банка, заключают договор (договоры) передачи имущества и обязательств банка, в котором указываются условия такой передачи.



В связи с изложенным можно сделать несколько сравнительных выводов относительно двух инструментов по предупреждению банкротства банков с участием ГК АСВ или Банка России.

Отличительные особенности рассматриваемых мероприятий состоят в следующем.

Во-первых, как было неоднократно отмечено, отличаются основания для введения соответствующих мер: предупреждение банкротства может быть введено в отношении банка, не имеющего большого портфеля вкладов физических лиц, но в то же время имеющего большое значение для банковской системы со всеми вытекающими из этого последствиями.

Во-вторых, очевидно, что процедура по урегулированию обязательств банка требует разработки более индивидуальных, уникальных проектов, ведь банк-приобретатель в отличие от инвестора должен быть схож по многим параметрам с проблемным банком.

В-третьих, банком-приобретателем в отличие от инвестора может быть только банк, имеющий действующую лицензию на привлечение средств физических лиц во вклады.

В-четвертых, последствия рассматриваемых процедур также отличаются: в случае с предупреждением банкротства (санацией) финансовое положение проблемного банка восстанавливается, а в случае с урегулированием обязательств (частичной санацией) проблемный банк ликвидируется в результате банкротства.

Однако у рассматриваемых процедур имеются и сходства.

Во-первых, по крайней мере на данном этапе данные мероприятия объединяются ГК АСВ как органом антикризисного регулирования, который их непосредственно разрабатывает и осуществляет. В случае участия Банка России такую антикризисную функцию берет на себя управляющая компания.

Во-вторых, ГК АСВ или Банк России проводят на месте оценку ситуации для определения финансового положения банка, наличия тех или иных оснований для санации или частичной санации. Такая проверка, как правило, осуществляется вводимой в банк временной администрацией с участием представителей ГК АСВ.

В-третьих, данные процедуры требуют разработки Плана участия ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка или Плана участия ГК АСВ в урегулировании обязательств банка. Указанные документы являются своего рода «дорожной картой» проводимых мероприятий или «бизнес-планом» на многие годы вперед. Они подлежат рассмотрению, оценке и утверждению Банком России.

В-четвертых, в обоих случаях присутствует возмездность как принцип участия инвесторов или банка-приобретателя в соответствующих процедурах. В случае с предупреждением банкротства финансовая помощь ГК АСВ, оказываемая инвестору, предоставляется на возмездной основе, как правило, в виде обеспеченных займов, гарантирующих надлежащее осуществление обязанностей инвестора по восстановлению платежеспособности проблемного банка. При урегулировании обязательств проблемного банка передача имущества и обязательств банка приобретателю предполагает возмездную передачу приобретателю имущества банка (в том числе имущественных прав), а в качестве встречного предоставления — исполнение приобретателем за банк полученных от него в порядке перевода долга обязательств перед кредиторами банка. Кроме того, при урегулировании обязательств банка также ГК АСВ может быть оказана финансовая помощь, в том числе путем выдачи соответствующего займа.

Мероприятия по предупреждению банкротства банка и урегулированию обязательств банка осуществляются за счет денежных средств, составляющих Фонд консолидации банковского сектора, средств инвесторов, ГК АСВ, Банка России, а также могут осуществляться за счет средств федерального бюджета, предоставленных в качестве имущественного вноса Российской Федерации в имущество ГК АСВ, причем кредиты Банка России являются наиболее распространенным финансовым источником санации системно значимых банков.

При этом законодатель идет по пути еще большего расширения случаев предоставления кредитов Банка России — не только для осуществления ГК АСВ мероприятий по предупреждению банкротства банков, но и для процедур урегулирования обязательств проблемных банков. Соответствующие изменения в п. 3 ст. 189.56 Закона о банкротстве вступили в силу с 21 декабря 2016 г.¹



В мае 2017 г., как было отмечено, был принят закон, предусматривающий введение дополнительного субъекта, осуществляющего санацию банков, — создаваемое при Банке России ООО «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора». Предполагается, что при участии данной Управляющей компании финансирование мероприятий по восстановлению платежеспособности банков станет менее затратным и более прозрачным с точки зрения участия банков-инвесторов. Капитал проблемного банка первоначально будет санироваться при участии Управляющей компании Банка России, и только затем восстановленный банк будет предлагаться к покупке инвесторам.

¹ Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 26 (ч. I). Ст. 3891.



С точки зрения зарубежного опыта интерес представляют такие способы санации банков, как *создание бридж-банка, системы bail-in, а также создание некоего фонда или резерва на уровне всего рынка банковских услуг*. Все эти средства предполагают привлечение третьих лиц для покрытия обязательств банка, находящегося на грани банкротства.

Бридж-банк предполагает создание некоего «промежуточного» банка, куда будут передаваться все «работающие» активы и обязательства проблемного банка, осуществляться соответствующие денежные вливания. Именно в отношении данного банка предполагается поиск инвестора-приобретателя.

Процедура bail-in предполагает принудительную конвертацию прав требований кредиторов проблемного банка в акции данной кредитной организации. Соответствующий опыт имеется у европейских стран, в частности, данный механизм был применен в период кризисной ситуации на Кипре.

Таким образом, предлагается рассмотреть возможность принятия мер, позволяющих показывать часть расходов на санацию за счет более широкого круга кредиторов проблемного банка (посредством реструктуризации долговых обязательств). Однако представляется, что расширение списка таких кредиторов должно иметь четкие пределы, так как чревато, с одной стороны, по существу, нарушением прав кредиторов, защита которых является, как известно, приоритетной задачей банковского регулирования и института банкротства банков. С другой стороны, это может иметь отложенные негативные последствия для всей банковской системы в виде снижения интереса крупных кредиторов — инвесторов банковских услуг ко всем или отдельным видам банковских услуг из-за опасений фактически лишиться своего дохода и отвечать по долгам проблемного банка-должника. Возможна ситуация, когда сначала права требования кредиторов конвертируются в акции, а затем, в рамках существующих процедур, при продолжении ухудшения ситуации требования акционеров вообще могут быть аннулированы. В итоге крупный кредитор банка не получит в итоге никакого возмещения.

§ 3. Основания и правовые последствия отзыва лицензии у кредитной организации

3.1. Меры воздействия за нарушение банковского законодательства и отзыв лицензии на осуществление банковской деятельности

Отзыв лицензии на осуществление банковских операций у кредитной организации является основанием для начала процедуры ее ликвидации.

Ликвидация кредитных организаций может быть добровольной и принудительной.

Добровольная ликвидация осуществляется по инициативе учредителей кредитной организации на основании принятого общим собранием ре-

шения. Учредители (участники) кредитной организации, принявшие решение о ее ликвидации, назначают ликвидационную комиссию (ликвидатора), утверждают промежуточный ликвидационный баланс и ликвидационный баланс кредитной организации по согласованию с Банком России¹.

Принудительная ликвидация осуществляется по инициативе Банка России.



Сам по себе отзыв лицензии является мерой воздействия, применяемой Банком России на основании ст. 74 Закона о Банке России, и начальным этапом ликвидации кредитной организации, в том числе в результате ее несостоятельности (банкротства). Таким образом, хорошо прослеживается связь между инструментами банковского регулирования, надзора и институтом банкротства и предупреждения банкротства банков.

В ст. 74 Закона о Банке России предусмотрены **основания для применения предупредительных и принудительных мер воздействия**, а также собственно перечень данных мер.



Если отзыв лицензии является крайней мерой воздействия, влекущей в большинстве случаев банкротство банка, то многие из принудительных мер воздействия, по существу, являются мерами по предупреждению несостоятельности кредитной организации и, естественно, применяются до отзыва лицензии.

Решению об отзыве лицензии, как правило, предшествует применение к кредитной организации предупредительных и (или) принудительных мер воздействия. Однако это не является обязательным, и лицензия может быть отозвана и без предварительного применения иных мер воздействия в случаях, когда дальнейшее проведение кредитной организацией банковских операций создает реальную угрозу интересам клиентов и (или) кредиторов (вкладчиков), а применение иных мер в сложившейся ситуации признано Банком России нецелесообразным.

Закон о банках и банковской деятельности устанавливает **исчерпывающий перечень случаев** (ст. 20), когда Банк России может или же

¹ Данные вопросы регулируются положением Банка России от 16 января 2007 г. № 301-П «О порядке составления и представления промежуточного ликвидационного баланса и ликвидационного баланса ликвидируемой кредитной организации и их согласования территориальным учреждением Банка России» // Вестник Банка России. 2007. № 11.

обязан отозвать у кредитной организации лицензию. Анализ соответствующих положений позволяет сделать *несколько выводов*.

Во-первых, отзыв лицензии на осуществление банковских операций представляет собой крайнюю меру воздействия, которая может быть применена Банком России к кредитной организации либо инициативно, либо в обязательном порядке.

Во-вторых, как и иные меры воздействия, отзыв банковской лицензии применяется за нарушения банковского законодательства, противозаконного законодательства и нормативных актов Банка России.

В-третьих, поскольку банковское регулирование имеет целью обеспечить стабильность рынка банковских услуг, то финансовая устойчивость кредитных организаций имеет определяющее значение. Поэтому практически во всех случаях снижения собственных средств (капитала) кредитной организацией ниже определенных минимумов, неспособности поддержать этот уровень и (или) оперативно восстановить его до необходимых значений Банк России не может, а обязан отозвать у кредитной организации лицензию¹.



Как показывает практика, наиболее типичными основаниями отзыва лицензии являются нарушение банковского (например, в 2014 г. 75 из 86 случаев) и противозаконного законодательства, а также в последние годы все чаще недостаточная капитализация кредитных организаций, выражающаяся как раз в неспособности поддерживать необходимый уровень собственных средств. Если раньше (до 2007 г.) данные основания отзыва лицензии, например, связанные со снижением собственных средств (капитала) банка ниже 2%, применялись Банком России крайне редко, то за последние несколько лет их удельный вес в числе других активно используемых оснований значительно вырос. Все это находится в русле антикризисных тенденций по уменьшению числа кредитных организаций, не способных поддерживать достаточный уровень своей капитализации. Примечательно в связи с этим, что по основаниям, связанным с невозможностью обеспечить свою финансовую устойчивость, в том числе исполнить свои обязательства перед кредиторами, т.е. «банкротными» основаниями,

¹ В общей сложности с 2006 г. лицензии на осуществление банковских операций отозваны более чем у 500 кредитных организаций. Количество отзывааемых Банком России лицензий растет с каждым годом. Статистика говорит здесь сама за себя: в 2013 г. было отозвано 32 лицензии, в 2014 г. — 86 лицензий, в 2015 г. было отозвано уже более 90 лицензий, в 2016 г. уже 96 лицензий В 2017 г. Банк России отозвал 47 лицензий. Представляется, что следующая «волна» отзывов лицензий придется на 2018—2019 гг., когда кредитные организации должны будут существенно повысить и зафиксировать размер своих собственных средств.

всплеск отзывов лицензий также приходился на кризисные 2008–2009 гг. и затем снова в 2014–2015 гг. Эта тенденция коснулась, например, таких оснований отзыва лицензии, как:

- снижение достаточности капитала ниже 2%;
- снижение размера собственных средств ниже минимального значения уставного капитала, установленного на дату государственной регистрации кредитной организации;

➤ неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам в течение 14 дней с наступления даты их удовлетворения. При этом достаточно распространенной ситуацией является сокрытие кредитной организацией своего реального финансового положения. В этом случае присоединяется и такое основание отзыва лицензии, как представление существенно недостоверной отчетности (в среднем выявляется примерно в 15% случаях отзыва лицензии у кредитных организаций)¹.

Хотя, безусловно, самым распространенным основанием продолжает оставаться такое основание отзыва лицензии, как нарушение требований банковского законодательства, а также нормативных актов Банка России. В большинстве случаев речь идет о нарушениях соблюдения значений обязательных нормативов.

3.2. Последствия отзыва лицензии у кредитной организации на осуществление банковских операций

Решение Банка России об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций вступает в силу со дня принятия соответствующего акта Банка России и может быть обжаловано в течение 30 дней со дня публикации сообщения об отзыве лицензии на осуществление банковских операций в «Вестнике Банка России».



Вопросы отзыва лицензии Банком России становились предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. В частности, интерес представляют *вопросы, связанные с правом Банка России отзывать у банков лицензии без обращения в суд*, а также проблемы соотношения отзыва лицензии и ликвидации кредитных организаций. Так, КС РФ² в свое время обратил внимание на то, что отзыв лицензии на осуществление банковских операций — это решение Банка России, принимаемое в порядке и по основаниям, предусмотренным федеральным законодательством. Он не влечет прекращения деятельности кредитной организации как юриди-

¹ См. статистику по ликвидации кредитных организаций на сайте Банка России www.cbr.ru (<http://www.cbr.ru/credit/likvidbase/LikvidBase.aspx>).

² См.: Определения КС РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О; от 5 ноября 1999 г. № 182-О // Вестник КС РФ. 2001. № 2; 2000. № 2.

ческого лица, а означает лишь запрет совершать какие-либо банковские операции и представляет собой исключительную меру воздействия, которая применяется к кредитной организации, допускающей нарушения требований федеральных законов, регламентирующих банковскую деятельность, и нормативных актов Банка России.

Однако в силу особенностей правового положения кредитных организаций отзыв лицензии является начальным этапом процедуры банкротства или ликвидации банка. Что касается внесудебного порядка отзыва лицензии у кредитных организаций, то, по мнению КС РФ, исходя из особого конституционно-правового статуса Банка России законодатель вправе урегулировать вопросы лицензирования кредитных организаций специальными законами, каковыми в настоящее время являются Законы о банках и банковской деятельности и Закон о Банке России.

? На практике возникает вопрос: если приказ Банка России об отзыве лицензии у банка признан в судебном порядке недействительным, должна ли быть такому банку лицензия возвращена? Примечательно, что признание приказа Банка России об отзыве лицензии у банка недействительным не является основанием, по мнению судебных органов, для выдачи вновь такой лицензии банку. Так, в Постановлении от 24 ноября 2015 г. № Ф05-9198/2014 по делу № А40-79503/14-38-95 Арбитражный суд Московского округа указал, что в силу особенностей рассмотрения дела о принудительной ликвидации кредитной организации, в соответствии с п. 10 ст. 189.67, п. 1 ст. 189.76 Закона о банкротстве, признание недействительным Приказа Банка России от 5 ноября 2014 г. № ОД-908 об отзыве лицензии у ООО «Атлас Банк» по делу № А40-88965/14 не является основанием для пересмотра решения Арбитражного суда г. Москвы от 4 июля 2014 г. о ликвидации ООО «Атлас Банк». Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16 февраля 2015 г. по делу № А40-88965/2014 о признании недействительным приказа Банка России от 5 ноября 2014 г. № ОД-908 напрямую не возлагает на Банк России обязанности по выдаче лицензии¹.

В течение 15 дней со дня отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций Банк России обязан обратиться в арбитражный суд с требованием о ликвидации кредитной организации. Если ко дню отзыва лицензии у кредитной организации имеются признаки несостоятельности (банкротства), предусмотренные Законом о банкротстве кредитных организаций, или наличие этих признаков установлено назначенной Банком России временной администрацией

¹ См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24 ноября 2015 г. № Ф05-9198/2014 по делу № А40-79503/14-38-95 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

по управлению кредитной организацией, то Банк России в течение пяти дней со дня опубликования решения об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций в «Вестнике Банка России» обращается в арбитражный суд с заявлением о признании кредитной организации несостоятельной (банкротом) (п. 4 ст. 189.61 Закона о банкротстве).

Арбитражный суд в течение одного месяца принимает решение о ликвидации кредитной организации и назначении ликвидатора кредитной организации, если не будет установлено наличие признаков несостоятельности (банкротства) кредитной организации на день отзыва у нее лицензии на осуществление банковских операций.

Ликвидация кредитных организаций в случае их несостоятельности (банкротства) осуществляется в соответствии с нормами Закона о банкротстве.

При этом, как было отмечено, *основная особенность банкротства банка состоит в отсутствии восстановительной цели института несостоятельности (банкротства) кредитных организаций. Учитывая особенности правового и финансового положения кредитных организаций, восстановление их финансовой устойчивости возможно только до отзыва лицензии.*

Необходимо отметить, что в результате отзыва у банка лицензии также возникают важные правовые *последствия в отношении обязательств банка*, которые имеют значение до признания банка банкротом и открытия конкурсного производства.

С момента отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций:

1) *считается наступившим срок исполнения обязательств кредитной организации, возникших до дня отзыва лицензии на осуществление банковских операций;*

2) *прекращается начисление предусмотренных федеральным законом или договором процентов и финансовых санкций по всем видам задолженности кредитной организации, за исключением финансовых санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение кредитной организацией своих текущих обязательств;*

3) *приостанавливается исполнение исполнительных документов об имущественных взысканиях*, не допускается принудительное исполнение иных документов, взыскание по которым производится в бесспорном порядке, за исключением исполнения исполнительных документов о взыскании задолженности по текущим обязательствам кредитной организации;

4) если иное не предусмотрено федеральным законом, *до дня вступления в силу решения арбитражного суда о признании кредитной организации несостоятельной (банкротом) или о ликвидации кредитной организации запрещается:*

- совершение сделок с имуществом кредитной организации, в том числе исполнение кредитной организацией обязательств, за исключением сделок, связанных с текущими обязательствами кредитной организации, определяемыми в соответствии с настоящей статьей;
- исполнение обязанности по уплате обязательных платежей, возникшей до дня отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций;
- прекращение обязательств перед кредитной организацией путем зачета встречных однородных требований;

5) *прекращаются прием и осуществление по корреспондентским счетам кредитной организации платежей на счета клиентов* кредитной организации (физических и юридических лиц). Кредитные организации и учреждения Банка России осуществляют возврат платежей, поступающих после дня отзыва лицензии на осуществление банковских операций в пользу клиентов кредитной организации, на счета плательщиков в банках-отправителях;

6) *кредитная организация осуществляет возврат клиентам кредитной организации их ценных бумаг и иного имущества, принятых и (или) приобретенных кредитной организацией за их счет по договорам хранения, договорам доверительного управления, депозитарным договорам и договорам о брокерском обслуживании.*

Возникает также такая категория, как *текущие обязательства кредитной организации.*



Под текущими обязательствами кредитной организации понимаются обязательства по оплате расходов, связанных с продолжением осуществления деятельности кредитной организации, обязанности по уплате обязательных платежей, возникшие со дня отзыва лицензии на осуществление банковских операций; обязательства по перечислению денежных сумм, удержанных из заработной платы, выплачиваемой работникам кредитной организации в соответствии с федеральными законами.

Оплата расходов, связанных с исполнением текущих обязательств кредитной организации, производится назначенной Банком России временной администрацией по управлению кредитной организацией на основании сметы расходов, утверждаемой Банком России.



Так, по одному из дел суд отказал вкладчику банка, у которого была отозвана лицензия, о взыскании с банка помимо суммы вклада и процентов, начисленных на дату отзыва лицензии, также процентов, штрафов, неустойки, размера упущенной выгоды, рассчитанных вкладчиком за период после отзыва лицензии у банка.

В обоснование своего отказа суд указал, что начисление кредитором процентов по вкладам за период после даты отзыва лицензии является неправомерным.

Согласно ст. 50.26 Закона о банкротстве кредитных организаций размер денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей кредитной организации, за исключением текущих обязательств, предусмотренных ст. 50.27 данного Закона, определяется на день отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, если иное не предусмотрено этим Законом.

После отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций у кредитной организации не могло возникнуть каких-либо обязательств, за исключением текущих, связанных с начислением предусмотренных федеральным законом или договором процентов и финансовых санкций.

Поскольку упомянутые требования не относятся согласно ст. 20 Закона о банках к категории текущих обязательств банка, то у него после отзыва лицензии на осуществление банковских операций не могло возникнуть каких-либо обязательств перед вкладчиком¹.

3.3. Правовые основы деятельности временной администрации Банка России



Временная администрация по управлению кредитной организацией является специальным органом управления кредитной организацией, назначаемым Банком России в порядке, установленном Законом о банкротстве и нормативными актами Банка России.

Правовой основой функционирования временной администрации являются нормы, закрепленные в Законе о банкротстве, Законе о банках и банковской деятельности и положении Банка России от 9 ноября 2005 г. № 279-П «О временной администрации по управлению кредитной организацией»².

Необходимо сразу отметить, что временная администрация по управлению кредитной организацией является **многофункциональным**

¹ Постановление ФАС Московского округа от 17 апреля 2013 г. по делу № А40-80329/11-24-418 «Б» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Вестник Банка России. 2005. № 67.

способом управления и надзора за деятельностью банка. Она может вводиться в кредитную организацию:

1. В качестве меры воздействия за нарушение банковского законодательства.

2. В качестве самостоятельной меры по предупреждению банкротства банка в случаях, когда:

➤ кредитная организация не удовлетворяет требования кредиторов (кредитора) по денежным обязательствам (обязательству) и (или) не исполняет обязанность по уплате обязательных платежей в сроки, превышающие семь дней и более с момента наступления даты их удовлетворения и (или) исполнения, в связи с отсутствием или недостаточностью денежных средств на корреспондентских счетах кредитной организации;

➤ кредитная организация допускает снижение собственных средств (капитала) по сравнению с их максимальной величиной, достигнутой за последние 12 месяцев, более чем на 30% при одновременном нарушении одного из обязательных нормативов, установленных Банком России;

➤ кредитная организация нарушает норматив текущей ликвидности, установленный Банком России, в течение последнего месяца более чем на 20%;

➤ кредитная организация не исполняет требования Банка России о замене руководителя кредитной организации либо об осуществлении мер по финансовому оздоровлению или реорганизации кредитной организации в установленный срок;

➤ в соответствии с Законом о банках имеются основания для отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций.

3. В качестве руководящего и контролирующего органа при утверждении Банком России Плана участия ГК АСВ в осуществлении мер по предупреждению банкротства банка: в качестве руководящего и контролирующего органа сразу после отзыва лицензии у кредитной организации до дня вынесения арбитражным судом решения о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства (утверждения конкурсного управляющего) или до дня вступления в законную силу решения арбитражного суда о назначении ликвидатора кредитной организации.

Назначение временной администрации после отзыва лицензии у кредитной организации представляет собой часть обязательной процедуры ликвидации банка, в том числе в результате его банкротства.

Такая временная администрация в основном состоит из представителей Банка России. Как правило, в нее также по согласованию включаются представители ГК АСВ, а также иные лица, не являющиеся служащими Банка России и ГК АСВ. Принципиально, что руководитель временной администрации — это всегда служащий Банка России.

Таким образом, после отзыва лицензии у банка в него приказом Банка России назначается временная администрация Банка России, которая фактически выполняет функции руководства банка до того момента, как эти полномочия не перейдут конкурсному управляющему или ликвидатору, которым в абсолютном большинстве случаев является ГК АСВ.

В период деятельности временной администрации по управлению кредитной организацией *полномочия исполнительных органов кредитной организации* актом Банка России о назначении временной администрации могут быть:

- **ограничены** (при назначении временной администрации в качестве меры по предупреждению банкротства);
- **приостановлены** (во всех остальных случаях, в том числе по ходатайству временной администрации при ее назначении в качестве меры по предупреждению банкротства).

В случае *приостановления полномочий исполнительных органов банка* руководитель временной администрации по управлению кредитной организацией осуществляет деятельность от имени кредитной организации без доверенности, к примеру, проводит обследование кредитной организации; принимает меры по обеспечению сохранности имущества и документации кредитной организации; устанавливает кредиторов кредитной организации и размеры их требований по денежным обязательствам; принимает меры по взысканию задолженности перед кредитной организацией; обращается в Банк России с ходатайством о введении моратория на удовлетворение требований кредиторов кредитной организации.

В процессе обследования банка временная администрация должна *определить, есть ли у банка признаки банкротства*, предусмотренные п. 1 ст. 189.8 Закона о банкротстве, и если они имеются, то представить в Банк России ходатайство о направлении Банком России в арбитражный суд заявления о признании кредитной организации банкротом.

В задачи временной администрации входит также *поддержание функционирования (но не банковской деятельности) кредитной организации*. Для этого она исполняет текущие обязательства банка, совершает с определенными ограничениями сделки от имени кредитной организации.

Одной из важнейших задач временной администрации является *установление кредиторов кредитной организации и размера их требований к кредитной организации*, для чего она может осуществлять учет требований кредиторов в реестре требований кредиторов. Составленный реестр требований кредиторов временная администрация передает затем ликвидатору или конкурсному управляющему.

Для того, чтобы кредиторы банка могли предъявить свои требования, временная администрация публикует объявление в «Вестнике Банка России» с указанием в нем сведений о кредитной организации (реквизиты, адрес и т.д.).

Объявления временных администраций с указанием адресов, по которым принимаются требования кредиторов, размещаются на главной странице интернет-сайта Банка России в подразделе «Объявления временных администраций» раздела «Ликвидация кредитных организаций».

Кроме того, данные сведения временная администрация направляет также в Банк России для их включения Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (ЕФРСБ).

Кредиторы могут предъявить свои требования к банку в любой момент в период деятельности временной администрации. К такому требованию в обязательном порядке должны быть приложены вступившие в законную силу решения суда, арбитражного суда, определения о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решений третейского суда или иных судебных актов, а также иные подлинные документы либо их надлежащим образом заверенные копии, подтверждающие обоснованность этого требования.

Временная администрация обязана в течение 30 рабочих дней рассмотреть такое требование и при его обоснованности внести его в реестр требований кредиторов. Специфика установления требований кредиторов банка проявляется в том, что *требования по договору банковского вклада и (или) договору банковского счета* могут быть внесены временной администрацией в реестр требований кредиторов в размере остатка денежных средств на счете, причитающихся кредитору, *на основании сведений, имеющихся у кредитной организации.*

В реестре требований кредиторов учет требований кредиторов ведется в валюте Российской Федерации. *Требования кредиторов, выраженные в иностранной валюте, учитываются в реестре требований кредиторов в рублях по курсу, установленному Банком России на день отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций.*

Временная администрация передает составленный реестр требований кредиторов ликвидатору или конкурсному управляющему.

Заметим, что *объем полномочий временной администрации до отзыва лицензии кредитной организации шире по сравнению с объемом полномочий, когда лицензия у банка еще не отозвана, поскольку временная администрация обязана также:*

- *установить наличие оснований для отзыва лицензии на осуществление банковских операций (ст. 20 Закона о банках);*
- *принять участие в разработке мероприятий по финансовому оздоровлению кредитной организации и контролю их реализации.*

В целях поддержки кредитной организации при осуществлении мероприятий по ее финансовому оздоровлению может вводиться такая специальная мера, как *мораторий на удовлетворение требований кредиторов банка*¹. Вводится данная мера на срок не более трех месяцев, и только при условии приостановления полномочий руководства банка.

Действие указанного моратория распространяется на денежные обязательства и обязанности по уплате обязательных платежей, которые возникли до момента назначения временной администрации по управлению кредитной организацией.

Вместе с тем *действие моратория не распространяется:*

- 1) на требования граждан, перед которыми кредитная организация несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью;
- 2) на требования граждан по выплате выходных пособий и оплате труда граждан, работающих по трудовому договору (контракту), и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- 3) на требования по оплате организационно-хозяйственных расходов, необходимых для деятельности кредитной организации;
- 4) на исполнение исполнительных документов, выданных до дня введения моратория на основании решений о взыскании задолженности кредитной организации по заключенным с физическими лицами договорам банковского вклада и договорам банковского счета.

Законодатель устанавливает определенные *последствия введения моратория:*

- 1) не начисляются предусмотренные законом или договором неустойки (штрафы, пени), проценты, иные финансовые санкции и не применяются другие меры ответственности за неисполнение или ненадле-

¹ В течение многих лет Банк России не вводил данную меру. Однако в последнее время она вводится все чаще. Так, с 13 октября 2015 г. Банк России ввел на три месяца мораторий на удовлетворение требований кредиторов «НОТА-Банк» (ПАО), с 1 апреля 2016 г. — ООО «ПЧРБ Банк», с 27 апреля 2016 г. — КБ «БФГ-Кредит» (ООО) (см.: Информация Банка России // www.cbr.ru).

жащее исполнение кредитной организацией денежных обязательств и (или) обязанностей по уплате обязательных платежей;

2) не допускается взыскание по исполнительным и иным документам, по которым оно производится в бесспорном (безакцептном) порядке;

3) приостанавливается за определенными исключениями исполнение исполнительных документов;

4) запрещается удовлетворение требований учредителя (участника) кредитной организации о выделе ему доли (вклада) в уставном капитале кредитной организации в связи с его выходом из состава ее учредителей (участников).

§ 4. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитной организации

4.1. Понятие, критерии и признаки несостоятельности (банкротства) кредитной организации

Несостоятельность (банкротство) кредитных организаций как в восстановительной, так и в ликвидационной части обладает рядом специфических черт, отличающих ее не только от несостоятельности иных юридических лиц, но и от иных финансовых организаций. Эти особенности предопределены необходимостью предотвратить кризисные ситуации на рынке банковских услуг, где ликвидация, в особенности в результате банкротства, одного банка может дестабилизировать весь рынок.



Поэтому институт банкротства банков как антикризисный инструмент характеризуется, а скорее, должен характеризоваться, двумя основными чертами: повышенной скоростью реализации процедуры банкротства кредитных организаций; повышенными гарантиями защиты прав кредиторов и вкладчиков кредитных организаций.



Эти особенности коррелируют с основной целью института банкротства кредитных организаций и банковского регулирования как антикризисного средства — обеспечением стабильности рынка банковских услуг. Законодательные нормы являются подтверждением наличия указанных черт. Однако на практике, к сожалению, данные важнейшие черты института банкротства банков далеко не всегда реализуются, что из антикризисного инструмента делает его инструментом дестабилизации

на рынке банковских услуг. Банкротство кредитных организаций затягивается во многих случаях на долгие годы, а требования кредиторов, в особенности третьей очереди, удовлетворяются немногим более, чем на 10%. В преодолении указанных проблем и кроется, на наш взгляд, полноценное раскрытие потенциала института банкротства кредитных организаций как средства антикризисного регулирования рынка банковских услуг.

Среди *особенностей института банкротства кредитных организаций* как средства антикризисного регулирования можно выделить несколько:

- отсутствие восстановительных процедур в процессе несостоятельности (банкротства) кредитных организаций;
- особые признаки и критерии несостоятельности (банкротства) кредитной организации;
- особая роль Банка России при инициировании дела о признании кредитной организации банкротом;
- участие в процедуре банкротства банка особого конкурсного управляющего – ГК АСВ;
- особенности судебного разбирательства по делам о банкротстве кредитных организаций;
- специфические правовые средства формирования конкурсной массы;
- особенности оспаривания сделок кредитной организации – по существу самих сделок и по основаниям оспаривания;
- специфика привлечения руководителей кредитной организации к субсидиарной ответственности по ее долгам;
- особые права вкладчиков кредитной организации – физических лиц и индивидуальных предпринимателей, в том числе по установлению их требований и отнесению их в первую очередь кредиторов;
- особенности очередности кредиторов и удовлетворения их требований.



Под несостоятельностью (банкротством) кредитной организации понимается признанная арбитражным судом неспособность кредитной организации 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, если соответствующие обязанности не исполнены ею в течение 14 дней после наступления даты их исполнения и сумма данных требований к кредитной организации в совокупности составляет не менее 1000-кратного МРОТ и (или) если стоимость имущества (активов) кредитной организации недостаточна

для исполнения ее обязательств перед кредиторами и (или) обязанности по уплате обязательных платежей.

4.1.1. Признаки банкротства кредитной организации

Признаками банкротства кредитной организации (ч. 2 ст. 20 Закона о банках, ст. 189.64 Закона о банкротстве) являются:

- ✓ наличие определенных требований кредиторов к кредитной организации: по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, а также требования по исполнению обязанности по уплате обязательных платежей;
- ✓ наличие суммы данных требований к кредитной организации в совокупности не менее 1000-кратного минимального размера оплаты труда;
- ✓ неисполнение требований в течение 14 дней со дня наступления даты их исполнения, либо если стоимость имущества (активов) кредитной организации недостаточна для исполнения обязательств ею перед кредиторами и уплаты обязательных платежей.

При этом, как уже было отмечено, производство по делу о банкротстве может быть возбуждено только после отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций. Поэтому *указанные выше признаки фактически одновременно являются основаниями для отзыва лицензии у кредитной организации* (ч. 2 ст. 20 Закона о банках), когда Банк России не вправе, а обязан отозвать у банка соответствующую лицензию.



Для кредитных организаций установлено **одновременно два критерия банкротства** — неплатежеспособность и неоплатность.

Это обусловлено спецификой банковской деятельности. Дело в том, что банк может какое-то, даже и достаточно продолжительное, время исполнять свои денежные обязательства перед клиентами, не имея при этом достаточного уровня собственных средств (капитала). Поскольку особенность банковской деятельности состоит в размещении ранее привлеченных средств клиентов, то кредитная организация при правильном управлении риском потери ликвидности может балансировать на соотношении привлеченных и размещенных средств достаточно долго, не допуская длительных просрочек исполнения своих обязательств перед кредиторами. Клиенты банка, таким образом, могут

даже не заметить, что у банка уже нет собственного капитала. Однако очевидно, что при такой ситуации банк будет нарушать требования банковского законодательства, как минимум требования по уровню обязательных нормативов, связанных с достаточностью собственных средств, что повлечет за собой обязанность Банка России отозвать у такой кредитной организации лицензию на осуществление банковских операций. В этом случае недостаточность имущества для исполнения обязательств перед кредиторами вскрыется уже после отзыва лицензии у кредитной организации и станет признаком банкротства, достаточным для принятия заявления о банкротстве арбитражным судом и возбуждения производства по делу о банкротстве кредитной организации.

4.1.2. Специфика субъектного состава лиц, участвующих в деле о банкротстве кредитных организаций

К числу лиц, участвующих в деле о банкротстве кредитной организации, согласно ст. 189.59 Закона о банкротстве следует отнести две категории:

– *общие* (должник, конкурсные кредиторы, уполномоченные органы);

– *специальные* (конкурсный управляющий (аккредитованный при Банке России (ГК АСВ), Банк России как орган банковского регулирования и надзора, контролирующие кредитную организацию лица (при привлечении их к субсидиарной ответственности и при признании сделок недействительными и (или) применении последствий недействительности сделок, совершенных кредитной организацией) субъекты.

Только указанные лица и только при реализации ими своих полномочий в процессе банкротства кредитных организаций обладают правами лиц, участвующих в деле о банкротстве.

Тем не менее к участию в арбитражном процессе по делу о банкротстве ***могут быть привлечены:***

- 1) представитель работников кредитной организации;
- 2) представитель учредителей (участников) кредитной организации;
- 3) представитель собрания кредиторов или представитель комитета кредиторов кредитной организации;
- 4) иные лица в случаях, предусмотренных АПК РФ и Законом о банкротстве.

Вышеназванные лица согласно ст. 189.60 Закона о банкротстве являются ***лицами, участвующими в арбитражном процессе по делу о банкротстве.***

От лиц, участвующих в деле о банкротстве, и лиц, участвующих в арбитражном процессе по делу о банкротстве, необходимо отличать

тех лиц, которые обладают правом на обращение в суд с заявлением о признании банка банкротом.

Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании кредитной организации банкротом обладают:

- 1) кредитная организация;
- 2) конкурсные кредиторы, включая физических лиц, имеющих право требования к кредитной организации по договору банковского вклада и (или) договору банковского счета;
- 3) уполномоченные органы;
- 4) Банк России, в том числе в случаях, если он не является кредитором кредитной организации;
- 5) работники, бывшие работники должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда.

Следует обратить внимание, что у *всех этих субъектов разный объем прав как по моменту обращения с заявлением, так и по порядку подтверждения требований.* Это связано с рассмотренным ранее для инициирования банкротства банков необходимым этапом — отзывом лицензии на осуществление банковских операций. Соответственно, *права потенциальных заявителей также различаются не только исходя из их правового положения, но в зависимости от того, на каком этапе возникает неисполнение их требований со стороны банка.*

Условно с точки зрения объема правомочий можно выделить **четыре группы заявителей:**

- сама кредитная организация;
- Банк России;
- уполномоченный орган по обязательным платежам;
- конкурсные кредиторы, работники, бывший работник должника, уполномоченный орган по денежным обязательствам.

При возникновении признаков банкротства до отзыва лицензии у потенциальных заявителей (кроме Банка России) возникает право обратиться в Банк России с заявлением об отзыве лицензии у банка.

Право на соответствующее обращение в Банк России возникает у конкурсного кредитора, работника, бывшего работника должника или уполномоченного органа по денежным обязательствам *по истечении 14 дней со дня направления (предъявления к исполнению) исполнительного документа в порядке, предусмотренном законодательством об исполнительном производстве.*

Исключение составляют требования уполномоченного органа об отзыве у кредитной организации лицензии, и только по требованиям об уплате обязательных платежей, а не по иным денежным обязательствам. Такие

требования могут быть подтверждены решением налогового органа или решением таможенного органа о взыскании задолженности за счет имущества кредитной организации. Соответственно, и 14-дневный срок начинается течь со дня принятия такого решения уполномоченного органа.

При этом если Банк России в течение двух месяцев со дня направления заявления не дает ответа кредитору или отказывает в отзыве лицензии у кредитной организации, данные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании кредитной организации банкротом.

Вместе с тем чаще всего признаки банкротства обнаруживаются самим регулятором.

Как было отмечено ранее, если ко дню отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций у нее имеются признаки банкротства, то Банк России в течение пяти дней со дня опубликования решения об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций в «Вестнике Банка России» обязан обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании кредитной организации банкротом.

После отзыва лицензии права заявителей по инициированию банкротства банка несколько меняются.

Во-первых, из числа заявителей исключается собственно сама кредитная организация-должник.

Во-вторых, требования заявителей (кроме Банка России и уполномоченных органов по требованиям об уплате платежей) подтверждаются вступившим в законную силу решением или иным актом суда, арбитражного суда, определением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда *независимо от направления (предъявления к исполнению) исполнительного документа в порядке, установленном законодательством об исполнительном производстве*.

Как было отмечено ранее, в день отзыва лицензии у банка в него назначается временная администрация. Поэтому если признаки банкротства не были известны Банку России на момент отзыва лицензии, а выявляются после отзыва у кредитной организации лицензии, то Банк России в течение пяти дней со дня получения ходатайства временной администрации по управлению кредитной организацией направляет в арбитражный суд заявление о признании кредитной организации банкротом.

Следует обратить внимание, что *Банк России не связан обязанностью предъявлять требования, подтвержденные вступившим в законную силу решением или иным актом суда, арбитражного суда, определением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения*

третьей инстанции. Собственно, в этом его полномочия близки к уполномоченным органам, которые также не обязаны подтверждать свои требования судебными решениями.

Банк России участвует в ликвидационной части процедуры банкротства кредитных организаций, реализуя полномочия как конкурсного кредитора и как органа банковского регулирования и надзора.



Понимание, в какой именно роли выступает в конкретных правоотношениях Банк России, на наш взгляд, важно с позиции определения границ его компетенции: является ли он рядовым участником процесса банкротства или обладает властными полномочиями, в том числе по применению мер воздействия за нарушение банковского законодательства и своих нормативных актов.

Закон о банкротстве предусматривает **особенности содержания заявления о признании кредитной организации банкротом в зависимости от заявителей**. Кроме того, установлены специальные требования по прилагаемым к заявлению документам.



Как было отмечено, отзыв лицензии у кредитной организации является необходимым этапом, предшествующим инициированию процедуры банкротства банка. Однако на практике возникает вопрос о судьбе данной процедуры, если приказ Банка России об отзыве лицензии оспорен. Так, согласно ст. 189.67 Закона о банкротстве оспаривание в судебном порядке приказа Банка России об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций не препятствует принятию арбитражным судом заявления о признании кредитной организации банкротом и не является основанием для приостановления производства по делу о признании ее банкротом¹. Решение арбитражного суда о признании недействительным приказа Банка России об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, вступившее в законную силу после принятия арбитражным судом заявления о признании кредитной организации банкротом, не препятствует рассмотрению дела о ее банкротстве по существу. Кроме того, решение арбитражного суда о признании недействительным приказа Банка России об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, вступившее в законную силу после открытия конкурсного производства, не является основанием для отмены решения о признании кредитной организации банкротом и пересмотра указанного решения по вновь открывшимся обстоятельствам.

¹ См., например: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 января 2016 г. № Ф07-1952/2015 по делу № А56-31742/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».



Как отмечает А.Я. Курбатов, «этот подход введен в целях охраны интересов кредиторов кредитной организации и недопущения затягивания процедуры несостоятельности (банкротства)»¹.



Основная специфика судебного разбирательства по делу о банкротстве кредитной организации предопределяется антикризисной составляющей самого института банкротства кредитных организаций — максимально быстрого и по возможности не затрагивающего права других участников исключения с рынка банковских услуг кредитных организаций, не соблюдающих требования банковского законодательства и (или) не способных обеспечить свою устойчивость.

4.1.3. Особенности судебного разбирательства по делу о банкротстве кредитных организаций

К числу особенностей судебного разбирательства по делу о банкротстве представляется возможным отнести следующие.

Во-первых, при разрешении вопроса о признании кредитной организации банкротом предварительное судебное заседание, предусмотренное АПК РФ, не проводится. Проверка обоснованности требований лица, обратившегося с заявлением о признании кредитной организации банкротом, проводится на том же заседании арбитражного суда, что и рассмотрение вопроса о признании кредитной организации банкротом.

Во-вторых, дела о банкротстве в части разрешения вопроса о признании кредитной организации банкротом рассматриваются арбитражным судом в срок, не превышающий двух месяцев со дня принятия арбитражным судом заявления о признании кредитной организации банкротом, включая срок подготовки дела к судебному разбирательству и принятия решения по указанному вопросу.

В-третьих, при рассмотрении дела о банкротстве кредитной организации разрешаются вопросы о:

- 1) признании кредитной организации банкротом;
- 2) привлечении к ответственности в установленных случаях лиц, контролирующих кредитную организацию;
- 3) признании сделок недействительными и (или) применении последствий недействительности сделок, совершенных кредитной организацией.

¹ Курбатов А.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитных организаций // Хозяйство и право. 2006. № 4. Приложение (СПС «КонсультантПлюс»).

4.2. Особенности реализации процедуры конкурсного производства и правовое положение конкурсного управляющего кредитной организации



Конкурсное производство является единственной процедурой арбитражного процесса по делу о банкротстве кредитной организации.

Согласно ст. 189.73 **Закона о банкротстве** принятие арбитражным судом решения о признании кредитной организации банкротом влечет за собой открытие конкурсного производства.

Конкурсное производство вводится *сроком на один год*. Срок конкурсного производства может продлеваться по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве, не более чем на шесть месяцев.

Законом о банкротстве предусмотрены важнейшие *последствия введения конкурсного производства*, которые близки к последствиям введения конкурсного производства для других хозяйствующих субъектов. Их специфика связана с особым правовым положением кредитных организаций, последствиями отзыва у них лицензий.

Одним из важных последствий принятия арбитражным судом решения о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства является *прекращение полномочий руководителя кредитной организации, иных ее органов управления*, за исключением полномочий органов управления в части принятия решения о заключении соглашений об условиях предоставления денежных средств третьими лицами для исполнения обязательств кредитной организации.

4.2.1. Конкурсный управляющий в арбитражном процессе по делу о банкротстве кредитных организаций



Конкурсным управляющим в процессе банкротства кредитных организаций может быть ГК АСВ или арбитражные управляющие, соответствующие установленным Законом о банкротстве требованиям и аккредитованные при Банке России в качестве конкурсных управляющих при банкротстве кредитных организаций.



Если банк имел лицензию Банка России на привлечение денежных средств физических лиц во вклады, то в силу закона конкурсным управляющим при его банкротстве будет являться ГК АСВ. Кроме того, ГК АСВ будет являться конкурсным управляющим при банкротстве отсутствующих кредитных организаций и тех, для которых не представлена кандидатура аккредитованного конкурсного управляющего в установленном Законом о банкротстве порядке.

Конкурсными управляющими в процессе банкротства иных кредитных организаций утверждаются конкурсные управляющие, аккредитованные при Банке России. Законом о банкротстве и нормативными актами Банка России предусмотрены требования к таким конкурсным управляющим, в том числе порядок прохождения ими обучения и получения аккредитации, а также осуществления контроля за ними. Однако в настоящее время это единичные случаи. Более 90% банкротств кредитных организаций осуществляется с участием ГК АСВ как конкурсного управляющего.

ГК АСВ осуществляет полномочия конкурсного управляющего через назначенного им из числа своих служащих представителя, действующего на основании доверенности. Это полномочия руководителя кредитной организации и иных органов управления кредитной организации в пределах, в порядке и на условиях, которые определены, в частности, в ст. 189.78 Закона о банкротстве.

Конкурсный управляющий имеет **права и обязанности**, специфика которых также обусловлена особым правовым положением кредитной организации. **Основная специфика его полномочий проявляется в возможности устанавливать требования кредиторов и вести соответствующий реестр их требований.**

Контроль за деятельностью конкурсного управляющего осуществляется арбитражным судом, собранием кредиторов (комитетом кредиторов при его образовании) и Банком России. Конкурсный управляющий должен ежемесячно представлять соответствующие отчеты и отчетность о своей деятельности, а также иную информацию как собранию кредиторов (комитету кредиторов), так и Банку России. Законом предусмотрена также ответственность за нарушение конкурсным управляющим своих обязанностей по информированию указанных органов.

4.2.2. Публикация сведений о банкротстве кредитных организаций

Одной из важных обязанностей конкурсного управляющего, обеспечивающей равный доступ кредиторов к информации о ходе конкурсного производства, является также *опубликование сведений о признании кредитной организации банкротом и об осуществлении предварительных выплат кредиторам первой очереди* (ст. 189.74 Закона о банкротстве) и *в дальнейшем раскрытие информации о ходе конкурсного производства* (ст. 189.75 Закона о банкротстве).

Так, в течение пяти дней с момента возникновения полномочий конкурсный управляющий размещает объявление о решении арбитражно-

го суда о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства, а также соответствующие сведения (в том числе наименование и иные реквизиты кредитной организации, признанной банкротом; наименование арбитражного суда, в производстве которого находится дело о банкротстве, и номер дела; день принятия арбитражным судом решения; день закрытия реестра требований кредиторов; день истечения срока установления требований кредиторов первой очереди для целей предварительных выплат и т.д.).

Не позднее 30 дней со дня признания кредитной организации банкротом конкурсный управляющий обязан опубликовать сведения о финансовом состоянии кредитной организации и ее имуществе на день открытия конкурсного производства; баланс кредитной организации на последнюю отчетную дату со счетом прибылей и убытков; сведения о наличии свободных денежных средств, которые могут быть направлены на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам, включая предварительные выплаты кредиторам первой очереди.

Важной составляющей во всем объеме размещаемой информации являются сведения о ходе реализации конкурсного производства, в том числе о вновь выявленном имуществе кредитной организации; о работе конкурсного управляющего по выявлению сделок кредитной организации, отвечающих признакам недействительности сделок и по привлечению учредителей (участников), членов совета директоров (наблюдательного совета), руководителей кредитной организации к субсидиарной ответственности по обязательствам кредитной организации; о ходе реализации имущества кредитной организации с выделением информации о продаже объектов балансовой стоимостью свыше 1 млн рублей, указанием цены продажи имущества и его покупателей. Данная информация предоставляется конкурсным управляющим не реже одного раза в три месяца после начала расчетов с кредиторами первой очереди.

4.3. Установление размера требований кредиторов и реестр требований кредиторов в деле о банкротстве кредитных организаций

Определенными особенностями по сравнению с общим обладает порядок установления требований кредиторов кредитной организации.

1. Кредиторы вправе предъявлять свои требования к кредитной организации в любой момент в ходе конкурсного производства, а также в период деятельности в кредитной организации временной администрации по управлению кредитной организацией.

2. Требования предъявляются непосредственно конкурсному управляющему. Срок предъявления требований кредиторов не может быть менее 60 дней со дня опубликования сообщения о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства.

3. Размер денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей кредитной организации, за исключением текущих обязательств, предусмотренных ст. 189.84 Закона о банкротстве, по общему правилу *определяется на день отзыва у кредитной организации лицензии* на осуществление банковских операций.

4. Требования кредиторов считаются установленными, если они:

1) подтверждены вступившим в законную силу решением суда, арбитражного суда, определением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда или иным судебным актом при отсутствии сведений о последующем частичном или полном удовлетворении либо прекращении таких требований;

2) определены арбитражным судом в порядке рассмотрения возражений в общем порядке;

3) определены самим конкурсным управляющим по результатам рассмотрения:

- ✓ заявленных ему требований кредиторов в течение 30 рабочих дней;
- ✓ письменных заявлений кредиторов по договору банковского вклада и (или) договору банковского счета в размере остатка денежных средств на счете, причитающихся кредитору, — на основании сведений, имеющихся в кредитной организации.

5. Реестр требований кредиторов ведет конкурсный управляющий, в который он включает установленные им самим, временной администрацией и судом требования кредиторов.

Требование кредитора по договору банковского вклада и (или) договору банковского счета, имеющего в соответствии с Законом о страховании вкладов физических лиц право на получение страхового возмещения, включается конкурсным управляющим в реестр требований кредиторов в размере остатка денежных средств на счете, превышающего сумму причитающегося кредитору страхового возмещения.

Требования кредиторов, перед которыми кредитная организация несет ответственность за причинение вреда их жизни или здоровью, а также требования кредиторов по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, могут быть включены конкурсным управляющим в реестр требований кредиторов без письменного заявления кредитора на основании сведений, имеющихся в кредитной организации.

Все эти кредиторы будут являться участниками собрания кредиторов и пользоваться соответствующими правами, поскольку, как и при банкротстве других субъектов, при проведении процедуры банкротства кредитных организаций законные интересы конкурсных кредиторов и уполномоченных органов представляют именно собрание кредиторов и (или) комитет кредиторов. Например, собрание кредиторов и (или) комитет кредиторов вправе обращаться в Банк России с жалобой на действия (бездействие) конкурсного управляющего и ходатайством об аннулировании аккредитации конкурсного управляющего, аккредитованного при Банке России. При принятии собранием кредиторов решений учитываются голоса конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, требования которых включены в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания.

При этом, как и для иных субъектов, существуют особые правила установления размера требований кредиторов *для целей определения участников первого собрания кредиторов* (п. 2 ст. 189.86 Закона о банкротстве).

Для целей участия в первом собрании кредиторов кредиторы вправе предъявить свои требования к кредитной организации *в течение 30 календарных дней со дня опубликования сведений* о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства, а также *в период деятельности в кредитной организации временной администрации* по управлению кредитной организацией.

По истечении указанного срока реестр требований кредиторов для целей определения участников первого собрания кредиторов считается закрытым.

При этом конкурсный кредитор вправе созвать первое собрание кредиторов *после установления требований, предъявленных ему и ранее временной администрацией*, но не позднее чем в течение 90 дней со дня опубликования сведений о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства.

4.4. Формирование конкурсной массы кредитной организации



Конкурсная масса кредитной организации — все имущество кредитной организации, имеющееся на день открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, за некоторыми исключениями.

В силу специфики банковской деятельности, оперирующей чужими капиталами, ***из имущества кредитной организации, которое составляет конкурсную массу, исключается имущество:***

- составляющее ипотечное покрытие;
- ценные бумаги и иное имущество клиентов кредитной организации, принятые и (или) приобретенные кредитной организацией за их счет по договорам хранения, договорам доверительного управления, депозитарным договорам, договорам о брокерском обслуживании и договорам депозитных счетов нотариусов.

Помимо этого, *применяются общие правила об исключении из конкурсной массы имущества, имеющего специальный правовой режим.*

Кроме того, *в составе имущества кредитной организации отдельно учитывается и подлежит, за исключением залога прав по договору банковского счета, обязательной оценке имущество, являющееся предметом залога.*



Для последующих расчетов с кредиторами все имущество кредитной организации должно быть «монетизировано» и аккумулировано на одном основном рублевом счете и нескольких валютных счетах (в зависимости от количества валют, с которыми работал банк). *На данные счета кредитной организации в ходе конкурсного производства зачисляются денежные средства кредитной организации, поступающие в ходе конкурсного производства.*

Именно с основного счета кредитной организации в ходе конкурсного производства осуществляются выплаты кредиторам, текущие коммунальные и эксплуатационные платежи кредитной организации, оплачиваются иные расходы, связанные с осуществлением конкурсного производства.

При осуществлении ГК АСВ полномочий конкурсного управляющего счета кредитной организации в ходе конкурсного производства открываются в ГК АСВ. Для целей осуществления функций конкурсного управляющего Банк России открывает ГК АСВ счета для денежных средств в валюте Российской Федерации.

Счета кредитной организации, открытые в иных кредитных организациях (в том числе обнаруженные в ходе конкурсного производства), за исключением счетов, открытых в связи с осуществлением кредитной организацией профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, и залоговых счетов, подлежат закрытию по мере их обнаружения. Остатки денежных средств кредитной организации должны быть перечислены с указанных счетов на счета кредитной организации в ходе конкурсного производства.

Информацию о расходовании денежных средств кредитной организации с ее счетов в ходе конкурсного производства конкурсный управляющий представляет в арбитражный суд, комитет кредиторов и Банк России по их требованию, но не чаще одного раза в месяц.

4.5. Порядок удовлетворения требований кредиторов и завершения конкурсного производства кредитной организации

4.5.1. Очередность удовлетворения требований кредиторов в ходе конкурсного производства кредитной организации: общие положения

Исполнение обязательств перед кредиторами кредитной организации в ходе конкурсного производства осуществляется в очередности, установленной Законом о банкротстве, с учетом особенностей, установленных положениями о банкротстве кредитных организаций.

Вне очереди за счет конкурсной массы исполняются *текущие обязательства кредитной организации*. Очередность исполнения текущих обязательств кредитной организации определяется в соответствии со ст. 855 ГК РФ.



Требования по текущим обязательствам кредитной организации, как и иных юридических лиц, не подлежат включению в реестр требований кредиторов. Кредиторы по текущим обязательствам кредитной организации в ходе конкурсного производства не признаются лицами, участвующими в деле о банкротстве.

Под текущими обязательствами кредитной организации понимаются:

1) обязанности по уплате задолженности, образовавшейся до дня отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, за произведенные работы (оказанные услуги), связанные с продолжением функционирования кредитной организации, в пределах сметы расходов, утверждаемой Банком России в соответствии с Законом о банках;

2) денежные обязательства, основания которых возникли в период со дня отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций до дня завершения конкурсного производства, в том числе обязательства по оплате расходов, связанных с продолжением функционирования кредитной организации, включая оплату

труда лиц, работающих по трудовому договору, обязательства по выплате вознаграждения конкурсному управляющему, аккредитованному при Банке России, судебные расходы кредитной организации и т.д.);

3) обязанности по уплате обязательных платежей, возникшие со дня отзыва у кредитной организации лицензии до дня открытия конкурсного производства, а также обязанности по уплате обязательных платежей, возникшие в ходе конкурсного производства при оплате труда работников кредитной организации;

4) обязанности по удержанию денежных средств из заработной платы работников кредитной организации, выплаченной в связи с исполнением обязанностей по выплате задолженности, со дня отзыва у кредитной организации лицензии и до дня завершения конкурсного производства, а также обязанности по перечислению сумм таких удержаний в соответствии с законодательством (алименты, налог на доходы физических лиц, профсоюзные взносы и иные платежи, возложенные на работодателя в соответствии с федеральным законом).

Требования работников кредитной организации о выплате выходного пособия, компенсаций и иных выплат, размер которых установлен соответствующим трудовым договором, в случае его прекращения в части, превышающей минимальный размер соответствующих выплат, установленный трудовым законодательством, не относятся к числу текущих обязательств и удовлетворяются после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди.

4.5.2. Порядок удовлетворения очередных требований кредиторов кредитной организации

Очередные требования кредиторов удовлетворяются в следующем порядке.

В первую очередь удовлетворяются:

1) требования физических лиц, перед которыми кредитная организация несет ответственность за причинение вреда их жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей;

2) требования физических лиц, являющихся кредиторами кредитной организации по заключенным с ними договорам банковского вклада и (или) договорам банковского счета (за исключением лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, если такие счета (вклады) открыты для осуществления предусмотренной федеральным законом предпринимательской

деятельности¹, а также адвокатов, нотариусов и иных лиц, если такие счета (вклады) открыты для осуществления предусмотренной федеральным законом профессиональной деятельности);

3) требования ГК АСВ по договорам банковского вклада и договорам банковского счета, перешедшие к нему в соответствии с Законом о страховании вкладов (ст. 189.55 Закона о банкротстве);

4) требования Банка России, перешедшие к Банку России в соответствии с Законом о банкротстве в результате осуществления выплат Банка России по вкладам физических лиц в банках, признанных банкротами и не участвующих в системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках Российской Федерации.

Таким образом, очевидно, что состав требований, включенных в первую очередь, имеет значительную специфику у кредитных организаций, и в особенности она проявляется у банков — участников системы страхования вкладов. *Вкладчик — физическое лицо в любом случае имеет приоритет перед другими кредиторами банка.* Поэтому он остается кредитором первой очереди на сумму вклада и процентов, превышающих сумму страхового возмещения. При этом требования физических лиц, являющихся кредиторами банка по заключенным с ними договорам банковского вклада и (или) договорам банковского счета, по возмещению убытков в форме упущенной выгоды, а также по уплате сумм финансовых санкций включаются в состав требований кредиторов, удовлетворяемых в третью очередь.

При этом все чаще суды устанавливают случаи «злоупотреблений» вкладчиками своими правами.



Так, при анализе судебной практики отмечаются случаи отказа в удовлетворении заявления вкладчика о включении его требований в состав требований первой очереди реестра требований кредиторов должника при установлении судом факта злоупотребления вкладчика, совершенного в целях получения страхового возмещения.

В случае если в преддверии отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций (в период неплатежеспособности должника, обусловленной недостаточностью денежных средств на корреспондентском счете) вкладчики, размер вкладов которых превышает установленный Законом о страховании вкладов размер возмещения, дают распоряжение банку на перечисление части находящихся во вкладе денежных средств во вклад другого лица, при разрешении вопроса об оче-

¹ При этом вклады индивидуальных предпринимателей страхуются в соответствии с Законом о страховании вкладов.

редности удовлетворения требования лица, во вклад которого перечислены денежные средства, необходимо учитывать следующее.

Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

В случае если действия вкладчика по переводу средств из одного вклада в другой совершены в преддверии отзыва у банка лицензии, направленные на формирование размера вклада, не превышающего установленный Законом о страховании вкладов размер возмещения, и целью указанных действий является применение правового механизма, обеспечивающего приоритетную защиту имущественных прав граждан, являющихся вкладчиками, указанные действия вкладчиков носят мнимый характер и являются злоупотреблением правом. В связи с этим оснований для включения требования вкладчика, во вклад которого перечислены денежные средства, в состав требований первой очереди реестра требований кредиторов должника в силу ст. 10 ГК РФ не имеется¹.



По нашему мнению, часто судебные органы занимают излишне жесткую позицию по отношению к вкладчикам — физическим лицам, размещающим средства до 1,4 млн рублей. Обеспечение интересов таких вкладчиков является залогом стабильного прироста портфеля вкладов в банковской системе. Поэтому вряд ли правильно настолько пренебрежительное отношение к «серийным» или «профессиональным» вкладчикам, в том числе со стороны профессионального банковского сообщества. Они лишь подстраиваются под реалии недостаточно стабильной банковской системы и стремятся сохранить свои сбережения, понимая, что при 90% криминальных банкротств банков и более 100 отзывов лицензий у кредитных организаций в год полностью удовлетворить свои требования как конкурсные кредиторы, пусть даже первой очереди, они не смогут. На наш взгляд, вкладчика — физическое лицо необходимо в первую очередь максимально защищать, пресекая исключительно мошеннические действия, поскольку без такого вкладчика банки не смогут полноценно формировать свою ресурсную базу. Это очевидно следует из особенностей банковской деятельности.

Помимо банковского вклада, страхованию и соответственно включению в первую очередь кредиторов подлежат и требования физических лиц, являющихся кредиторами кредитной организации по заключенным с ними договорам банковского счета. Поэтому в ряде случаев возникает

¹ Постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 31 октября 2011 г., 10 мая 2012 г., 15 ноября 2012 г. по делу № А76-25600/2010. Банкротство финансовых и кредитных организаций (Президиум Арбитражного суда Уральского округа) // Арбитражный управляющий. 2015. № 5. С. 29–33.

вопрос об отнесении требований таких клиентов к текущим платежам или к требованиям первой очереди и, соответственно, порядку их погашения.



Как отмечается в судебной практике, в случае если после даты отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций был расторгнут договор банковского счета, при определении правового режима удовлетворения денежного требования кредитора, основанного на неисполнении банком распоряжения клиента о перечислении денежных средств, необходимо учитывать следующее.

В силу разъяснений, изложенных в п. 12 Постановления Пленума ВАС РФ от 19 апреля 1999 г. № 5 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с заключением, исполнением и расторжением договоров банковского счета»¹, денежное обязательство банка включает как остаток средств на счете, так и суммы, списанные по платежным поручениям со счета клиента, но не перечисленные с корреспондентского счета банка.

После отзыва у кредитной организации лицензии денежное требование клиента, в том числе в отношении списанных по платежным поручениям со счета клиента, но не перечисленных с корреспондентского счета банка денежных средств, подлежит удовлетворению в порядке, установленном Законом о банкротстве. *Данное требование не относится к текущим обязательствам, так как возникло не после, а до отзыва у банка лицензии.*

Таким образом, **факт расторжения договора банковского счета не меняет дату возникновения денежного обязательства должника, ею является дата зачисления денежных средств на расчетный счет клиента**².

Однако следует отметить, что злоупотребления имеются не только на стороне вкладчиков банков.

? В последнее время получили распространение так называемые *тет-радочные вклады*. Суть данного злоупотребления состоит в том, что банк принимает от клиента вклад, но не оформляет его надлежащим образом и не проводит соответствующие операции. Денежные средства вкладчика остаются за балансом, о чем он узнает, как правило, уже после отзыва лицензии, когда не находит своего вклада в реестре обязательств банка перед вкладчиками³. В числе последних случаев выявления вкладов

¹ Вестник ВАС РФ. 1999. № 7.

² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26 августа 2014 г. по делу № А76-27059/2013, Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 8 февраля 2013 г. по делу № А14-10132/2012. Банкротство финансовых и кредитных организаций (Президиум Арбитражного суда Уральского округа) // Арбитражный управляющий. 2015. № 5. С. 29–33.

³ Указание Банка России от 1 апреля 2004 г. № 1417-У «О форме реестра обязательств банка перед вкладчиками» // Вестник банка России. 2004. № 28.

за балансом можно назвать отзывы в 2016 г. лицензий у ООО «КБ «Мико-Банк»», ОАО «Акционерный Коммерческий Банк «Кроссинвестбанк»», АО «Акционерный коммерческий банк «Стелла-Банк»», АО «Аркасбанк». Многие вкладчики данных банков оказались вне реестра обязательств банка перед вкладчиками¹.

Данная проблема требует, безусловно, скорейшего решения, поскольку вкладчики не имеют возможности выявить такие ситуации. Недобросовестное поведение банков и их сотрудников нарушает права клиентов и дестабилизирует ситуацию на рынке банковских услуг. Являясь инструментом банковского регулирования, система страхования вкладов граждан имеет целью обеспечить стабильность рынка банковских услуг, а нарушение прав вкладчиков в связи с «тетрадными вкладами» существенно подрывает их доверие к банкам и к системе банковского надзора.

Помимо *состава первой очереди* при банкротстве кредитных организаций, существуют также значительные *особенности удовлетворения требований* кредиторов первой очереди, установленные ст. 189.94 Закона о банкротстве.



Как верно отмечается в судебной практике, согласно Закону о страховании вкладов имущественным правам граждан, являющихся кредиторами должника по договорам банковского вклада, предоставлена дополнительная правовая гарантия в виде страхования ответственности кредитной организации на случай отзыва у нее лицензии или введения моратория на удовлетворение требований кредиторов банка: при наступлении названных страховых случаев у вкладчика возникает право требования к должнику, размер возмещения которого определен данным Законом. Денежные средства, получаемые гражданами-вкладчиками на основании положений названного Закона, представляют собой сумму страхового возмещения, источником их выплаты является не имущество должника, а фонд обязательного страхования вкладов. В связи с этим *указанные денежные средства выплачиваются без учета очередности, установленной Законом о банкротстве, т.е. в приоритетном порядке даже по сравнению с требованиями кредиторов первой очереди*. Требования вкладчиков — физических лиц в сумме, превышающей размер страхового возмещения, подлежат удовлетворению в составе платежей первой очереди².

¹ Об алгоритме включения «тетрадных вкладов» в Реестр обязательств банка перед вкладчиками см. аналитические материалы «Как доказать наличие вклада для включения в Реестр» блага <http://hranidengi.ru/kak-dokazat-nalichie-vklada-dlya-vklyucheniya-v-reestr/>

² Постановления ФАС Уральского округа от 31 октября 2011 г., 10 мая 2012 г., 15 ноября 2012 г. по делу № А76-25600/2010 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».



Таким образом, до начала удовлетворения требований кредиторов первой очереди осуществляются выплаты вкладчикам в размере до 1,4 млн рублей. Выплаты осуществляются за счет фонда обязательного страхования вкладов, а не из конкурсной массы банка-банкрота.

Далее удовлетворение требований кредиторов первой очереди осуществляется в два этапа:

- в порядке предварительных выплат;
- в порядке окончательных выплат.

В порядке предварительных выплат удовлетворяются:

1) требования кредиторов первой очереди той кредитной организации, которая на день отзыва у нее Банком России лицензии на осуществление банковских операций не являлась участником системы обязательного страхования вкладов в соответствии с Законом о страховании вкладов;

2) требования кредиторов первой очереди, которые предъявлены в соответствии с Законом о банкротстве в срок до двух месяцев со дня первого опубликования сообщения о признании кредитной организации банкротом и об открытии конкурсного производства.

Предварительные выплаты кредиторам первой очереди начинаются не позднее чем через 30 дней со дня истечения указанного срока предъявления требований кредиторов для целей предварительных выплат и не ранее чем через 10 дней со дня опубликования объявления о порядке и об условиях проведения предварительных выплат кредиторам первой очереди и осуществляются в течение трех месяцев с даты начала их осуществления. **На осуществление предварительных выплат кредиторам первой очереди направляется 70% денежных средств, находящихся на счетах кредитной организации на день истечения срока предъявления требований кредиторов первой очереди для целей предварительных выплат.** При недостаточности денежных средств для удовлетворения в порядке предварительных выплат требований кредиторов первой очереди в полном объеме эти денежные средства распределяются пропорционально суммам требований, подлежащих удовлетворению.

Таким образом, законодатель мотивирует кредиторов предъявлять свои требования как можно раньше. *Во-первых*, такие кредиторы получают возмещение в приоритетном порядке даже по сравнению с другими кредиторами первой очереди, и, *во-вторых*, на удовлетворение их требований будет направлено 70% денежных средств на счетах банка-банкрота. **Требования, превышающие этот размер и (или) заявленные позже указанного выше срока, удовлетворяются в порядке окончательных выплат.**

Как и при банкротстве иных юридических лиц, *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.

При этом требования работников кредитной организации о выплате выходного пособия, компенсационных и иных выплат, 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 второй очереди и удовлетворяются после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди.

Третья очередь также не имеет значительной специфики, как и первая, при банкротстве кредитных организаций вообще и банков в особенности.

В третью очередь производятся расчеты с другими кредиторами, в том числе *кредиторами по нетто-обязательствам* согласно ст. 134 Закона о банкротстве.

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества кредитной организации, удовлетворяются за счет стоимости предмета залога преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очереди.

Требования кредитора по обязательству, обеспеченному залогом прав по договору банковского счета, удовлетворяются путем списания конкурсным управляющим денежных средств с залогового счета должника и выдачи их кредитору по обязательству, обеспеченному залогом прав по договору банковского счета, или зачисления их на счет, указанный таким кредитором, за вычетом денежных средств, направляемых на удовлетворение требований кредиторов первой и второй очереди.

В целом, за исключением обозначенных выше особенностей расчета с кредиторами первой очереди, в ходе конкурсного производства в отношении кредитной организации расчеты с кредиторами осуществляются в обычном порядке. Так, действует общее правило о том, что требования кредиторов каждой последующей очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди. При недостаточности денежных средств кредитной организации для удовлетворения требований кредиторов одной очереди денежные средства распределяются между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам их требований, включенных в реестр требований кредиторов.

Согласно ст. 189.98 Закона о банкротстве после составления и закрытия реестра требований кредиторов конкурсный управляющий в срок не позднее шести месяцев со дня открытия конкурсного производства составляет *промежуточный ликвидационный баланс, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемой кредитной организации, перечень предъявленных кредиторами требований, а также сведения об осуществленных предварительных выплатах кредиторам первой очереди*. Срок составления реестра требований кредиторов и срок составления промежуточного ликвидационного баланса могут быть продлены арбитражным судом по заявлению конкурсного управляющего. Промежуточный ликвидационный баланс составляется на основании нормативного акта Банка России¹ и согласовывается им.

Существуют некоторые *особенности удовлетворения требований кредиторов, предъявленных после закрытия реестра требований кредиторов*. Они, как и при банкротстве иных должников, удовлетворяются за счет имущества кредитной организации, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, предъявленных в установленный срок и включенных в реестр требований кредиторов, и в том же порядке, который установлен Законом о банкротстве.

4.5.3. Порядок удовлетворения послеочередных требований кредиторов кредитной организации

Как и при банкротстве иных субъектов, можно выделить *категорию послеочередных требований*.

Закон о банкротстве специально предусматривает, что *требования кредиторов по субординированным кредитам (депозитам, займам, облигационным займам), а также по финансовым санкциям за неисполнение обязательств по субординированным кредитам (депозитам, займам, облигационным займам) удовлетворяются после удовлетворения требований всех иных кредиторов*.

Традиционно к послеочередным требованиям относятся *обязательства перед учредителями (участниками) кредитной организации*.

Учредитель (участник) кредитной организации, признанной банкротом, вправе получить стоимость или часть имущества кредитной организации, оставшегося после завершения расчетов с ее кредиторами.

¹ Положение Банка России от 16 января 2007 г. № 301-П «О порядке составления и представления промежуточного ликвидационного баланса и ликвидационного баланса ликвидируемой кредитной организации и их согласования территориальным учреждением Банка России» // Вестник Банка России. 2007. № 11.

Как и промежуточный ликвидационный баланс, окончательный ликвидационный баланс составляется в соответствии с нормативными актами Банка России и представляется в Банк России на согласование.

После завершения расчетов с кредиторами, согласования ликвидационного баланса, а также после прекращения производства по делу о банкротстве в случае удовлетворения всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов в результате оказания банку помощи его учредителями или третьими лицами, конкурсный управляющий обязан представить в арбитражный суд **отчет о результатах проведения конкурсного производства**.

К отчету конкурсного управляющего о результатах проведения конкурсного производства прилагаются:

- 1) ликвидационный баланс;
- 2) документы, подтверждающие реализацию имущества кредитной организации и основания для списания имущества;
- 3) реестр требований кредиторов с указанием размера погашенных требований кредиторов.

После рассмотрения арбитражным судом отчета конкурсного управляющего о результатах проведения конкурсного производства **арбитражный суд выносит определение** о завершении конкурсного производства или в случае погашения требований кредиторов — определение о прекращении производства по делу о банкротстве, которые направляются конкурсному управляющему и в Банк России.

Определение о завершении конкурсного производства и определение о прекращении производства по делу о банкротстве подлежат немедленному исполнению.

Конкурсный управляющий в 30-дневный срок со дня вынесения определения о завершении конкурсного производства обязан представить в Банк России определение арбитражного суда и другие документы. **Внесение в Единый государственный реестр юридических лиц сведений о государственной регистрации кредитной организации в связи с ее ликвидацией** осуществляется в порядке, установленном Законом о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей с учетом особенностей регистрации, указанной Законом о банках.

Краткие выводы

1. Под антикризисным регулированием рынка банковских услуг понимается направление государственного регулирования рынка банковских услуг, состоящее из средств банковского и (или) банкротного регу-

лирования, внедряемых как на фоне кризисных явлений на рынке, так и постоянно действующих инструментов, в том числе их модификации.

2. Институт несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, являясь инструментом антикризисного регулирования рынка банковских услуг, при этом является в отдельных своих частях и инструментом банковского регулирования. Тем не менее банковским регулированием он не исчерпывается. Для выявления такого пересечения можно выделить условно две области: антикризисное банкротное регулирование и банковское антикризисное банкротное регулирование. Общей целью банковского и антикризисного регулирования рынка банковских услуг, а также института банкротства кредитных организаций является обеспечение стабильности рынка банковских услуг и банковской системы в целом. Связь между институтом банкротства банков и банковским регулированием и надзором на уровне именно регулирующего воздействия возможна только в рамках предупреждения банкротства. Само по себе банкротство кредитных организаций в своей ликвидационной части уже не может минимизировать риски банкротящихся банков, но зато обеспечивает стабильность всего рынка банковских услуг в целом, исключая из него кредитные организации, которые так и не смогли надлежащим образом обеспечить приемлемый уровень своих рисков, а значит, является инструментом антикризисного регулирования постоянного действия. Поэтому институт банкротства банков необходимо рассматривать широко, включая не только собственно конкурсное производство как единственно допустимую процедуру банкротства кредитных организаций, но и меры по предупреждению банкротства кредитных организаций. Законодательство о предупреждении банкротства кредитных организаций полностью является составной частью законодательства о банкротстве и банковского законодательства. Законодательство о банкротстве кредитных организаций является составной частью законодательства о банкротстве и, за исключением отдельных норм, касающихся регулирующей и надзорной функций Банка России, не входит в состав банковского законодательства.

3. Закон о банкротстве предусматривает несколько предупредительных мер, которые вводятся в отношении банка исключительно до момента отзыва у него лицензии, т.е. тогда, когда последний еще имеет права осуществлять банковские операции. К предупредительным мерам относятся: 1) финансовое оздоровление кредитной организации; 2) назначение временной администрации по управлению кредитной организацией; 3) реорганизация кредитной организации; 4) меры по предупреждению банкротства банка — участника ССВ, осуществляемые с участием

ГК АСВ. Учитывая особенности правового и финансового положения кредитных организаций, восстановление их финансовой устойчивости возможно только до отзыва лицензии. Отзыв лицензии является мерой воздействия, применяемой Банком России на основании ст. 74 Закона о Банке России, и начальным этапом ликвидации кредитной организации, в том числе в результате ее несостоятельности (банкротства).

4. Институт банкротства банков как антикризисный инструмент характеризуется, а скорее должен характеризоваться двумя основными чертами: повышенной скоростью реализации процедур банкротства кредитных организаций и повышенными гарантиями защиты прав кредиторов и вкладчиков кредитных организаций. Эти особенности коррелируют с основными целями института банкротства кредитных организаций и банковского регулирования как антикризисного средства — обеспечением стабильности рынка банковских услуг.

5. Среди особенностей института банкротства кредитных организаций как средства антикризисного регулирования можно выделить несколько черт: отсутствие восстановительных процедур в процессе несостоятельности (банкротства) кредитных организаций; особые признаки и критерии несостоятельности (банкротства) кредитной организации; особая роль Банка России при инициировании дела о признании кредитной организации банкротом; участие в процедуре банкротства банка особого конкурсного управляющего — ГК АСВ; особенности судебного разбирательства по делам о банкротстве кредитных организаций; специфические правовые средства наполнения конкурсной массы; особенности оспаривания сделок кредитной организаций — по существу, самих сделок и по основаниям оспаривания; специфика привлечения руководителей кредитной организации к субсидиарной ответственности по ее долгам; особые права вкладчиков кредитной организации — физических лиц и индивидуальных предпринимателей, в том числе по установлению их требований и отнесению их в первую очередь кредиторов; особенности очередности удовлетворения требований кредиторов.

6. Для кредитных организаций установлены одновременно два критерия несостоятельности (банкротства) — неплатежеспособность и неплатность. В отношении кредитной организации вводится только одна процедура банкротства — конкурсное производство. Конкурсный управляющий имеет права и обязанности, специфика которых также обусловлена особым правовым положением кредитной организации. Основная особенность его полномочий проявляется в возможности устанавливать требования кредиторов и вести соответствующий реестр их требований.

Рекомендуемая литература

Агарков М.М. Основы банковского права: Курс лекций. 3-е изд. М., 2005.

Алексеева Д.Г., Пыхтин С.В., Хоменко Е.Г. Банковское право: Учеб. пособие. 4-е изд. М., 2010.

Антикризисное управление: механизмы государства, технологии бизнеса / Отв. ред. А.З. Бобылева. М., 2015.

Банки и небанковские кредитные организации и их операции: Учебник. 2-е изд. / Под ред. Е.Ф. Жукова. М., 2011.

Банковское дело: Учебник / Под ред. Г.Г. Коробовой. М., 2002.

Банкротство кредитных организаций и становление системы страхования вкладов: проблемы правоприменительной практики: Материалы научно-практической конференции. М., 2006.

Бруско Б.С. Несостоятельность (банкротство) банков и Конституция России // Предпринимательское право. 2012. № 3.

Габов А.В. Ликвидация юридических лиц. История развития института в российском праве, современные проблемы и перспективы. М., 2011.

Губин Е.П. Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства. Правовые проблемы. М., 2005.

Гузов А.Г. Убеждение и принуждение в системе обеспечения деятельности Банка России // Банковское право. 2011. № 2.

Гузов А.Г. Меры принуждения, применяемые Банком России в соответствии с Законом о страховании вкладов // Банковское право. 2008. № 3, 4.

Гузов А.Г., Рождественская Т.Э. Организации финансового рынка и финансово-правовые механизмы урегулирования их несостоятельности. М., 2016.

Данилова Л.С. Банковский надзор Банка России как антикризисная мера стабилизации финансовой системы // Банковское право. 2009. № 4.

Дорохина Е.Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства. М., 2009.

Дорохина Е.Г. Государственное регулирование в сфере банкротства // Право и экономика. 2006. № 2.

Ерпылева Н.Ю. Принудительная ликвидация российских кредитных организаций (современная правовая регламентация) // Банковское право. 2008. № 5.

Ерпылева Н.Ю. Пруденциальное регулирование международной банковской деятельности: современная правовая регламентация // Международные банковские операции. 2007. № 6.

Ефимова Л.Г. Банковское право. Т. 1. Банковская система Российской Федерации. М., 2010.

Ефимова Л.Г. Некоторые проблемы совершенствования категории «банковская операция» в российском праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 10.

Исаев Ю. Банкротство банков стало прозрачней // Банковское обозрение. 2012. № 9.

Каминка А.И. Основы предпринимательского права. Пг., 1917.

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

Кряжсков А.В. Актуальные проблемы совершенствования законодательства о банкротстве кредитных организаций (тезисы доклада) // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2010. № 3.

Курбатов А.Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) кредитных организаций // Хозяйство и право. 2006. № 4. Приложение.

Курбатов А.Я. Банковское право России: Учебник. 2-е изд. М., 2013.

Курбатов А.Я. Субсидиарная ответственность руководителей при несостоятельности (банкротстве) возглавляемых ими кредитных организаций // Хозяйство и право. 2007. № 7.

Курбатов А.Я., Пирогова Е.С. Ограничение правоспособности и дееспособности юридических лиц — должников в рамках дел о несостоятельности (банкротстве) // Подготовлен для СПС «КонсультантПлюс», 2011.

Лаутс Е.Б. Рынок банковских услуг: правовое обеспечение стабильности. М., 2008.

Лаутс Е.Б. Правовое регулирование рынка банковских услуг: от антикризисных мер к ВТО // Банковское право. 2012. № 4.

Лаутс Е.Б. Надзор за соблюдением требований банковского законодательства // Юридическая работа в кредитной организации. 2012. № 2.

Лаутс Е.Б. Финансовый кризис и банковское законодательство России // Право и бизнес в условиях экономического кризиса: опыт России и Германии / Отв. ред. Е.П. Губин, Е.Б. Лаутс. М., 2010.

Линников А.С. Правовое регулирование банковской деятельности и банковский надзор в Европейском Союзе. М.: Статут, 2009.

Москалева О.А. Правовые аспекты банковской неплатежеспособности // Предпринимательское право. 2006. № 3.

Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. М., 1997.

Паращук С.А. Рынок как объект правового регулирования // Законодательство. 2002. № 7.

Петрова Г.В. Влияние документов «Базель-3» Базельского комитета по банковскому надзору на совершенствование норм российского права в сфере банковской деятельности // Банковское право. 2011. № 2.

Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник. 3-е изд. / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М., 2017.

Рождественская Т.Э. Правовое регулирование банковской системы в посткризисный период // Банковское право. 2010. № 5.

Семилютин Н.Г. Российский рынок финансовых услуг (формирование правовой модели). М., 2005.

Стародубцева Н.С. Понятие, критерии и признаки несостоятельности (банкротства) кредитных организаций // Банковское право. 2006. № 1.

Тарасенко О.А., Хоменко Е.Г. Банковская система Российской Федерации и ее антикризисное регулирование: Учеб. пособие. М., 2009.

Тедеев А.А. Банковское право: Учебник. М., 2011.

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

Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М., 2007.

Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М. Банковское право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под общ. ред. Б.Н. Топорнина. М., 2002.

Турбанов А.В. Система страхования банковских вкладов: современность и новые вызовы // Журнал российского права. 2011. № 1.

Хоменко Е.Г. Меры по предупреждению банкротства банков, осуществляемые с участием Агентства по страхованию вкладов // Банковское право. 2009. № 3.

Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2000.

Контрольные вопросы

1. Что такое антикризисное регулирование рынка банковских услуг?
2. Что такое банковское регулирование и как оно соотносится с антикризисным регулированием и институтом несостоятельности (банкротства) кредитных организаций?
3. Как определяется пруденциальное банковское регулирование и каковы его инструменты?
4. Каковы цели банковского и банкротного регулирования: в чем их сходства и различия?

5. Какие инструменты относятся к антикризисному банкротному регулированию и к банковскому антикризисному банкротному регулированию?

6. Каковы основные особенности правового положения кредитных организаций?

7. Что такое системно значимые кредитные организации и каковы критерии отнесения банков к ним?

8. Что понимается под антикризисным законодательством на рынке банковских услуг?

9. Как можно определить банковское законодательство и какие нормативные акты к нему относятся?

10. Что такое законодательство о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций и как оно соотносится с банковским законодательством?

11. Какие меры относятся к предупредительным мерам несостоятельности (банкротства) кредитных организаций?

12. Каковы основания отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций?

13. В каких случаях в кредитную организацию вводится временная администрация и каковы ее полномочия?

14. Что такое мораторий на удовлетворение требований кредиторов банка и в каких случаях он вводится?

15. Каковы критерии и признаки несостоятельности (банкротства) кредитной организации?

16. Каковы основные особенности института банкротства кредитных организаций как средства антикризисного регулирования?

17. В чем состоит специфика правового положения конкурсного управляющего при банкротстве банка?

18. Кто относится к кредиторам первой очереди при банкротстве банка и каковы особенности удовлетворения их требований?

19. Какие средства используются для наполнения конкурсной массы и (или) максимально полного удовлетворения требований кредиторов банка?

20. В чем состоит специфика оспаривания подозрительных сделок и сделок с предпочтением при банкротстве кредитных организаций?

Глава 15

ОСОБЕННОСТИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) СТРАХОВЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

§ 1. Понятие и особенности правового статуса страховой организации

§ 2. Признаки банкротства страховой организации и право на подачу заявления о ее банкротстве

§ 3. Меры по предупреждению банкротства страховой организации

3.1. Реализация мер по предупреждению банкротства страховой организации

3.1.1. Виды мер по предупреждению банкротства страховой организации

3.1.2. План восстановления платежеспособности страховой организации

3.2. Мероприятия временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации

3.2.1. Право контрольного органа назначить временную администрацию

3.2.2. Обязанность контрольного органа по назначению временной администрации

3.2.3. Состав и срок функционирования временной администрации страховой организации

3.2.4. Особенности проведения анализа финансового состояния страховой организации

3.2.5. Требования о возмещении убытков, причиненных виновными действиями (бездействием) лиц, контролирующих страховую организацию

§ 4. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве страховой организации

§ 5. Конкурсный управляющий в деле о банкротстве страховой организации

§ 6. Механизм контроля за проведением процедуры конкурсного производства страховой организации

§ 7. Право одностороннего требования страхователей, профессионального объединения и иных лиц в случае признания страховой организации банкротом и открытия конкурсного производства

§ 8. Особенности продажи имущественного комплекса страховой организации

§ 9. Механизм передачи страхового портфеля страховой организации как мера по обеспечению непрерывности страховой деятельности

§ 10. Очередность удовлетворения требований кредиторов при банкротстве страховой организации

§ 11. Особенности реализации процедуры мирового соглашения в процессе банкротства страховой организации

§ 12. Особенности привлечения к ответственности контролирующего страховую организацию лица

Основные нормативные акты

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 6 августа 2017 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434 (ред. от 29 июля 2017 г.).

Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4832 (ред. от 29 июля 2017 г.).

Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 424-ФЗ «О накопительной пенсии» // СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 6989 (ред. от 23 мая 2016 г.).

Закон РФ от 27 ноября 1992 № 4015-1 (ред. от 26 июля 2017 г.) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56 (с изм. и доп., вступ. в силу с 22 августа 2017 г.).

Концепция развития страхования в Российской Федерации на 2002–2006 гг., одобренная распоряжением Правительства РФ от 25 сентября 2002 г. № 1361-р // СЗ РФ. 2002. № 39. Ст. 3852.

Указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4298-У (ред. от 20 июня 2017 г.) «О порядке инвестирования собственных средств (капитала) страховщика и перечне разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов») (зарегистрировано в Минюсте России 10 мая 2017 г. № 46648) // Вестник Банка России. 2017. № 46.

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» (зарегистрировано в Минюсте России 22 августа 2017 г. № 47896) // Вестник Банка России. 2017. № 75.

Положение о Комитете финансового надзора Банка России (утв. решением Совета директоров Банка России от 30 августа 2013, протокол № 18) (ред. от 20 января 2017 г.) // Вестник Банка России. 2013. № 49.

Указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4297-У (ред. от 20 июня 2017 г.) «О порядке инвестирования средств страховых резервов и перечне

разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов») // Вестник Банка России. 2017. № 46.

Указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4298-У (ред. от 20 июня 2017) «О порядке инвестирования собственных средств (капитала) страховщика и перечне разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов») // Вестник Банка России. 2017. № 46.

Указание Банка России от 28 июля 2015 г. № 3743-У (ред. от 7 июля 2017 г.) «О порядке расчета страховой организацией нормативного соотношения собственных средств (капитала) и принятых обязательств» // Вестник Банка России. 2015. № 79.

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» // Российская газета. 2011. 22 апр.

Порядок работы со счетами страховой организации в ходе конкурсного производства (утвержден решением Правления Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» от 22 декабря 2016 г., протокол № 178) // Текст документа опубликован публикацией на сайте <http://www.asv.org.ru/> (по состоянию на 27.11.2017).

Положение «О представителе конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией» (утв. решением Правления ГК «Агентство по страхованию вкладов» от 31 марта 2014 г., протокол № 38) (ред. от 22 декабря 2016 г.) (вместе с «Минимальными квалификационными требованиями к кандидатуре представителя конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией») // Текст документа размещен на сайте <http://www.asv.org.ru/> (по состоянию на 26.01.2017).

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 24 февраля 1998 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 1 и 5 Федерального закона от 5 февраля 1997 года «О тарифах страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Государственный фонд занятости

населения Российской Федерации и в Фонды обязательного медицинского страхования на 1997 год» в связи с жалобами ряда граждан и запросами судов» // СЗ РФ. 1998. Ст. 1242.

Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июля 2007 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 10 и пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и абзаца третьего пункта 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал, в связи с запросами Верховного Суда Российской Федерации и Учалинского районного суда Республики Башкортостан и жалобами граждан А.В. Докукина, А.С. Муратова и Т.В. Шестаковой» // СЗ РФ. 2007. № 29. Ст. 3744.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Российская газета. 2017. 29 дек.

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.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9.

Основные понятия

Бридж-институт — «промежуточный» финансовый институт, в который передаются на временной основе активы и обязательства санируемого финансового института.

Группа сопровождения Представителя ГК АСВ — группа сотрудников ГК АСВ, назначаемая для содействия представителю ГК АСВ, в течение 10 рабочих дней с момента назначения Представителя ГК АСВ и состоящая из одного или нескольких работников следующих структурных подразделений ГК АСВ: Департамента ликвидации финансовых организаций, Департамента управления активами, Департамента реализации активов, Департамента сопровождения ликвидационных процедур, Юридического департамента, Департамента бухгалтерского учета и отчетности, Экспертно-аналитического департамента, Департамента безопасности и защиты информации, Департамента информационных технологий (далее — члены Группы). При необходимости в указанную группу могут быть включены работники других структурных подразделений ГК АСВ.

Контрольный орган — Комитет финансового надзора Банка России (далее — Комитет финансового надзора), за которым действующим законодательством закреплены полномочия по назначению (досрочному прекращению

деятельности) временной администрации некредитной финансовой организации (за исключением кредитной организации).

Представитель ГК АСВ в деле о банкротстве страховых организаций — назначаемый приказом работник ГК АСВ, осуществляющий полномочия конкурсного управляющего и наделенный правомочиями выдавать доверенности от имени страховой организации и отзывать их в случае наделения его такими полномочиями. Приказ ГК АСВ о назначении представителя Агентства подлежит обязательному размещению на официальном сайте ГК АСВ в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в день его принятия.

Страховая деятельность (страховое дело) — сфера деятельности страховщиков по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию, а также страховых брокеров по оказанию услуг, связанных со страхованием, с перестрахованием.

Страхование — отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков.

Страховщики — страховые организации и общества взаимного страхования, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации для осуществления деятельности по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию и получившие лицензии на осуществление соответствующего вида страховой деятельности в установленном законодательством порядке. Страховые организации, осуществляющие исключительно деятельность по перестрахованию, являются перестраховочными организациями.

Страхователи — юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона.

Страховой риск — предполагаемое событие, на случай наступления которого проводится страхование. Событие, рассматриваемое в качестве страхового риска, должно обладать признаками вероятности и случайности его наступления.

Страховой случай — совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю или иным третьим лицам.

Страховая сумма — денежная сумма, которая определена в порядке, установленном федеральным законом и (или) договором страхования при его заключении, и исходя из которой устанавливаются размер страховой пре-

мии (страховых взносов) и размер страховой выплаты при наступлении страхового случая.

Страховая выплата — денежная сумма, которая определена в порядке, установленном федеральным законом и (или) договором страхования, и выплачивается страховщиком страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю при наступлении страхового случая.

Страховой портфель страховой организации — совокупность договоров страхования, срок действия которых не истек и по которым страховой случай не наступил на дату признания страховой организации банкротом, а также активы, принимаемые для покрытия страховых резервов, сформированных страховщиком в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность.

Франшиза — часть убытков, которая определена федеральным законом и (или) договором страхования, не подлежащая возмещению страховщиком страхователю или иному лицу, интерес которого застрахован в соответствии с условиями договора страхования, и устанавливаемая в виде определенного процента от страховой суммы или в фиксированном размере. В соответствии с условиями страхования франшиза может быть *условной* (страховщик освобождается от возмещения убытка, если его размер не превышает размер франшизы, однако возмещает его полностью в случае, если размер убытка превышает размер франшизы) и *безусловной* (размер страховой выплаты определяется как разница между размером убытка и размером франшизы). Договором страхования могут быть предусмотрены иные виды франшизы.

§ 1. Понятие и особенности правового статуса страховой организации

Понятие страховой организации определяется Гражданским кодексом РФ и Законом РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»¹ (далее — Закон об организации страхового дела).



Страховая организация — юридическое лицо, которое на основе лицензии осуществляет страхование. В законодательстве Российской Федерации под страхованием понимаются отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56.

фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков. Страховая организация осуществляет оценку страхового риска, получает страховые премии (страховые взносы), формирует страховые резервы, инвестирует активы, определяет размер убытков или ущерба, производит страховые выплаты.

В соответствии с названными актами страховой организацией является юридическое лицо, которое:

- 1) обладает специальной правоспособностью;
- 2) создано для осуществления страховой деятельности;
- 3) имеет соответствующую лицензию.



Деятельность в качестве страховщиков индивидуальных предпринимателей в соответствии со ст. 6 Закона об организации страхового дела невозможна.

Вместе с тем ни ГК РФ, ни Закон об организации страхового дела не содержат прямого указания на то, в какой организационно-правовой форме должна создаваться страховая компания и относится ли она к коммерческой либо некоммерческой организации. Исходя из основной цели деятельности большинства страховых компаний, которая состоит в извлечении прибыли из деятельности по страхованию, можно сделать вывод, что чаще всего страховой организацией является коммерческая организация. Однако следует учесть то, что страховые организации могут быть созданы и в форме некоммерческих организаций (подп. 1 п. 3 ст. 50 ГК РФ). Так, в качестве некоммерческой организации создаются общества взаимного страхования, а также различные внебюджетные фонды в целях осуществления обязательного государственного страхования (Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ, фонды обязательного медицинского страхования)¹.

В современных условиях роль рисков существенно возрастает как для обычной хозяйственной деятельности, так и для предпринимательской деятельности. В связи с этим с каждым годом все более актуальными становятся механизмы, обеспечивающие снижение указанных рисков, и прежде всего это относится к механизмам страхования.

¹ См.: *Карпенко В.М.* Банкротство страховых организаций в России и ЕС. 2010 // СПС «КонсультантПлюс».



Страхование — отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков. Страхование осуществляется в форме добровольного страхования и обязательного страхования.

Сложности, с которыми сталкивается российская экономика, оказали существенное влияние на становление и развитие страхового рынка Российской Федерации. В связи с этим вполне обоснованны выводы специалистов о том, что одной из особенностей страхового рынка в современной России является «ориентированность большинства страховых компаний на увеличение объема продаж без должного контроля за своей финансовой устойчивостью. Сокращение объема собираемых премий при уменьшении страховых резервов серьезно ухудшило положение таких страховщиков»¹.



Страховщики — страховые организации и общества взаимного страхования, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации для осуществления деятельности по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию и получившие лицензии на осуществление соответствующего вида страховой деятельности. Страховые организации, осуществляющие исключительно деятельность по перестрахованию, являются перестраховочными организациями.

Особенности экономико-правовой природы страхования и статуса страховых организаций в Российской Федерации обуславливают специфику применения к последним процедур несостоятельности (банкротства).

В настоящее время страховые организации Законом о банкротстве отнесены к категории *финансовых организаций* (п. 2 ст. 180 Закона о банкротстве), в том числе и потому, что одной из основ функционирования страховых организаций является их способность своевременно и в полном объеме исполнять обязательства по заключенным им договорам страхования и в связи с тем, что деятельность указанных организаций в основной своей массе осуществляется в финансовой сфере наряду с такими организациями, как кредитные организации, профессиональные участники рынка ценных бумаг, негосударственные

¹ Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

пенсионные фонды, управляющие компании инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, клиринговые организации, организаторы торговли, кредитные потребительские кооперативы, микрофинансовые организации.



Определением Верховного Суда РФ от 12 сентября 2016 г. № 78-КГ16-27 установлено, что законом не предусмотрена замена страховой организации в случае признания ее банкротом на ответчика как на финансовый орган, уполномоченный выступать от имени казны Российской Федерации, при причинении вреда гражданину в результате незаконных действий государственных органов

Платежеспособность страховой организации является залогом ее успешного функционирования и критерием финансовой устойчивости. При этом в страховом законодательстве требованиям к финансовой устойчивости страховых организаций уделяется пристальное внимание, так как залогом успешной деятельности страховой организации является возможность предоставления финансовых ресурсов в виде страховых выплат, компенсирующих понесенные страхователем убытки при наступлении страхового случая.

В ст. 25 Закона об организации страхового дела четко определены гарантии обеспечения финансовой устойчивости и платежеспособности страховых организаций путем закрепления следующих показателей:

- страховые тарифы;
- сформированные страховые резервы;
- средства страховых резервов, достаточные для исполнения обязательств по страхованию, сострахованию, перестрахованию, взаимному страхованию;
- собственные средства (капитал);
- перестрахование.

При этом следует обратить внимание на то, что основы финансовой устойчивости формируются еще при создании страховой организации ее учредителями. Страховые организации должны инвестировать собственные средства (капитал) на условиях диверсификации, ликвидности, возвратности и доходности. Орган страхового надзора в зависимости от специализации страховщиков, особенностей условий страхования, внедрения новых инвестиционных проектов устанавливает перечень разрешенных для инвестирования активов¹, а также порядок

¹ См.: Указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4298-У (ред. от 20 июня 2017 г.) «О порядке инвестирования собственных средств (капитала) страховщика и перечне

инвестирования собственных средств (капитала)¹, предусматривающий требования к эмитентам ценных бумаг и (или) выпускам ценных бумаг в зависимости от присвоенных рейтингов, включения в котировальные списки организаторами торговли на рынке ценных бумаг, к структуре активов, в которые допускается размещение части собственных средств (капитала) страховщиков (в том числе требования, предусматривающие максимально разрешенный процент стоимости каждого вида активов или группы активов от размера собственных средств (капитала) страховщика или их части).

Гарантией платежеспособности страховых организаций является полностью оплаченный уставной капитал (за исключением обществ взаимного страхования), размер которого должен быть не ниже установленного законом минимального размера уставного капитала (минимальный размер уставного капитала страховщика определяется на основе базового размера его уставного капитала, равного 120 млн рублей, и ряда определенных законодательством коэффициентов, определенных в п. 3 ст. 25 Закона об организации страхового дела).

§ 2. Признаки банкротства страховой организации и право на подачу заявления о ее банкротстве

В соответствии со ст. 183.16, 184.2 Закона о банкротстве **под банкротством страховой организации** понимается неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, подтвержденная вступившими в законную силу судебными актами, требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей при наличии хотя бы одного из следующих **признаков банкротства страховых организаций**:

1) сумма требований кредиторов по денежным обязательствам, подтвержденных вступившими в законную силу судебными актами, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) обязательным платежам к страховой организации в совокупности составляет

разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов») (зарегистрировано в Минюсте России 10 мая 2017 г. № 46648) // Вестник Банка России. 2017. № 46.

¹ См. там же.

не менее чем 100 тыс. рублей, и эти требования не исполнены в течение 14 дней со дня наступления даты их исполнения;



Для определения суммы требований кредиторов учитываются обязанности страховой организации по осуществлению страховой выплаты, установленные федеральным законом (обязательное страхование), или договором страхования (добровольное страхование), либо вступившим в законную силу судебным актом, а также обязанности по выплате части страховой премии в связи с досрочным прекращением договора страхования. Признанный судом необоснованным отказ в выплате страхового возмещения может являться основанием для обращения с заявлением о признании страховой организации банкротом. При этом вопрос об обоснованности отказа в выплате страхового возмещения может быть рассмотрен судом при проверке обоснованности заявления о банкротстве¹.

2) эти требования не исполнены в течение 14 дней с даты вступления в законную силу решения суда, арбитражного суда либо судебного акта суда или арбитражного суда, по которому выдан исполнительный лист на принудительное исполнение решения третейского суда о взыскании со страховой организации денежных средств независимо от размера суммы требований кредиторов;



Указанный признак свидетельствует об общем игнорировании страховой организацией требований законодательства об общеправовой ответственности судебных постановлений, что, безусловно, свидетельствует либо о наличии определенных дефектов в добросовестности организации, либо о наличии определенных трудностей в финансовом состоянии организации.

3) стоимость имущества (активов) страховой организации недостаточна для исполнения ее обязательств перед кредиторами и обязанности по уплате обязательных платежей;



Указанный признак свидетельствует о недостаточности имущества или негативных финансовых показателей баланса страховой организации, что неприемлемо с точки зрения финансового рынка и общей системы государственного контроля за сферой страхования, так как недостаточность имущества будет являться существенным препят-

¹ Письмо Минэкономразвития России от 12 октября 2010 г. № Д06-3489 «О применении мер по предупреждению банкротства страховой организации и о подаче заявления о признании ее банкротом в связи с вступлением в силу Федерального закона от 22.04.2010 № 65-ФЗ» // СПС «КонсультантПлюс».

ствием выполнения страховой организацией своих обязательств в случае наступления страховых событий.

4) платежеспособность страховой организации не была восстановлена в период деятельности временной администрации.

При наличии хотя бы одного из названных выше признаков банкротства страховых организаций *с заявлением о банкротстве страховых организаций в арбитражный суд имеют право обратиться:*

- 1) страховая организация — должник;
- 2) конкурсный(-е) кредитор(-ы) должника;
- 3) уполномоченные органы;
- 4) работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда;
- 5) временная администрация;
- 6) контрольный орган (Комитет финансового надзора Банка России¹);



Заметим, что до 1 сентября 2013 г. функции надзора за страховой деятельностью осуществляла **Федеральная служба по финансовым рынкам (ФСФР России)**. Но Указом Президента РФ от 25 июля 2013 г. № 645 «Об упразднении Федеральной службы по финансовым рынкам, изменении и признании утратившими силу некоторых актов Президента Российской Федерации»² указанный орган был упразднен, а его функции были переданы **Службе Банка России по финансовым рынкам**. Однако в соответствии с решением Совета директоров Банка России от 29 ноября 2013 г. с 3 марта 2014 г. Служба Банка России по финансовым рынкам (СБРФР) была упразднена. В соответствии с информационным письмом Банка России от 28 февраля 2014 г. «Об упразднении Службы Банка России по финансовым рынкам» контроль и надзор за страховыми организациями был возложен на **Департамент страхового рынка Банка России**. Все страховые организации разделены на две группы: крупные страховые организации и прочие страховые организации. Надзор за страховыми организациями, входящими в первую группу, в настоящее время осуществляет **Департамент страхового рынка Банка России**. Надзор за страховыми организациями, входящими во вторую группу, осуществляется исходя из их территориальной принадлежности, для чего созданы **три центра**

¹ Согласно абз. 4 п. 6 Положения о Комитете финансового надзора Банка России (утв. решением Совета директоров Банка России от 30 августа 2013, протокол № 18) (ред. от 20 января 2017 г.) за Комитетом финансового надзора Банка России закреплены полномочия по назначению (досрочному прекращению деятельности) временной администрации некредитной финансовой организации (за исключением кредитной организации) (см.: Вестник Банка России. 2013. № 49).

² СЗ РФ. 2013. № 30. Ст. 4086.

компетенции: в Москве (Центральный федеральный округ); в Санкт-Петербурге (Северо-Западный, Южный, Северо-Кавказский, Приволжский федеральные округа); в Новосибирске (Уральский, Сибирский, Дальневосточный федеральные округа)¹.

7) профессиональное объединение страховщиков, например, Российский союз автостраховщиков (ст. 184.4 Закона о банкротстве).

Право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании страховой организации банкротом **возникает** (п. 2 ст. 183.19 Закона о банкротстве):

— у конкурсного кредитора по денежным обязательствам — по истечении 14 дней с даты, когда такое денежное обязательство должно быть исполнено;

— у уполномоченного органа — по истечении 14 дней с даты принятия решения о взыскании задолженности за счет денежных средств или за счет иного имущества должника либо с даты вступления в законную силу решений суда, арбитражного суда о взыскании с финансовой организации задолженности по обязательным платежам;

— у временной администрации — с даты принятия контрольным органом решения о подаче временной администрацией в арбитражный суд заявления о признании финансовой организации банкротом, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве;



В случае, если по итогам анализа финансового состояния страховой организации временная администрация приходит к выводу о невозможности восстановления ее платежеспособности, в течение пяти рабочих дней с даты составления заключения о финансовом состоянии страховой организации временная администрация страховой организации обращается в арбитражный суд с заявлением о признании страховой организации банкротом (п. 6 ст. 184.1-1 Закона о банкротстве).

— у контрольного органа — с даты обнаружения контрольным органом признаков банкротства финансовой организации, если временная администрация не назначена;

— у работника, бывшего работника должника — если имеется подтвержденная вступившим в законную силу судебным актом не погашенная в течение более чем трех месяцев задолженность по выплате выходных пособий, оплате труда в размере и в порядке, которые устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством.

¹ Вестник Банка России. 2014. № 22.

§ 3. Меры по предупреждению банкротства страховой организации

Применение механизмов несостоятельности (банкротства) является крайней мерой, которая может повлечь за собой ряд негативных последствий для субъектов хозяйственной деятельности как собственно экономического характера, так и социального¹. Это, безусловно, девальвирует саму идею страхования как механизма минимизации рисков как для граждан, так и для организаций. Кроме того, банкротство страховых организаций может повлечь негативные последствия для национальной финансовой системы, что также нежелательно. Именно по указанным причинам для предотвращения банкротства страховых организаций Законом о банкротстве предусмотрен **специальный механизм**, состоящий из двух этапов:

1. Реализация мер по предупреждению банкротства, предпринимаемых самой страховой организацией (ст. 183.1 Закона о банкротстве);
2. Осуществление мероприятий по предупреждению банкротства в рамках мер временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации (ст. 183.6–183.8, 183.10–183.15, 184.1–184.3. Закона о банкротстве).

3.1. Реализация мер по предупреждению банкротства страховой организации

Реализация **первого этапа** по предупреждению банкротства страховой организации проводится в соответствии с положениями, установленными ст. 183.1 Закона о банкротстве.

3.1.1. Виды мер по предупреждению банкротства страховой организации

К числу мер, направленных на предупреждение банкротства страховых организаций, законодатель относит:

- 1) оказание финансовой помощи финансовой организации ее учредителями (участниками) и иными лицами;
- 2) изменение структуры активов и структуры пассивов финансовой организации;

¹ См.: Фролов И.В. Юридическая техника регулирования банкротства // Предпринимательское право. 2013. № 2. С. 14–16.

3) увеличение размера уставного капитала финансовой организации и величины ее средств (капитала);

4) реорганизация финансовой организации.

Названный выше перечень мер по предупреждению банкротства не является исчерпывающим¹. К страховой организации могут быть применены иные реабилитационные меры, не запрещенные законодательством.

Меры по предупреждению банкротства страховых организаций реализуются при наличии предусмотренных Законом о банкротстве **оснований**, которые можно условно разделить на две группы.

I. Общие для всех финансовых организаций (ст. 183.2 Закона о банкротстве).

II. Дополнительные, предусмотренные специально для страховых организаций (ст. 184.1. Закона о банкротстве).

Общими основаниями для применения мер по предупреждению банкротства страховой организации являются:

1. Неоднократный отказ в течение месяца в удовлетворении требований кредиторов по денежным обязательствам.



Под отказом в удовлетворении требований кредиторов по денежным обязательствам для страховых организаций понимается:

✓ неисполнение или ненадлежащее исполнение в срок, установленный федеральным законом или договором страхования, обязанности по осуществлению страховой выплаты или выплаты страховой суммы, возврата части страховой премии или выплаты выкупной суммы в связи с досрочным прекращением договора страхования либо неисполнение или ненадлежащее исполнение указанной обязанности, установленной вступившим в законную силу судебным актом²;

✓ неисполнение или ненадлежащее исполнение иного требования кредиторов по денежным обязательствам.

2. Неисполнение обязанности по уплате обязательных платежей в срок свыше 10 рабочих дней со дня наступления даты ее исполнения.

¹ Карелина С.А. Механизм предупреждения несостоятельности (банкротства): миф или реальность действующего законодательства? // Предпринимательское право. 2013. № 3. С. 49–50.

² Обязанность удовлетворения требований кредиторов по денежным обязательствам, состав и размер которых установлены вступившим в законную силу судебным актом, возникает с даты предъявления к исполнению исполнительного листа, выданного на основании вступившего в законную силу судебного акта (п. 2 ст. 184.1 Закона о банкротстве).

3. Недостаточность денежных средств для своевременного исполнения денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей, если срок исполнения таких обязательств и (или) обязанности наступил.

Дополнительными, предусмотренными специально для страховых организаций основаниями для применения мер по предупреждению банкротства страховой организации являются:

1. Повторное нарушение в течение 12 месяцев с даты выявления первого нарушения установленных законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность, требований финансовой устойчивости и платежеспособности в части нормативного соотношения собственных средств (капитала) страховой организации и принятых обязательств¹ и (или) порядка и условий инвестирования собственных средств (капитала) и (или) средств страховых резервов.



Порядок и условия инвестирования собственных средств (капитала) и (или) средств страховых резервов определены Банком России в специальных указаниях: указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4297-У (ред. от 20 июня 2017 г.) «О порядке инвестирования средств страховых резервов и перечне разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов»)² и указание Банка России от 22 февраля 2017 г. № 4298-У (ред. от 20 июня 2017 г.) «О порядке инвестирования собственных средств (капитала) страховщика и перечне разрешенных для инвестирования активов» (вместе с «Требованиями к структуре активов»)³.

2. Отзыв лицензии на осуществление страховой деятельности.

3. Приостановление действия лицензии на осуществление страховой деятельности.

4. Ограничение действия лицензии на осуществление страховой деятельности по обязательным видам страхования.

¹ Под нормативным соотношением между активами страховщика и принятыми им страховыми обязательствами (нормативный размер маржи платежеспособности) понимается величина, в пределах которой страховщик, исходя из специфики заключенных договоров и объема принятых страховых обязательств, должен обладать собственным капиталом, свободным от любых будущих обязательств, за исключением прав требования учредителей, уменьшенным на величину нематериальных активов и дебиторской задолженности, сроки погашения которой истекли.

² Вестник Банка России. 2017. № 46.

³ Там же.

3.1.2. План восстановления платежеспособности страховой организации

В случае возникновения названных выше оснований для применения мер по предупреждению банкротства страховая организация в течение 15 дней с даты возникновения указанных оснований обязана направить в контрольный орган (Комитет финансового надзора Банка России) уведомление об этом с приложением плана восстановления платежеспособности.

План восстановления платежеспособности должен содержать:

- анализ финансового состояния финансовой организации;
- перечень мер по предупреждению ее банкротства;
- сроки применения предлагаемых планом мер по предупреждению, которые не могут превышать шести месяцев с даты возникновения оснований для применения таких мер.

Закон о банкротстве уделяет повышенное внимание **критериям реальности плана восстановления платежеспособности организации**: Закон о банкротстве обязывает лиц, составивших план, приложить документы, подтверждающие реальность исполнения предусмотренных планом восстановления платежеспособности финансовой организации мер по предупреждению банкротства.

В течение 30 рабочих дней с даты получения плана восстановления платежеспособности Комитет финансового надзора *принимает решение о назначении временной администрации финансовой организации или о нецелесообразности такого назначения*.

Если страховая организация осуществляет страхование, связанное с деятельностью профессионального объединения страховщиков (например, страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств), на которое возложена обязанность осуществления компенсационных выплат по данному виду страхования, руководитель страховой организации обязан направить уведомление в такое профессиональное объединение в течение семи рабочих дней с даты возникновения оснований для применения мер по предупреждению банкротства.

При применении мер по предупреждению банкротства страховой организации профессиональные объединения имеют права и несут обязанности, предусмотренные для саморегулируемых организаций финансовых организаций, в частности, представители профессионального объединения включаются в состав временной администрации (ст. 183.6 Закона о банкротстве).

Комитет финансового надзора осуществляет контроль за исполнением плана восстановления платежеспособности организации.

3.2. Мероприятия временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации

Реализация **второго этапа** по предупреждению банкротства страховой организации проводится в рамках функционирования временной администрации страховой организации, предусмотренной ст. 183.6–183.8, 183.10–183.15, 184.1–184.3 Закона о банкротстве, положениями приказа Министерства финансов РФ от 8 февраля 2011 г. № 13н «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»¹ (далее – Приказ Минфина России от 8 февраля 2011 г. № 13н).

В случае приостановления действия или ограничения действия лицензии на осуществление страховой деятельности по обязательным видам страхования контрольный орган (Комитет финансового надзора Банка) по основаниям, предусмотренным ст. 183.2. Закона о банкротстве, а также в установленных им случаях назначает временную администрацию страховой организации.

Приказом Минфина России от 8 февраля 2011 г. № 13н определены: — порядок принятия контрольным органом решения о назначении временной администрации страховой организации;

¹ 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» // Российская газета. 2011. 22 апр.

- порядок приостановления полномочий органов управления страховой организации;
- механизм освобождения руководителя временной администрации от исполнения возложенных на него обязанностей;
- взаимодействие временной администрации, контрольного органа, органа страхового надзора и представителей органа страхового надзора при осуществлении своих полномочий;
- формы контроля за временной администрацией, осуществляемого органом страхового надзора и его представителями.

В соответствии с данным порядком контрольный **орган назначает временную администрацию страховой организации в следующих случаях:**

1) *выявления органом следующих оснований для применения мер по предупреждению банкротства при отсутствии уведомления страховой организацией органа страхового надзора об их наличии:*

- установление факта неоднократного отказа в течение месяца в удовлетворении требований кредиторов по денежным обязательствам. Под отказом страховой организации в удовлетворении требований кредиторов по денежным обязательствам понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение в срок, установленный федеральным законом и (или) договором страхования, обязанности по осуществлению страховой выплаты или выплаты страховой суммы, либо неисполнение или ненадлежащее исполнение указанной обязанности, установленной вступившим в законную силу судебным актом.



В 2016 г. в страховые организации было назначено 47 временных администраций. При этом деятельность 91 временной администрации была прекращена, в частности, 7 из них прекратили работу в связи с восстановлением платежеспособности страховых организаций¹.

Обязанность удовлетворения требований кредиторов по денежным обязательствам, состав и размер которых установлены вступившим в законную силу судебным актом, возникает с даты предъявления к исполнению исполнительного листа, выданного на основании вступившего в законную силу судебного акта;

- неисполнение обязанности по уплате обязательных платежей в срок свыше 10 рабочих дней со дня наступления даты ее исполнения;
- неисполнение или ненадлежащее исполнение иного требования кредиторов по денежным обязательствам;

¹ Коммерсантъ.гу. 2017. 3 мая.

2) *в ходе и по результатам:*

- анализа плана восстановления платежеспособности страховой организации, рассмотрения итогового отчета по результатам реализации плана восстановления платежеспособности страховой организации в случае установления фактов его неисполнения или ненадлежащего исполнения;

- выездной проверки деятельности страховой организации, проведенной в порядке, установленном Законом о банкротстве, оформленной актом о результатах проверки деятельности страховой организации, а также при выявлении оснований для обязательного назначения временной администрации страховой организации до завершения проверки деятельности страховой организации органом страхового надзора;

3) *отзыва лицензии на осуществление страховой деятельности или приостановления действия лицензии на осуществление страховой деятельности по следующим основаниям:*

- осуществление страховой организацией деятельности, запрещенной законодательством Российской Федерации, либо с нарушением условий выдачи лицензии на осуществление страховой деятельности;

- несоблюдение страховой организацией законодательства Российской Федерации, регулирующего страховую деятельность, в части формирования и размещения средств страховых резервов, размещения собственных средств, средств фондов, гарантирующих осуществление страховых выплат;

- несоблюдение страховой организацией требований к обеспечению нормативного соотношения собственных средств страховой организации и принятых обязательств, иных требований к обеспечению финансовой устойчивости и платежеспособности страховой организации;

- недостаточность денежных средств страховой организации для своевременного исполнения денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей;

4) *приостановления или ограничения действия лицензии на осуществление страховой деятельности по обязательным видам страхования в связи с несоблюдением установленных требований финансовой устойчивости и платежеспособности страховой организации.*

Вместе с тем в п. 7 Приказа Минфина России от 8 февраля 2011 г. № 13н определены случаи, при которых ***временная администрация в случае отзыва лицензии не назначается:***

- 1) *если страховая организация направила в орган страхового надзора письменное заявление об отказе от осуществления страховой деятельности и представила документы, подтверждающие:*

– исполнение обязательств, возникших из договоров страхования, договоров перестрахования, и осуществление страховых выплат по наступившим страховым случаям;

– осуществление передачи обязательств, принятых по договорам страхования (страховой портфель), и (или) досрочное прекращение договоров страхования, договоров перестрахования;

2) если временная администрация назначена ранее или на дату принятия решения об отзыве лицензии в отношении страховой организации введена одна из процедур, применяемых в деле о банкротстве.

Меры по предупреждению банкротства страховой организации с участием контрольного органа.

Контрольный орган вправе применять меры по предупреждению банкротства страховой организации. Основанием для применения указанных мер является наличие признаков неустойчивого финансового положения страховой организации, создающего угрозу правам и законным интересам ее страхователей, застрахованных лиц, выгодоприобретателей, иных заинтересованных лиц и (или) угрозу стабильности финансового (страхового) рынка. В данном случае меры по предупреждению банкротства страховой организации от имени контрольного органа осуществляет общество с ограниченной ответственностью «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора».



Решение об осуществлении контрольным органом мер по предупреждению банкротства страховой организации принимается Советом директоров Банка России по предложению Комитета финансового надзора Банка России.

Меры по предупреждению банкротства страховой организации с участием контрольного органа осуществляются контрольным органом путем:

1) оказания финансовой помощи страховой организации;

2) организации торгов по продаже имущества, являющегося обеспечением исполнения обязательств страховой организации, в том числе перед контрольным органом;

3) исполнения функций временной администрации страховой организации;

4) осуществления иных не запрещенных законодательством Российской Федерации способов.

В период деятельности временной администрации страховой организации, назначенной для осуществления мер по предупреждению

банкротства страховой организации, с участием контрольного органа **приостанавливаются**:

1) полномочия органов управления страховой организации, связанные с принятием решений по вопросам, отнесенным к их компетенции федеральными законами и учредительными документами страховой организации;

2) права учредителей (участников) страховой организации, связанные с участием в ее уставном капитале, в том числе право на созыв общего собрания акционеров (участников) страховой организации.

Кроме того, **временная администрация страховой организации**, назначенная при осуществлении мер по предупреждению банкротства страховой организации, с участием контрольного органа **имеет право**:

- принимать решение об использовании нераспределенной прибыли и иных источников собственных средств (капитала) страховой организации для покрытия убытков страховой организации;

- принимать решение об использовании резервного фонда и иных фондов страховой организации, не дожидаясь окончания финансового года;

- осуществлять действия, связанные с изменением размера уставного капитала страховой организации;

- осуществлять действия, связанные с конвертацией привилегированных акций страховой организации в обыкновенные акции страховой организации в случаях, установленных федеральными законами и нормативными актами контрольного органа;

- принимать решения и осуществлять действия, связанные с приобретением акций (долей в уставном капитале) страховой организации, а также с погашением собственных акций (долей в уставном капитале) страховой организации, находящихся у нее на балансе, без решения общего собрания акционеров (участников) страховой организации и др.

В случае назначения администрации страховой организации **при осуществлении мер по предупреждению банкротства страховой организации с участием контрольного органа** контрольный орган вправе ввести **мораторий на удовлетворение требований кредиторов страховой организации на срок не более трех месяцев**.

К числу последствий введения вышеназванного моратория следует отнести:

- не начисляются предусмотренные законом или договором неустойки (штрафы, пени), иные финансовые санкции и не применяются другие меры ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение страховой организацией денежных обязательств, обязан-

ностей по уплате обязательных платежей, иных имущественных обязательств страховой организации, которые возникли до дня введения моратория включительно и на которые распространяется действие моратория, а также не начисляются предусмотренные законом или договором проценты по денежным обязательствам, обязанностям по уплате обязательных платежей, иным имущественным обязательствам страховой организации, которые возникли до дня введения моратория включительно и на которые распространяется действие моратория;

- приостанавливается исполнение денежных обязательств, обязанностей по уплате обязательных платежей, иных имущественных обязательств страховой организации, которые возникли до дня введения моратория включительно и на которые распространяется действие моратория, в том числе путем их исполнения в натуре, предоставления отступного, новации, зачета, а также приостанавливается обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке;

- приостанавливается взыскание по исполнительным и иным документам, по которым оно производится в бесспорном (безакцептном) порядке;

- приостанавливается исполнение исполнительных документов;

- запрещается удовлетворение требований учредителя (участника) страховой организации о выделе ему доли (вклада) в уставном капитале страховой организации в связи с его выходом из состава ее учредителей (участников);

- приостанавливается удовлетворение требований граждан о возврате суммы страховой премии частично или полностью в случае, если договором страхования предусмотрен такой возврат в связи с отказом от договора страхования или его досрочным прекращением, а также требований граждан о выплате выкупной суммы и (или) инвестиционного дохода.

3.2.1. Право контрольного органа назначить временную администрацию

Кроме того, в соответствии с положениями п. 6 ст. 184.1 Закона о банкротстве контрольный орган ***вправе назначить временную администрацию страховой организации по следующим основаниям:***

- 1) приостановление действия или отзыв лицензии на осуществление страховой деятельности в связи с осуществлением страховой организацией деятельности, запрещенной законодательством Российской Федерации, нарушение страховой организацией требований, установленных

законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность;

2) недостаточность денежных средств для своевременного исполнения денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей;

3) выявление специальных оснований (повторное нарушение в течение 12 месяцев с даты выявления первого нарушения установленных законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность, требований финансовой устойчивости и платежеспособности в части нормативного соотношения собственных средств (капитала) страховой организации и принятых обязательств и (или) порядка и условий инвестирования собственных средств (капитала) и (или) средств страховых резервов), при отсутствии уведомления страховой организацией контрольного органа о наличии соответствующих нарушений с приложением плана восстановления платежеспособности¹;

4) возбуждение производства по делу о банкротстве страховой организации;

5) принятие Советом директоров Банка России решения об осуществлении контрольным органом мер по предупреждению банкротства страховой организации;

6) воспрепятствование со стороны руководителей страховой организации, других работников страховой организации, иных лиц проведению контрольным органом оценки активов и пассивов страховой организации и достаточности средств для исполнения обязательств по договорам страхования.

3.2.2. Обязанность контрольного органа по назначению временной администрации

Закон о банкротстве вводит ***императивное правило по обязательному назначению временной администрации*** страховой организации в следующих случаях (п. 6.1 ст. 184.1 Закона о банкротстве):

1) в случае отзыва лицензии на осуществление страховой деятельности или приостановления действия лицензии на осуществление страховой деятельности в связи с несоблюдением страховой организацией законодательства Российской Федерации, регулирующего страховую

¹ Указание Банка России от 28 июля 2015 г. № 3743-У (ред. от 7 июля 2017 г.) «О порядке расчета страховой организацией нормативного соотношения собственных средств (капитала) и принятых обязательств» // Вестник Банка России. 2015. № 79.

деятельность, в части порядка и условий формирования, размещения или инвестирования средств страховых резервов и (или) собственных средств (капитала) и (или) нормативного соотношения активов и принятых обязательств и (или) иных установленных требований к обеспечению финансовой устойчивости и платежеспособности;

2) в случае вынесения арбитражным судом определения о признании требований заявителя обоснованными.

Назначение временной администрации страховой организации по основаниям, указанным в п. 6, 6.1 ст. 184.1 Закона о банкротстве, и определение ее состава осуществляются контрольным органом **не позднее даты принятия решения об отзыве лицензии** на осуществление страховой деятельности или о приостановлении действия лицензии страховой организации либо вынесения арбитражным судом определения о признании требований заявителя в заявлении о признании должника банкротом обоснованными.

Во всех других случаях **срок назначения временной администрации страховой организации определяется контрольным органом** при принятии решения о назначении временной администрации страховой организации и указывается в соответствующем акте контрольного органа.

Временная администрация страховой организации отчитывается перед контрольным органом об исполнении возложенных на нее функций в порядке, установленном нормативными актами контрольного органа.

Руководителем временной администрации страховой организации назначается служащий контрольного органа. Указанное лицо в случае приостановления полномочий исполнительных органов страховой организации осуществляет деятельность от имени страховой организации без доверенности.

3.2.3. Состав и срок функционирования временной администрации страховой организации

Состав временной администрации страховой организации определяется приказом контрольного органа, включаемым контрольным органом в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (ЕФРСБ) не позднее рабочего дня, следующего за днем принятия указанного акта. Руководитель временной администрации страховой организации распределяет обязанности между членами временной администрации страховой организации и несет ответственность за ее деятельность.

В состав временной администрации страховой организации включаются:

- служащие контрольного органа — Банка России;

- работники ГК АСВ по согласованию с Агентством;
- представители профессионального объединения, членом которого являлась или является страховая организация, по согласованию с таким профессиональным объединением;
- представители саморегулируемой организации, членом которой является страховая организация, по согласованию с такой саморегулируемой организацией.

Временная администрация назначается на срок от трех до шести месяцев. Однако по ходатайству временной администрации срок ее деятельности может быть продлен решением контрольного органа, но не более чем на три месяца, при условии, что общий срок деятельности временной администрации не превысит девять месяцев (ст. 183.12 Закона о банкротстве).

Деятельность временной администрации прекращается в связи с истечением срока полномочий, в том числе в случае достижения ее целей, а также при наличии оснований досрочного прекращения (ст. 183.15 Закона о банкротстве):

— в случае, если в период деятельности временной администрации возбуждено дело о банкротстве финансовой организации, временная администрация осуществляет возложенные на нее функции до даты утверждения арбитражным судом конкурсного управляющего;

— в случае, если временная администрация исполняет обязанности ликвидационной комиссии (ликвидатора) или контроль за деятельностью ликвидационной комиссии (ликвидатора), временная администрация исполняет свои обязанности до завершения ликвидации финансовой организации или даты утверждения арбитражным судом конкурсного управляющего.

Временная администрация страховой организации в случае недостаточности денежных средств для исполнения текущих обязательств страховой организации, связанных с обеспечением сохранности ее имущества и защитой интересов кредиторов страховой организации, имеет право обратиться в суд, арбитражный суд с заявлением о снятии ранее наложенных арестов на находящиеся на банковских счетах денежные средства страховой организации.

3.2.4. Особенности проведения анализа финансового состояния страховой организации

Специфика правового статуса страховой организации определяет потребность в особых, отличительных от иных финансовых органи-

заций, правилах проведения анализа финансового состояния, о чем прямо упоминается в п. 1 ст. 184.1-1 Закона о банкротстве.

Так, временная администрация страховой организации проводит анализ финансового состояния страховой организации и составляет заключение по итогам проведенного анализа не позднее 45 рабочих дней с даты ее назначения.

Контрольный орган устанавливает:

- требования к порядку проведения анализа финансового состояния страховой организации;
- форму заключения о финансовом состоянии страховой организации.

Заключение о финансовом состоянии страховой организации должно содержать¹:

- указание на причины возникновения оснований для принятия мер по предупреждению банкротства;
- результат анализа страхового портфеля с учетом деятельности страховой организации по перестрахованию и объема принятых страховой организацией обязательств по договорам страхования;
- выводы о возможности или невозможности передачи страхового портфеля;
- выводы о возможности или невозможности восстановления платежеспособности страховой организации.

По результатам анализа финансового состояния страховой организации временная администрация делает следующие выводы:

1. Если в ходе финансового анализа установлено, ***что возможно восстановление платежеспособности*** страховой организации, временная администрация в срок не более чем 20 рабочих дней с даты составления заключения о финансовом состоянии страховой организации составляет ***план восстановления ее платежеспособности²***.

2. Если анализ финансового состояния содержит вывод ***о возможности передачи страхового портфеля***, в том числе по видам страхования, по которым предусмотрено осуществление компенсационных выплат, временная администрация организует осуществление передачи страхового портфеля по указанным видам страхования в порядке и на условиях, которые установлены контрольным органом.

¹ За исключением случаев, если указанное заключение составлено после отзыва у страховой организации лицензии на осуществление страховой деятельности.

² В случае, если срок реализации такого плана превышает срок, на который назначена временная администрация, контрольный орган продлевает срок деятельности временной администрации в соответствии с п. 1 ст. 183.12 Закона о банкротстве.

3. Если финансовое состояние страховой организации свидетельствует **о невозможности восстановления ее платежеспособности**, в течение пяти рабочих дней с даты составления заключения о финансовом состоянии страховой организации временная администрация страховой организации обращается в арбитражный суд с заявлением о признании страховой организации банкротом.



Закон о банкротстве обязывает временную администрацию страховой организации **обеспечить руководителю страховой организации возможность ознакомления с заключением о финансовом состоянии страховой организации**: временная администрация страховой организации обязана направить руководителю страховой организации уведомление о возможности ознакомления с заключением о ее финансовом состоянии не позднее дня, следующего после дня составления данного заключения, способом, обеспечивающим доставку указанного уведомления в течение трех дней со дня направления указанного уведомления.

Если необходимый результат временной администрацией страховой организации не достигнут, временная администрация по решению Банка России обращается в суд с заявлением о признании страховой организации банкротом. При этом полномочия временной администрации прекращаются с даты утверждения арбитражным судом конкурсного управляющего. При досрочном прекращении временной администрации назначается новая временная администрация (п. 4 ст. 183.15 Закона о банкротстве).

3.2.5. Требования о возмещении убытков, причиненных виновными действиями (бездействием) лиц, контролирующих страховую организацию

Страховая организация либо контрольный орган или Управляющая компания от имени страховой организации вправе обратиться в арбитражный суд с требованием о возмещении убытков, причиненных виновными действиями (бездействием) лиц, контролирующих страховую организацию, в отношении которой контрольным органом осуществляются меры (завершилось осуществление мер) по предупреждению банкротства, предусмотренные ст. 184.1-2 Закона о банкротстве.



При этом **под убытками, причиненными виновными действиями (бездействием) контролирующих страховую организацию лиц**, понимаются в том числе расходы, понесенные контрольным

органом и определяемые как разница между полученным контрольным органом доходом при предоставлении в соответствии с настоящим Федеральным законом денежных средств Фонда консолидации страхового сектора и доходом, который мог бы быть получен контрольным органом при размещении денежных средств в том же объеме и на тот же срок по ключевой ставке, действовавшей на момент предоставления денежных средств Фонда консолидации страхового сектора. При этом расходы, понесенные контрольным органом при вложении денежных средств Фонда консолидации страхового сектора в уставный капитал страховой организации, рассматриваются как предоставление денежных средств на срок 20 лет по процентной ставке 0%.



Особое внимание следует обратить на особенности признания недействительными сделок страховой организации: заявление о признании сделки страховой организации недействительной может быть подано в арбитражный суд:

- а) контрольным органом;
- б) управляющей компанией от имени страховой организации в случае, если Советом директоров Банка России утвержден план участия контрольного органа в осуществлении мер по предупреждению банкротства страховой организации¹.

¹ Периоды, в течение которых совершены сделки, которые могут быть признаны недействительными (ст. 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве), или периоды, в течение которых возникли обязательства страховой организации, указанные в п. 4 ст. 61.6 Закона о банкротстве, в случае, если в отношении страховой организации осуществляются меры по предупреждению банкротства с участием контрольного органа, исчисляются с даты утверждения Советом директоров Банка России плана участия контрольного органа в осуществлении мер по предупреждению банкротства страховой организации. Сделка, совершенная страховой организацией или иными лицами за счет страховой организации, в отношении которой осуществлены (осуществляются) меры по предупреждению банкротства с участием контрольного органа, предусмотренные ст. 184.3-3 Закона о банкротстве, может быть признана недействительной по заявлению указанной страховой организации, контрольного органа или Управляющей компании в порядке и по основаниям, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, а также ГК РФ и другими федеральными законами. К оспариванию таких сделок применяются правила, предусмотренные гл. III.1 Закона о банкротстве. Необходимо учитывать, что в деле, возбужденном по заявлению контрольного органа, по окончании срока реализации плана участия контрольного органа в осуществлении мер по предупреждению банкротства страховой организации (завершения осуществления мер по предупреждению банкротства) истцом признается страховая организация в лице ее полномочного органа управления, а в случае принятия арбитражным судом решения о признании страховой организации банкротом и об открытии конкурсного производства либо решения арбитражного суда о назначении ликвидационной комиссии (ликвидатора) — в лице конкурсного управляющего или ликвидатора страховой организации.

§ 4. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве страховой организации

В случае возбуждения дела о банкротстве страховой организации применяются *следующие процедуры банкротства*:

- конкурсное производство (п. 3 ст. 184.4, п. 1 ст. 184.1, ст. 184.4-1 Закона о банкротстве);



Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ была введена ст. 184.4-1 «Особенности осуществления конкурсного производства в деле о банкротстве страховой организации», которая предусматривает срок конкурсного производства (один год) и возможность его продления (на шесть месяцев), а также порядок осуществления ГК АСВ полномочий конкурсного управляющего. Многочисленные положения данной статьи достаточно объемно и детализированно определяют особенности осуществления конкурсного производства страховой организации и, безусловно, выделяют указанный вид организаций от иных финансовых организаций в сфере несостоятельности (банкротства).

- мировое соглашение (ст. 184.11 Закона о банкротстве).

Такие процедуры, как **наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, в деле о банкротстве страховых организаций в настоящее время не применяются.**



На отсутствие необходимости применения наблюдения и финансового оздоровления к страховым организациям неоднократно указывали ученые². При этом следует учесть, что ранее (до 1 сентября 2016 г.) в отношении страховых организаций Закон о банкротстве **допускал введение процедуры наблюдения**, так как ст. 183.17 Закона о банкротстве распространяла общие правила по введению процедур банкротства в отношении финансовых организаций на отношения, связанные с банкротством страховых организаций, и устанавливала запрет на введение в отношении страховых организаций только отдельных реабилитационных процедур: финансового оздоровления и внешнего управления (п. 1 ст. 183.17 Закона о банкротстве). Запрет введения процедуры наблюдения устанавливался только в случаях возбуждения дела о банкротстве финансовой организации по заявлению временной администрации в связи

¹ СЗ РФ. 2016. № 26 (ч. I). Ст. 3891.

² Косминский К.П. О законодательных инициативах Минэкономразвития России в области страхования // Нормативное регулирование страховой деятельности. Документы и комментарии. 2008. № 1 (СПС «КонсультантПлюс»).

с установленной временной администрацией невозможностью восстановления платежеспособности. Однако данная позиция подвергалась активной критике. Так, по мнению В.Ф. Попондопуло, «необходимо отказаться от неэффективных процедур наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, затягивающих производство по делу о банкротстве, и повысить роль процедур конкурсного производства и мирового соглашения как единственных процедур банкротства»¹. Учитывая специфику правового статуса страховой организации и наличие в Законе о банкротстве двухэтапного механизма по реализации мер по предупреждению банкротства страховых организаций (этап реализации мер по предупреждению банкротства страховой организации и этап мероприятий временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации), Федеральным законом от 23 июля 2016 г. № 222-ФЗ² была введена ст. 184.4-1 «Особенности осуществления конкурсного производства в деле о банкротстве страховой организации», в которой на законодательном уровне был установлен *запрет на применение процедуры наблюдения по делам о банкротстве страховых организаций*.

Необходимо обратить внимание на то, что после принятия заявления по делу о банкротстве страховой организации арбитражный суд осуществляет следующие действия:

- 1) если заявителями являются:
 - сама страховая организация (должник);
 - конкурсный(-е) кредитор(-ы) должника;
 - уполномоченные органы;
 - работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда, временная администрация,

и в случае вынесения арбитражным судом определения о признании требований заявителя обоснованными, арбитражный суд *приостанавливает производство по делу о банкротстве страховой организации* до момента обращения контрольного органа или временной администрации страховой организации в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом, либо о прекращении деятельности временной администрации страховой организации с выводом о восстановлении

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М., 2013. С. 363.

² Федеральный закон от 23 июля 2016 г. № 222-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 26. (ч. I). Ст. 3891.

платежеспособности должника и возможности удовлетворения требований кредиторов;

2) если заявителем являются:

- временная администрация;
- контрольный орган,

и в случае вынесения арбитражным судом определения о признании требований заявителя обоснованными арбитражный суд **выносит решение о признании страховой организации банкротом и введении в отношении нее процедуры конкурсного производства.**

Конкурсное производство по делу о банкротстве страховых организаций **вводится сроком на один год.** Срок конкурсного производства может продлеваться по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве страховой организации, на шесть месяцев.



Для уяснения особенностей процедур банкротства страховых организаций в Российской Федерации следует обратить внимание на то, какие процедуры банкротства применяются в отношении страховых

компаний в иностранных правовых порядках.

Так, в **США** Типовой закон о конкурсном производстве страховщиков (IRMA)¹ включает три отдельные процедуры по управлению имуществом — сохранение, восстановление (оздоровление) и ликвидацию страховых компаний (IRMA § 207). IRMA перечисляет 22 независимых основания, каждого из которых достаточно для возбуждения той или иной процедуры. Многие из этих оснований применяются в отношении вышеуказанных процедур в ряде штатов. Наибольший интерес представляют два из них: *страховщик несостоятелен* (*The insurer is insolvent*) и *страховщик на грани несостоятельности* (близок к такому положению) (*The insurer is about to become insolvent*). Последнее означает, что есть объективный прогноз, оценка, что у страховщика нет ликвидных активов, чтобы исполнить свои обязательства в течение следующих 90 дней. Термин «*insolvent*» означает, что страховщик не в состоянии оплатить (исполнить) свои обязательства, когда они должны быть исполнены, или не имеет активов, по крайней мере равных всем своим обязательствам, или имеет общий капитал, который меньше его обязательного уровня контроля РБК², который определен в конкретном законе штата.

В **Великобритании** при банкротстве страховых компаний применяется целая система правовых механизмов, обеспечивающая защиту страхователей, а именно: защита долгосрочного страхового бизнеса; обязательная

¹ The Insurer Receivership Model Act (IRMA).

² RBC (Капитала, устанавливаемого на основе оценки риска). Определение указанного уровня см. в акте: REGULATION 97-2. Risk Based Capital (RBC) for Property & Casualty Insurers. Dec. 31, 1997.

ликвидация; снижение стоимости страховых контрактов; особый порядок очередности; оценка политики и доступности активов страховщиков; особые последствия для договоров перестрахования; компенсация в рамках системы компенсации финансовых услуг (FSCS) ¹

§ 5. Конкурсный управляющий в деле о банкротстве страховой организации

В настоящее время *полномочия конкурсного управляющего при банкротстве страховой организации осуществляет Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» (ГК АСВ).*



До 21 декабря 2016 г. в страховых организациях конкурсными управляющими утверждались граждане, имеющие статус арбитражного управляющего, к которым, как правило, было много претензий вследствие злоупотреблений. Именно по указанной причине специалистами неоднократно отмечалась необходимость предъявления к арбитражному управляющему, участвующему в процессе банкротства страховых организаций, специальных требований, направленных на подтверждение наличия у него специальных знаний в области страхового дела². Обращает на себя внимание тот факт, что Федеральный закон от 22 апреля 2010 г. № 65³ делал попытку исправить указанные замечания: в соответствии со ст. 183.25 Закона о банкротстве арбитражный управляющий в деле о банкротстве страховой организации должен был сдать экзамен по программе подготовки арбитражных управляющих в делах о банкротстве страховых организаций. Однако потребность в защите прав застрахованных лиц и стабилизации страхового рынка создала предпосылки к тому, что законодатель в конечном итоге отка-

¹ Financial Services Compensation Scheme (FSCS) — это фонд последней инстанции, финансируемый налогом, который компенсирует клиентам PRA, и орган по финансовому поведению (FCA) уполномоченных фирм, в том числе страховщиков и посредников, которые не в состоянии выплатить претензии или возврат страхового взноса. Если страховщик станет неплатежеспособным, правомочные заявители смогут предъявить требования по FSCS на 90% от их страховой стоимости (100% для обязательного страхования). После того как FSCS выплатил правомочным заявителям, он фактически встает на их место, чтобы стать кредитором (с таким же приоритетом, которым пользуются правомочные заявители требований) в ликвидации.

² См.: Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Федеральный закон от 22 апреля 2010 г. № 65-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 17. Ст. 1988 (окончание действия редакции — 31 декабря 2010 г.).

зался от передачи управления несостоятельной страховой организации в руки арбитражных управляющих и с 2016 г. передал данные функции ГК АСВ.

К числу *особенностей правового статуса ГК АСВ как конкурсного управляющего страховой организации* представляется возможным отнести следующее:

- ГК АСВ является лицом, участвующим в деле о банкротстве страховой организации;
- ГК АСВ ведет реестр требований кредиторов страховой организации без привлечения реестродержателя;
- ГК АСВ приступает к осуществлению функций конкурсного управляющего со дня вынесения арбитражным судом решения о признании страховой организации банкротом и об открытии конкурсного производства;
- ГК АСВ действует до дня внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации страховой организации.

ГК АСВ осуществляет полномочия конкурсного управляющего через назначенного *из числа своих работников представителя (представителей)*, действующего на основании приказа (далее – *представитель ГК АСВ*), который имеет право выдавать доверенности от имени страховой организации и отзывать их в случае наделения его такими полномочиями.

Особенности *правового статуса представителя ГК АСВ* в деле о банкротстве страховых организаций определяются Положением¹, специально утвержденным Правлением ГК АСВ, в котором определены:

- принципы и задачи деятельности представителя конкурсного управляющего (ликвидатора) ликвидируемой финансовой организации, функции которого осуществляет Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов»;
- компетенция, порядок назначения и прекращения полномочий, подконтрольность, подотчетность и ответственность представителя ГК АСВ;
- порядок формирования и организации работы группы сопровождения Представителя ГК АСВ.

В Приложении 3 Положения «О представителе конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией», утвержденного

¹ Положение «О представителе конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией» (утв. решением Правления ГК «Агентство по страхованию вкладов» от 31 марта 2014 г., протокол № 38) (ред. от 22 декабря 2016 г.) (вместе с «Минимальными квалификационными требованиями к кандидатуре представителя конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией») // <http://www.asv.org.ru/> (по состоянию на 26.01.2017).

решением Правления Агентства от 31 марта 2014 г., протокол № 38, определены *минимальные квалификационные требования к кандидатуре представителя конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организации*, согласно которым Представитель ГК АСВ при банкротстве страховых организаций должен иметь:

- гражданство Российской Федерации;
- высшее экономическое или юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию учебном учреждении либо, при условии опыта работы в финансовой системе Российской Федерации не менее двух лет, иное высшее образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию учебном учреждении;
- стаж работы на руководящих должностях или арбитражным управляющим – не менее чем два года, либо стаж работы (стажировки) в качестве помощника арбитражного управляющего в деле о банкротстве – не менее чем два года, либо стаж работы в ГК АСВ в должности главного эксперта (приравненной к ней должности) или в иной вышестоящей должности – не менее шести месяцев при общем стаже работы в финансовой организации или ГК АСВ не менее двух лет;
- отсутствие наказания в виде дисквалификации за совершение административного правонарушения в период деятельности в качестве арбитражного управляющего или руководителя (должностного лица) организации;
- отсутствие судимости за совершение умышленного преступления;
- отсутствие личной заинтересованности по отношению к страховой организации, ее кредиторам и должникам;



Заинтересованными лицами по отношению к страховой организации признаются:

- 1) лицо, которое в соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ входит в одну группу лиц с финансовой организацией;
- 2) лицо, которое является аффилированным лицом финансовой организации;
- 3) руководитель финансовой организации, а также лица, входящие в совет директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный орган или иной орган управления финансовой организации, главный бухгалтер (бухгалтер) финансовой организации, в том числе указанные лица, освобожденные от своих обязанностей в течение года до момента возбуждения производства по делу о банкротстве, а также супруг, родственники по прямой восходящей и нисходящей линии, сестры, братья

¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434 (ред. от 29 июля 2017 г.).

и их родственники по нисходящей линии, родители, дети, сестры и братья супруга указанных лиц;

4) лица, признаваемые заинтересованными в совершении финансовой организацией сделок в соответствии с гражданским законодательством о соответствующих видах юридических лиц.

Заинтересованными лицами по отношению к кредитору или должнику страховой организации признаются:

1) лицо, которое в соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» входит в одну группу лиц с кредитором (должником);

2) лицо, которое является аффилированным лицом кредитора (должника);

3) супруг, родственники по прямой восходящей и нисходящей линии, сестры, братья и их родственники по нисходящей линии, родители, дети, сестры и братья супруга (для кредитора или должника-гражданина).

— отсутствие невозмещенных убытков, причиненных 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, факт причинения которых установлен вступившим в законную силу решением суда;

— успешное прохождение тестирования, свидетельствующего о наличии знаний, необходимых для реализации полномочий представителя конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией.

В целях обеспечения конкурсного производства страховой организации в течение 10 рабочих дней с момента назначения Представителя ГК АСВ формируется ***группа сопровождения Представителя ГК АСВ***¹. В данную группу включаются один или несколько работников следующих структурных подразделений ГК АСВ: Департамента ликвидации финансовых организаций, Департамента управления активами, Департамента реализации активов, Департамента сопровождения ликвидационных процедур, Юридического департамента, Департамента бухгалтерского учета и отчетности, Экспертно-аналитического департамента, Департамента безопасности и защиты информации, Департамента информационных технологий (далее — члены Группы).

¹ Более подробно о группе сопровождения представителя ГК АСВ в банкротстве страховых организаций см. в разд. 4 «Порядок формирования и организация работы группы сопровождения Представителя» Положения «О представителе конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией» (утв. решением Правления ГК «Агентство по страхованию вкладов» от 31 марта 2014 г., протокол № 38) (ред. от 22 декабря 2016 г.).

При необходимости в указанную группу могут быть включены работники других структурных подразделений ГК АСВ.



Регулирование *деятельности Представителя ГК АСВ* в деле о банкротстве страховой организации осуществляется в соответствии с *принципами*, определенными в Положении «О представителе конкурсного управляющего (ликвидатора) финансовой организацией»:

- эффективное проведение процедур банкротства (ликвидации) в строгом соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации и внутренних регулятивных документов Агентства, соблюдение прав и законных интересов кредиторов ликвидируемой финансовой организации (далее — ЛФО) и других участников ликвидационных процедур;
- прозрачность процедур банкротства (ликвидации), обеспечение доступности информации о ходе их осуществления;
- отсутствие личной заинтересованности при осуществлении своих обязанностей;
- ответственность за проведение ликвидационных процедур;
- сохранение конфиденциальности сведений, охраняемых законодательством Российской Федерации, внутренними регулятивными документами Агентства;
- подконтрольность и подотчетность Генеральному директору, заместителю Генерального директора, курирующему Департамент ликвидации финансовых организаций, коллегиальным органам управления Агентства, собранию (комитету) кредиторов, Банку России, арбитражному суду, в производстве которого находится дело о банкротстве страховой организации;
- формирование конкурсной (имущественной) массы ликвидируемой страховой организации в максимально возможном размере и в сроки, установленные законодательством о банкротстве;
- осуществление текущих расходов на ликвидационные мероприятия, руководствуясь принципами целесообразности, обоснованности и минимизации производимых расходов;
- соблюдение сроков проведения мероприятий, установленных законодательством Российской Федерации и внутренними регулятивными документами Агентства в ходе ликвидационных процедур;
- обеспечение взаимодействия с собранием (комитетом) кредиторов страховой организации, арбитражным судом, Банком России и органами государственной власти.

Приказ ГК АСВ о назначении представителя ГК АСВ подлежит обязательному размещению на официальном сайте ГК АСВ в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в день его принятия. Представитель ГК АСВ приступает к исполнению своих обязанностей в день выдачи ему доверенности. Доверенность выдается после принятия соответствующего решения Правлением ГК АСВ. В случае возникно-

вения обстоятельств, влекущих невозможность осуществления Представителем ГК АСВ своих функций (увольнение, длительная болезнь, личная заинтересованность при исполнении своих обязанностей, отстранение представителя ГК АСВ арбитражным судом от исполнения возложенных на него обязанностей и др.), решением Правления ГК АСВ его полномочия прекращаются и из работников ГК АСВ назначается другой представитель.



На ГК АСВ как конкурсного управляющего страховой организации, а также на представителей Агентства не распространяются требования Закона о банкротстве о страховании ответственности на случай причинения убытков лицам, участвующим в деле о банкротстве страховой организации, о членстве в саморегулируемой организации арбитражных управляющих, об освобождении или отстранении от исполнения возложенных на арбитражного управляющего обязанностей.

Представитель ГК АСВ как лицо, представляющее конкурсного управляющего страховой организации:

- является лицом, участвующим в деле о банкротстве страховой организации;
- ведет реестр требований кредиторов страховой организации без привлечения реестродержателя.

При исполнении полномочий конкурсного управляющего ***представитель ГК АСВ имеет право:***

- созывать собрание кредиторов;
- созывать комитет кредиторов;
- обращаться в арбитражный суд с заявлениями и ходатайствами в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве;
- привлекать для обеспечения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве 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 ГК АСВ с кредиторами;
- запрашивать необходимые сведения о должнике, о лицах, входящих в состав органов управления должника, о контролирурующих лицах, о принадлежащем им имуществе (в том числе имущественных правах), о контрагентах и об обязательствах должника у физических лиц, юридических лиц, государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами Российской Федерации и органов местного самоуправления, включая сведения, составляющие служебную, коммерческую и банковскую тайну.

Физические лица, юридические лица, государственные органы, органы управления государственными внебюджетными фондами Российской Федерации и органы местного самоуправления представляют запрошенные ГК АСВ сведения в течение семи дней со дня получения запроса без взимания платы.

При исполнении полномочий конкурсного управляющего *предоставить ГК АСВ в деле о банкротстве обязан:*

- принимать меры по защите имущества должника;
- анализировать финансовое состояние должника и результаты его финансовой, хозяйственной и инвестиционной деятельности;
- вести реестр требований кредиторов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве;
- предоставлять реестр требований кредиторов лицам, требующим проведения общего собрания кредиторов, в течение трех дней с даты поступления требования в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве;
- в случае выявления признаков административных правонарушений и (или) преступлений сообщать о них в органы, к компетенции которых относятся возбуждение дел об административных правонарушениях и рассмотрение сообщений о преступлениях;
- предоставлять собранию кредиторов информацию о сделках и действиях, которые влекут или могут повлечь за собой гражданскую ответственность третьих лиц;
- разумно и обоснованно осуществлять расходы, связанные с исполнением возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве. Обязанность доказывать неразумность и необоснованность осуществления таких расходов возлагается на лицо, обратившееся с соответствующим заявлением в арбитражный суд;
- выявлять признаки преднамеренного и фиктивного банкротства в порядке, установленном федеральными стандартами, и сообщать о них лицам, участвующим в деле о банкротстве, в саморегулируемую организацию, членом которой является арбитражный управляющий, собранию кредиторов и в органы, к компетенции которых относятся возбуждение дел об административных правонарушениях и рассмотрение сообщений о преступлениях;
- выявлять факты нарушения обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые предусмотрены ст. 9 Закона о банкротстве, и принимать меры по привлечению лица, виновного в нарушении, к ответственности, предусмотренной

ст. 61.12 Закона о банкротстве, а также сообщать о выявленном нарушении в орган, уполномоченный составлять протокол о соответствующем правонарушении;

– осуществлять иные установленные Законом о банкротстве функции.



Интересен тот факт, что по законодательству США производство по рассмотрению вопроса о назначении управляющего имуществом¹ обычно возбуждается в отношении неплатежеспособного или находящегося на грани неплатежеспособности страховщика в штате — месте нахождения страховщика (штате, в котором страховщик зарегистрирован) и в специальных судах этого штата. В соответствии с Типовыми актами главный страховой регулятор² (регулирующий орган) штата нахождения страховщика должен назначить получателя³ имущества страховщика для управления им под судебным надзором. Главный страховой регулятор в отдельных штатах может быть назван уполномоченным, казначеем, руководителем (надзирателем) или директором⁴. Зачастую термин «регулятор» используется для обозначения всех таких должностных лиц⁵. Государственным регуляторам поручено рассматривать отчеты и оценивать состояние финансового положения каждой страховой компании, имеющей лицензию на ведение бизнеса в государстве⁶.

§ 6. Механизм контроля за проведением процедуры конкурсного производства страховой организации

Учитывая существенную значимость анализа финансового состояния и специфику арбитражного управления страховой организацией, законодатель уделяет пристальное внимание **механизму контроля за проведением процедуры конкурсного производства страховой организации**, который имеет некоторые особенности ввиду особой правовой природы и страховой организации как должника в деле о банкротстве и ГК АСВ как единого корпоративного арбитражного управляющего.

¹ Receivership proceedings.

² The chief insurance regulator.

³ Receiver.

⁴ Commissioner, treasurer, superintendent or director.

⁵ Receiver's Handbook for Insurance Company Insolvencies, 2016 // http://www.naic.org/documents/prod_serv_fin_receivership_rec_bu.pdf (дата обращения: 01.02.2018).

⁶ What happens in an insurance company bankruptcy? // <https://www.quora.com/What-happens-in-an-insurance-company-bankruptcy>

Указанный механизм состоит из следующих элементов:

1) система отчетов конкурсного управляющего страховой организации перед контрольным органом;



Конкурсный управляющий (представитель ГК АСВ) обязан направлять в контрольный орган (Банк России):

— копию отчета о своей деятельности, составленного в соответствии со ст. 143 Закона о банкротстве, не позднее 30 календарных дней со дня рассмотрения указанного отчета собранием кредиторов (комитетом кредиторов) страховой организации;

— копию отчета о результатах проведения конкурсного производства, составляемого в соответствии со ст. 147 Закона о банкротстве, в течение одного рабочего дня со дня направления в соответствии с п. 1 ст. 147 Закона о банкротстве указанного отчета в арбитражный суд¹.

2) представление бухгалтерской (финансовой) и статистической отчетности страховой организации;



Конкурсный управляющий (представитель ГК АСВ) ежеквартально в течение 30 календарных дней по окончании квартала представляет в Банк России бухгалтерскую (финансовую) и статистическую отчетность страховой организации².

3) обязательное информирование о ходе конкурсного производства;



Конкурсный управляющий представляет в Банк России информацию о ходе конкурсного производства, в том числе отчет об использовании денежных средств должника по запросу Банка России в срок не позднее 15 рабочих дней со дня его получения³.

¹ См.: п. 1.1–1.4 указаний 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» (зарегистрировано в Минюсте России 22 августа 2017 г. № 47896) // Вестник Банка России. 2017. № 75.

² См.: п. 2.1 указаний 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» (зарегистрировано в Минюсте России 22 августа 2017 г. № 47896) // Вестник Банка России. 2017. № 75.

³ См.: п. 2.2 указаний Банка России от 13 июня 2017 г. № 4404-У

4) система проверок Банком России деятельности конкурсного управляющего;



Контрольный орган вправе проводить проверки деятельности конкурсного управляющего в случаях и порядке, которые устанавливаются контрольным органом.

1) механизм обжалования действия (бездействия) конкурсного управляющего;



Согласно п. 12 ст. 184.4-1 Закона о банкротстве собрание кредиторов и (или) комитет кредиторов вправе обращаться в контрольный орган или арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве страховой организации, в рамках такого дела с жалобой на действия (бездействие) конкурсного управляющего. В случае получения контрольным органом жалобы собрания кредиторов и (или) комитета кредиторов на действия (бездействие) конкурсного управляющего контрольный орган обязан в 30-дневный срок рассмотреть указанную жалобу и принять решение:

- 1) о направлении конкурсному управляющему предписания об устранении нарушения нормативных правовых актов, регулирующих отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) страховой организации;
- 2) о проведении проверки деятельности конкурсного управляющего;
- 3) о признании жалобы необоснованной.

2) система общеобязательных предписаний контрольного органа.



Банк России направляет конкурсному управляющему *предписание об устранении нарушений нормативных правовых актов, регулирующих отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) страховых организаций*, которые выявлены по данным представляемой конкурсным управляющим отчетности или в ходе проверки его деятельности. В случае выявления Банком России нарушений при осуществлении ГК АСВ полномочий конкурсного управляющего ГК АСВ обязана в течение 10 рабочих дней со дня получения соответствующего предписания Банка России принять меры по устранению указанных нарушений и уведомить об этом контрольный орган. **Факт неисполнения** ГК АСВ предписания Банка России об устранении нарушения является основанием для обращения Банка России в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, в рамках такого дела с заявлением о признании действий конкурсного управляющего незаконными и о понуждении конкурсного управляющего к устранению нарушения или об отстранении представителя ГК АСВ и (или) с требованием о возмещении убытков, причиненных в результате указанных действий¹.

¹ Не позднее следующего дня после вынесения арбитражным судом определения об отстранении представителя ГК АСВ от исполнения обязанностей конкурсного уп-

Определение арбитражного суда о признании действий конкурсного управляющего незаконными и о понуждении конкурсного управляющего к устранению нарушения или об отстранении представителя ГК АСВ и (или) о взыскании убытков, причиненных в результате указанных действий, при исполнении обязанностей конкурсного *управляющего подлежит немедленному исполнению и может быть обжаловано.*

§ 7. Право одностороннего требования страхователей, профессионального объединения и иных лиц в случае признания страховой организации банкротом и открытия конкурсного производства

При принятии арбитражным судом решения о признании страховой организации банкротом и об открытии конкурсного производства *страхователи¹ в одностороннем порядке вправе отказаться от договора страхования* в течение месяца с даты получения уведомления конкурсного управляющего о признании страховой организации банкротом (п. 1 ст. 184.5 Закона о банкротстве).



Следует обратить внимание на то, что *надлежащим уведомлением страхователей о банкротстве страховой организации* признается их личное уведомление, за исключением случаев: а) если количество кредиторов превышает 500; б) в случае невозможности выявить сведения, необходимые для личного уведомления страхователя по месту его постоянного или преимущественного проживания либо месту нахождения, или при наличии иных обстоятельств, делающих невозможным такое уведомление указанных лиц. В данных случаях необходимо опубликование сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве и в официальном издании, определенном Правительством РФ в соответствии с федеральным законом².

равляющего ГК АСВ обязано назначить другого представителя для осуществления полномочий конкурсного управляющего из числа своих работников. Весь ущерб, причиненный в результате действий представителя ГК АСВ при исполнении обязанностей конкурсного управляющего лицам, участвующим в деле о банкротстве, и иным лицам, подлежит возмещению за счет ГК АСВ.

¹ Страхователь — это юридическое или дееспособное физическое лицо, заключившее со страховщиком договор страхования.

² Согласно распоряжению Правительства РФ от 21 июля 2008 г. № 1049-р «Об официальном издании, осуществляющем опубликование сведений, предусмотренных Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»» газета «Коммерсантъ» является официальным изданием, осуществляющим опубликование сведений, предусмотренных

В случае одностороннего отказа страхователя от договора страхования **страхователь имеет право** на часть уплаченной страховой организации страховой премии пропорционально разнице между сроком, на который был заключен договор страхования, и сроком, в течение которого он действовал (неистекший срок действия договора страхования), или выплату выкупной суммы. При получении страхователем или иным лицом, в пользу которого заключен договор страхования (застрахованное лицо или выгодоприобретатель), компенсационной выплаты по договору страхования, по которому в соответствии с федеральным законом предусматривается право на ее получение за счет средств профессиональных объединений, данные лица имеют право требования к должнику в размере, превышающем размер полученной компенсационной выплаты.

При получении страхователем, застрахованным лицом или выгодоприобретателем компенсационной выплаты по требованию (части требования), включенному в реестр требований кредиторов, размер такого требования уменьшается конкурсным управляющим на сумму компенсационной выплаты по заявлению лица, получившего компенсационную выплату, или лица, осуществившего компенсационную выплату.

Требования страхователя, застрахованного лица или выгодоприобретателя по договорам страхования (в том числе в случае, предусмотренном п. 2 ст. 184.5 Закона о банкротстве) включаются в реестр требований кредиторов в порядке очередности, предусмотренной ст. 184.10 Закона о банкротстве, независимо от даты возникновения обязательства.

Профессиональное объединение в целях участия в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, признается имеющим право требования к должнику — страховой организации в пределах (ст. 184.6 Закона о банкротстве):

- 1) сумм вступительных взносов, членских взносов, целевых взносов и иных платежей, уплачиваемых профессиональному объединению его членами в соответствии с правилами профессионального объединения;
- 2) сумм компенсационных выплат, осуществленных до закрытия реестра заявленных требований кредиторов, и иных расходов, связанных с указанными компенсационными выплатами, в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность;

3) сумм, предназначенных для осуществления компенсационных выплат после закрытия реестра заявленных требований кредиторов.



Размер сумм, предназначенных для осуществления компенсационных выплат после закрытия реестра заявленных требований кредиторов, **определяется профессиональным объединением** для каждого действующего договора страхования в размере доли страховой премии, непосредственно предназначенной для осуществления страховых выплат, пропорционально периоду действия указанного договора, оставшемуся после даты закрытия реестра заявленных требований кредиторов, на основании данных, содержащихся в информационных системах профессионального объединения, либо на основании статистической информации об осуществлении страхования.

§ 8. Особенности продажи имущественного комплекса страховой организации

Имущественный комплекс может быть представлен в виде сложной юридической конструкции, обладающей разнородностью объектов гражданских прав (например, предприятие) или совокупностью прав разных лиц на одно имущество.



По мнению Г.А. Трофимовой, для характеристики имущественного комплекса следует исходить из следующих критериев:

- 1) комплексность (т.е. взаимосвязь различных элементов);
- 2) наличие определенного состава имущества;
- 3) оборотоспособность;
- 4) целевое предназначение.

При этом комплексность является базовым элементом имущественного комплекса¹. К существенным особенностям имущественного комплекса следует отнести и его оборотоспособность².

Имущественный комплекс страховой организации включает в себя:

- все виды имущества страховой организации;

¹ См.: Трофимова Г.А. Имущественные комплексы: неоднородность правовой конструкции // Юрист. 2014. № 7. С. 23–26.

² См., в частности: Нарушкевич С.В. Имущественный комплекс в гражданском праве России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 7; Шеренко Д.А. Определение понятия «имущественный комплекс» // Российская юстиция. 2008. № 4. С. 19; Дружинина Ю.Ф. Имущественный комплекс в системе объектов гражданских прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011. С. 9.

- страховой портфель должника — страховой организации¹.



Страховой портфель страховой организации состоит из договоров страхования, срок действия которых не истек и по которым страховой случай не наступил на дату признания страховой организации банкротом, а также активов, принимаемых для покрытия страховых резервов, сформированных страховщиком в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность (п. 1 ст. 184.7 Закона о банкротстве).

Продажа имущественного комплекса страховой организации может быть осуществлена в ходе конкурсного производства с учетом требований законодательства Российской Федерации, регулирующего страховую деятельность.

В качестве **покупателя имущественного комплекса страховой организации** может выступать только страховая организация:

- 1) имеющая лицензию контрольного органа на осуществление соответствующего вида страхования;
- 2) обладающая активами, достаточными для исполнения обязательств по принимаемым на себя договорам страхования.

§ 9. Механизм передачи страхового портфеля страховой организации как мера по обеспечению непрерывности страховой деятельности

Базовым принципом урегулирования несостоятельности страховых организаций является принцип стабильности страхового рынка. Именно исходя из этого процесс урегулирования несостоятельности страховой компании должен осуществляться «без серьезной дестабилизации системы и без причинения налогоплательщикам убытков, в то же время защищая жизненно важные экономические функции при помощи механизмов, которые позволяют акционерам и кредиторам, не имеющим обеспечения долга, погасить убытки, соблюдая иерархию требований при ликвидации. Специальной целью урегулирования несостоятельности страховщиков является защита держателей полисов, бенефициаров

¹ При выявлении после определения состава страхового портфеля договоров страхования, обязательства по которым не переданы в составе страхового портфеля, обязательства по таким договорам не подлежат включению в состав страхового портфеля. Указанные обязательства исполняются за счет конкурсной массы в порядке очередности, установленном для удовлетворения требований кредиторов страховой организации.

и предъявителей требований. Это, однако, не означает, что категории кредиторов будут полностью защищены при любых обстоятельствах, и не исключает возможности того, что убытки будут возложены на держателей полисов в пределах, в которых они не покрываются соглашениями о защите держателей полисов»¹.

Спецификой механизмов банкротства страховых организаций является то, что основной целью страхователей является минимизация рисков наступления предполагаемых событий, на случай наступления которых производится страхование (страховой риск). При этом страховой риск не должен повышаться угрозой несостоятельности самого страховщика. Именно по указанным причинам выбрана правовая конструкция несостоятельности (банкротства), при которой в случае несостоятельности страховой организации осуществляется *перевод страхового портфеля страховой организации*, при котором весь страховой бизнес или его часть переводится другому страховщику без согласия каждого держателя страхового полиса. Помимо этого, ГК АСВ должна иметь возможность «воспретить страховой организации, находящейся в процессе урегулирования несостоятельности, заниматься новым бизнесом, одновременно продолжая управлять существующими контрактными обязательствами по полисам в рамках действующего бизнеса (остающегося). Все это не исключают также возможность не только передачи страхового портфеля, но и формирования бридж-институтов, нацеленных на сохранение страховой деятельности или ее части, исполнение обязательств по страховым полисам»².



Бридж-институт – «промежуточный» финансовый институт, в который передаются на временной основе активы и обязательства санируемого финансового института.

Передача страхового портфеля страховой организации определена ст. 184.9 Закона о банкротстве, в соответствии с которой передача страхового портфеля **применяется**:

1) при реализации мер по предупреждению банкротства страховой организации;

¹ Более подробно см.: Гузнов А.Г., Рождественская Т.Э. Организации финансового рынка и финансово-правовые механизмы урегулирования их несостоятельности: Монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

² См.: Гузнов А.Г., Рождественская Т.Э. Организации финансового рынка и финансово-правовые механизмы урегулирования их несостоятельности: Монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

2) в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, кроме случаев, связанных с отзывом у страховщика лицензии на осуществление страховой деятельности.

Правом передачи страхового портфеля другой страховой организации наделяются:

- *временная администрация страховой организации* в случае приостановления полномочий органов управления страховой организации;
- *конкурсный управляющий* по согласованию с контрольным органом.

Условием передачи страхового портфеля страховой организации является соблюдение установленной Законом о банкротстве очередности удовлетворения требований кредиторов.

Структура страхового портфеля страховой организации при его передаче включает:

1) обязательства по договорам страхования (по отдельному виду страхования или нескольким видам страхования), не исполненные на дату принятия решения о передаче страхового портфеля страховой организации (страховые резервы) в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность;

2) активы, принимаемые для покрытия страховых резервов, сформированных страховщиком в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность.



Для обеспечения исполнения обязательств по страхованию, сострахованию, перестрахованию, взаимному страхованию страховщики на основании актуарных расчетов **определяют выраженную в денежной форме величину страховых резервов** (формируют страховые резервы) и **обеспечивают их активами (средствами страховых резервов)**. Средства страховых резервов должно быть достаточно для исполнения обязательств страховщиков по осуществлению предстоящих страховых выплат по договорам страхования, сострахования, по перестрахованию, взаимному страхованию и исполнения иных действий по обслуживанию указанных обязательств¹. Формирование страховых резервов осуществляется страховщиками в соответствии с правилами формирования страховых резервов², которые утверждаются органом страхового надзора и устанавливают:

¹ См.: ст. 26 Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56 (с изм. и доп., вступ. в силу с 22 августа 2017 г.).

² Указанные правила определены Банком России в следующих документах: Положение о правилах формирования страховых резервов по страхованию иному, чем страхование жизни (утв. Банком России 16 ноября 2016 г. № 558-П) (зарегистрировано в Минюсте России 29 декабря 2016 г. № 45054) // Вестник Банка России. 2017. № 5; Положение о правилах формирования страховых резервов по страхованию жизни (утв. Банком Рос-

- 1) виды страховых резервов, обязательность и условия их формирования;
- 2) методы расчета страховых резервов или подходы, их определяющие;
- 3) требования к положению о формировании страховых резервов;
- 4) требования к документам, содержащим сведения, необходимые для расчета страховых резервов, и сроки хранения таких документов;
- 5) методическое обеспечение расчета доли перестраховщиков в страховых резервах;
- 6) порядок согласования с органом страхового надзора методов расчета страховых резервов, которые отличаются от предусмотренных правилами формирования страховых резервов методов (в том числе сроки и условия такого согласования, основания для отказа в таком согласовании).

Порядок передачи страхового портфеля, в том числе:

— порядок исполнения обязательств по договорам страхования, выявленным после передачи страхового портфеля страховой организации и не переданным в его составе;

— порядок исполнения обязательств управляющей страховой организацией,

устанавливается контрольным органом в Положении о порядке передачи страхового портфеля, согласования передачи страхового портфеля с Банком России, требованиях к содержанию договора о передаче страхового портфеля и акта приема-передачи¹.

На практике может возникнуть проблема, связанная с ответом на вопрос о том, как осуществляется **компенсация недостаточных (отсутствующие) страховых активов, выявленная в ходе дела о банкротстве**.

Если у страховой организации активы отсутствуют, или их недостаточно для исполнения управляющей страховой организацией обязательств по договорам страхования, относящимся к видам страхования, по которым предусмотрено осуществление компенсационных выплат, **недостающая часть активов может быть компенсирована профессиональным объединением из средств, предназначенных для финансирования компенсационных выплат**, в порядке и на условиях, которые установлены контрольным органом.

Страхователи и выгодоприобретатели подлежат уведомлению о предстоящей передаче страхового портфеля страховой организации управляющей страховой организации путем опубликования уведомления о передаче страхового портфеля страховой организации в следующем порядке: уведомление подлежит опубликованию не менее чем за ме-

сии 16 ноября 2016 г. № 557-П) (зарегистрировано в Минюсте России 29 декабря 2016 г. № 45055) // Вестник Банка России. 2017. № 5.

¹ Утверждено Банком России 23 июля 2015 г. № 480-П (Вестник Банка России. 2015. № 70).

сяц до предполагаемой даты передачи страхового портфеля страховой организации и должно содержать сведения, указанные в п. 5 ст. 184.9 Закона о банкротстве.

При определении прав страхователя и выгодоприобретателя при получении уведомления о передаче страхового портфеля страховой организации следует исходить из того, что в течение месяца с даты опубликования уведомления о передаче страхового портфеля страховой организации страхователи и выгодоприобретатели *имеют право* направить в страховую организацию в письменной форме *требование о расторжении договора страхования*, права и обязательства по которому подлежат передаче.



В случае расторжения договора страхования, в случае *получения уведомления о передаче страхового портфеля страховой организации* такой договор страхования и пропорциональная доля в подлежащих передаче страховых резервах *исключаются из страхового портфеля страховой организации с момента получения страховой организацией* (в случае приостановления полномочий органов управления страховой организации – временной администрацией страховой организации) или конкурсным управляющим указанного требования страхователя и (или) выгодоприобретателя.

Страхователи или выгодоприобретатели по договорам страхования, представившие в письменной форме требование о расторжении договора страхования, *имеют право требовать от страховой организации возврата им части уплаченной страховой премии* пропорционально разнице между сроком, на который был заключен договор страхования, и сроком, в течение которого он действовал, или выплаты выкупных сумм, если иное не предусмотрено федеральным законом. Указанные требования подлежат включению в реестр требований кредиторов в порядке очереди при удовлетворении требований кредиторов страховой организации.

Остаток средств страховых резервов, переданных управляющей страховой организации и не использованных данной управляющей страховой организацией для исполнения обязательств по переданным договорам страхования, возвращается управляющей страховой организацией в конкурсную массу в порядке и в сроки, которые установлены контрольным органом.

Остаток средств страховых резервов, предназначенных для финансирования компенсационных выплат, переданных управляющей страховой организации и не использованных данной управляющей страховой организацией для исполнения обязательств по договорам страхования, возвращается управляющей страховой организацией в профессиональное объединение в порядке и в сроки, которые установлены контрольным органом.

§ 10. Очередность удовлетворения требований кредиторов при банкротстве страховой организации

Очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве страховой организации **имеет ряд особенностей** (ст. 184.10 Закона о банкротстве) и отличается от общего порядка удовлетворения требований кредиторов в конкурсном производстве юридических лиц (ст. 134 Закона о банкротстве).



Для страхователя (выгодоприобретателя) открытие конкурсного производства страховой организации может иметь **следующие последствия**¹:

а) **полное удовлетворение требования страхователя (выгодоприобретателя) в процессе конкурсного производства.** В данном случае страхователь получает страховую выплату, рассчитанную на момент признания страховщика банкротом. Выгодоприобретатель получит страховую выплату, рассчитанную на момент страхового случая или признания должника банкротом (в зависимости от условий договора страхования);

б) **частичное удовлетворение требования страхователя в результате осуществления конкурсного производства.** В этом случае страхователь несет риск частичной потери номинальной стоимости активов, а также инфляционный риск;

в) **отказ в удовлетворении требования страхователя в результате отсутствия средств.** Как известно, при страховании жизни страховая компания принимает на себя не только страховой, но инвестиционный риск. Как отмечается специалистами, именно инвестиционные риски являются в России наиболее опасными. В нормальной ситуации страховая компания минимизирует инвестиционные риски за счет проведения взвешенной инвестиционной политики. В российских условиях это практически невозможно².

Интересен тот факт, что Директива № 2001/17/ ЕС определяет общий подход к установлению очередности удовлетворения требований кредиторов и предлагает государствам-участникам использовать два взаимозаменяемых метода: **первый метод** связан с размещением представительских активов по страховым требованиям и ведением специального реестра этих активов. **Второй метод** предполагает возмещение страховых требований в определенной очередности (сразу после заработной платы сотрудников, отчислений в фонды социального страхования, налогов и активов, обеспеченных залогом) за счет не только представительских активов, но и всех оставшихся активов компании. В соответствии со ст. 10 указанной Директивы государства-участники должны обеспечить приоритет удовлетворения страховых требований

¹ Карпенко В.М. Банкротство страховых организаций в России и ЕС // СПС «КонсультантПлюс», 2010.

² Телепин Я.Е. Банкротство страховой организации в условиях рыночной экономики: Дис. ... канд. экон. наук. М., 2003. С. 151.

относительно всех прочих требований к страховой организации посредством любого из следующих методов либо посредством обоих таких методов:

(а) страховые требования в отношении активов, составляющих технические резервы, имеют абсолютный приоритет относительно всех прочих требований к страховой организации;

(b) страховые требования в отношении всех активов страховой организации получают приоритет относительно всех прочих требований к страховой организации, за исключением:

(i) требования работников, возникающие из трудовых договоров и трудовых отношений;

(ii) требования государственных органов в отношении налоговых обязательств;

(iii) требования систем органов социального обеспечения;

(iv) требований в отношении активов, обеспеченных залогом.

При этом государства-участники имеют право установить, что все расходы, возникающие в связи с процедурой прекращения деятельности, либо часть таких расходов в соответствии с национальным законодательством имеют приоритет относительно страховых требований¹.

Требования кредиторов **по текущим платежам страховой организации** удовлетворяются в следующей очередности:

— **в первую очередь** удовлетворяются требования по текущим платежам, связанным с судебными расходами по делу о банкротстве, выплатой 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;

— **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, а также требования, приобретенные контрольным органом в результате расхо-

¹ Телепин Я.Е. Банкротство страховой организации в условиях рыночной экономики: Дис. ... канд. экон. наук. М., 2003. С. 151.

дов, произведенных при привлечении лиц, для обеспечения возложенных на временную администрацию страховой организации обязанностей¹;

— **в четвертую очередь** удовлетворяются требования по эксплуатационным платежам (коммунальным платежам, платежам по договорам энергоснабжения и иным аналогичным платежам);



Согласно п. 18 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.), к эксплуатационным платежам могут быть отнесены расходы на сохранение имущества должника и поддержание его в надлежащем состоянии до момента продажи².

— **в пятую очередь** удовлетворяются требования по иным текущим платежам.

Удовлетворение **реестровых требований** кредиторов страховой организации имеет определенные особенности. Так, в составе **требований кредиторов первой очереди** удовлетворяются требования застрахованных лиц, в отношении которых наступила обязанность страховой организации по выплате страхового возмещения по договорам страхования жизни, предусматривающим дожитие застрахованных лиц до определенных возраста или срока.

Требования кредиторов второй очереди удовлетворяются по общим правилам удовлетворения требований кредиторов организаций, признанных банкротом (ст. 134 Закона о банкротстве), а именно: *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и (или) оплате труда

¹ Согласно абз. 2 п. 10 ст. 184.1 Закона о банкротстве **руководитель временной администрации страховой организации вправе привлекать в порядке, установленном контрольным органом, на договорной основе бухгалтеров, аудиторов, специализированных депозитариев, оценщиков, актуариев, операторов электронных площадок и иных лиц с оплатой их услуг за счет имущества страховой организации, а также осуществлять другие текущие расходы, связанные с осуществлением своих полномочий, на основании сметы расходов. В случае недостаточности ликвидного имущества страховой организации указанные расходы покрываются за счет средств контрольного органа в порядке, установленном контрольным органом. Порядок отнесения имущества страховой организации к ликвидному имуществу устанавливается контрольным органом. Требования, приобретенные контрольным органом в результате расходов, произведенных при привлечении лиц, указанных в настоящем абзаце, подлежат удовлетворению за счет имущества страховой организации либо за счет конкурсной массы в составе третьей очереди требований кредиторов страховой организации по текущим платежам.**

² 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.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9.

лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности.



Согласно п. 14 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.), ***требование об уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование подлежит удовлетворению в режиме, установленном для удовлетворения требований о выплате заработной платы.***

Страховые взносы на обязательное пенсионное страхование, за счет которых финансируются страховая и накопительная части трудовой пенсии, определяются Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»¹ как обязательные платежи, которые уплачиваются в Пенсионный фонд РФ и целевым назначением которых является обеспечение прав граждан на получение обязательного страхового обеспечения по обязательному пенсионному страхованию (в том числе страховых пенсий), включая индивидуально возмездные обязательные платежи, персональным целевым назначением которых является обеспечение права гражданина на получение накопительной пенсии и иных выплат за счет средств пенсионных накоплений. Такие платежи, как отмечается в постановлениях Конституционного Суда РФ от 24 февраля 1998 г. № 7-П² и от 10 июля 2007 г. № 9-П³, являются обязательной составной частью расходов по найму рабочей силы и материальной гарантией предоставления застрахованным лицам надлежащего страхового обеспечения в целях компенсации заработной платы и иных выплат и вознаграждений, утраченных ими в связи с наступлением нетрудоспособности. Принимая во внимание особую правовую природу и предназначение страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, специальные правила исчисления накопительной пенсии (Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 424-ФЗ «О накопительной

¹ Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4832. (ред. от 29 июля 2017 г.).

² Постановление КС РФ от 24 февраля 1998 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 1 и 5 Федерального закона от 5 февраля 1997 г. «О тарифах страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Государственный фонд занятости населения Российской Федерации и в Фонды обязательного медицинского страхования на 1997 год» в связи с жалобами ряда граждан и запросами судов» // СЗ РФ. 1998. Ст. 1242.

³ Постановление КС РФ от 10 июля 2007 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 10 и пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и абзаца третьего пункта 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал, в связи с запросами Верховного Суда Российской Федерации и Учалинского районного суда Республики Башкортостан и жалобами граждан А.В. Докукина, А.С. Муратова и Т.В. Шестаковой» // СЗ РФ. 2007. № 29. Ст. 3744.

пенсии»¹), недопустимость существенных диспропорций между платежами, которые вносятся работодателями на этот вид обязательного социального страхования, и предоставляемым гражданам страховым обеспечением, судам следует исходить из того, что при осуществлении процедур банкротства не являющиеся текущими требования в отношении страховых взносов на обязательное пенсионное страхование подлежат исполнению в режиме, установленном для удовлетворения требований о выплате заработной платы. В связи с этим требования об уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, не являющиеся текущими, в соответствии с абз. 3 п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве относятся ко второй очереди удовлетворения; они не предоставляют право голоса на собрании кредиторов в соответствии с п. 3 ст. 12 Закона о банкротстве. На требование об уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование не распространяется мораторий, предусмотренный ст. 94, 95 Закона о банкротстве².

Требования кредиторов страховой организации *третьей очереди* удовлетворяются в порядке пяти подочереди, а именно:

в первую очередь — требования страхователей, застрахованных лиц или выгодоприобретателей по договорам обязательного страхования, а также требования профессионального объединения в виде сумм компенсационных выплат, осуществленных до закрытия реестра заявленных требований кредиторов, и иных расходов, связанных с указанными компенсационными выплатами, в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим страховую деятельность, и сумм, предназначенных для осуществления компенсационных выплат после закрытия реестра заявленных требований кредиторов;

во вторую очередь — требования застрахованных лиц или выгодоприобретателей, страхователей по договорам страхования жизни и иным видам личного страхования;

в третью очередь — требования выгодоприобретателей и страхователей по договорам страхования гражданской ответственности за причинение вреда жизни или здоровью, требования о выплате компенсации сверх возмещения вреда;

в четвертую очередь — требования страхователей и выгодоприобретателей по договорам страхования гражданской ответственности за причинение вреда имуществу третьих лиц и по договорам страхования имущества;

¹ Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 424-ФЗ «О накопительной пенсии» // СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 6989 (ред. от 23 мая 2016 г.).

² 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.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9.

в пятую очередь — требования иных кредиторов, в том числе требования, связанные с возмещением расходов в связи с осуществлением компенсационных выплат по договорам обязательного страхования, с уплатой вступительных взносов, членских взносов и иных обязательных платежей, подлежащих уплате объединению страховщиков его членами в соответствии с правилами профессионального объединения на основании федеральных законов, предусматривающих обязательное членство страховой организации в объединении страховщиков.

Реестр требований кредиторов страховой организации **закрывается по общим правилам для организаций-должников** (п. 1 ст. 183.26 Закона о банкротстве), что подтверждается судебной практикой.



Постановлением Президиума ВАС РФ от 20 мая 2014 г. № 18305/13 по делу № А40-105041/2011-95-463Б была удовлетворена жалоба о признании требования обоснованным и включении суммы страхового возмещения в реестр требований кредиторов должника, так как данное требование заявлено после закрытия реестра требований кредиторов должника; к требованиям страхователей, застрахованных лиц или выгодоприобретателей по договорам обязательного страхования, заявленным после закрытия реестра требований кредиторов должника, подлежит применению п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве¹.

Требования кредиторов по субординированным займам, а также по финансовым санкциям за неисполнение обязательств по субординированным займам удовлетворяются **после удовлетворения требований всех иных кредиторов**.



Под субординированным займом понимается привлечение страховой организацией денежных средств по договору займа, содержащему следующие условия: а) предоставление страховой организации денежных средств осуществляется на срок не менее чем пять лет без права истребования их займодавцем до истечения указанного срока; б) предельная величина процентов, начисляемых на сумму займа, не может превышать действующую на дату заключения кредитного договора (договора займа) ставку рефинансирования Банка России, увеличенную в 1,2 раза² (п. 4.3 ст. 25 Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 22 августа 2017 г.).

¹ Вестник экономического правосудия РФ. 2014. № 9.

² С 1 января 2016 г. вместо указанной ставки применяется ключевая ставка Банка России (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).

§ 11. Особенности реализации процедуры мирового соглашения в процессе банкротства страховой организации

По мнению ряда специалистов, именно мировое соглашение представляет собой наиболее оптимальную процедуру в процессе банкротства страховых организаций, так как обычная процедура конкурсного производства не подходит для ликвидации должников — страховых компаний, поскольку основная масса обязательств таких компаний (страховых обязательств) носит потенциальный характер¹. Так, по мнению Р. Калнан, «мировое соглашение может быть более удобным методом распределения средств при банкротстве должника — страховой компании, позволяя производить выплаты по страховым требованиям по мере наступления сроков их исполнения, исходя из принципа равенства процента погашения всех имеющихся и потенциальных требований»².

Условием утверждения арбитражным судом мирового соглашения в деле о банкротстве страховых организаций является предоставление суду документов, подтверждающих:

- погашение задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди;
- погашение задолженности по требованиям застрахованных лиц, выгодоприобретателей, страхователей по договорам обязательного страхования;
- погашение требований, связанных с возмещением сумм компенсационных выплат и расходов в связи с осуществлением компенсационных выплат по договорам обязательного страхования.

Указанные документы предоставляются в суд наряду с текстом мирового соглашения, протоколом собрания кредиторов, принявшего решение о заключении мирового соглашения, списком всех известных конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, не заявивших своих требований к должнику, с указанием их адресов и сумм задолженности, реестром требований кредиторов, решением органов управления должника — юридического лица в случае, если необходимость такого решения предусмотрена Законом о банкротстве, возражениями в письменной форме конкурсных кредиторов и уполномоченных ор-

¹ Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1. С. 48–49.

² Калнан Р. Мировое соглашение // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 129.

ганов, которые голосовали против заключения мирового соглашения или не принимали участие в голосовании по вопросу о заключении мирового соглашения, при наличии этих возражений.

В связи с тем, что в последнее время имеются случаи, когда страховые организации уклоняются от исполнения взятых на себя ранее обязательств, с 30 июля 2017 г. Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ¹ в Закон о банкротстве введен механизм банкротства отсутствующей страховой организации (ст. 184.12 Закона). При этом законодатель определил, что при осуществлении процедуры банкротства *отсутствующей страховой организации применяются все положения Закона о банкротстве с учетом следующих особенностей:*

1) если страховая организация — должник фактически прекратила свою деятельность, отсутствует или если установить ее место нахождения и место нахождения ее постоянно действующего исполнительного органа либо иного органа или лица, уполномоченных выступать от имени страховой организации в силу федерального закона, иного правового акта или учредительного документа, не представляется возможным, *заявление о признании такой страховой организации банкротом* может быть подано по правилам § 2 «Банкротство отсутствующего должника» гл. XI Закона о банкротстве *контрольным органом (Банком России)*;

2) удовлетворение требований кредиторов отсутствующей страховой организации — должника осуществляется в порядке специальной очередности, установленной для удовлетворения требований кредиторов страховой организации (ст. 134–138, 184.10 Закона о банкротстве).

§ 12. Особенности привлечения к ответственности контролирующего страховую организацию лица

Наряду с физическими или юридическими лицами, имеющими либо имевшими не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства страховой организации, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании страховой организации банкротом, право давать обязательные для исполнения страховой организацией указания или возможность иным образом определять действия страховой организации, в том числе по совершению сделок и определению их условий (ст. 61.10 Закона

¹ Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 26 (ч. I). Ст. 3891.

о банкротстве), **к контролирующим страховую организацию лицам** могут быть отнесены лица, которые имеют или имели перечисленные выше права в течение менее чем трех лет до назначения временной администрации страховой организации **по следующим основаниям:**

— отзыва лицензии на осуществление страховой деятельности или приостановления действия лицензии на осуществление страховой деятельности в связи с несоблюдением страховой организацией законодательства Российской Федерации, регулирующего страховую деятельность, в части порядка и условий формирования, размещения или инвестирования средств страховых резервов и (или) собственных средств (капитала) и (или) нормативного соотношения активов и принятых обязательств и (или) иных установленных требований к обеспечению финансовой устойчивости и платежеспособности;

— вынесения арбитражным судом определения о признании требований заявителя обоснованными.

При этом Законом о банкротстве определено, что к контролирующему страховую организацию — должника лицу не относятся служащие контрольного органа (Банка России) и работники ГК АСВ.

Законодателем установлены **особенности подачи заявления о привлечении контролирующего страховую организацию лица к субсидиарной ответственности:**

1) заявление о привлечении контролирующего страховую организацию лица к субсидиарной ответственности, к ответственности *в форме возмещения убытков* может быть подано конкурсным кредитором в ходе конкурсного производства в случае неисполнения конкурсным управляющим решения собрания кредиторов и (или) комитета кредиторов о его подаче;

2) факт подачи заявления конкурсным кредитором или уполномоченным органом о привлечении контролирующего страховую организацию лица к субсидиарной ответственности не препятствует обращению конкурсного управляющего в арбитражный суд с заявлением по тому же предмету и тем же основаниям в случае представления конкурсным управляющим в арбитражный суд новых доказательств.

Краткие выводы

1. Страховые организации Законом о банкротстве отнесены к категории финансовых организаций, в том числе и потому, что одной из основ функционирования страховых организаций является их способность своевременно и в полном объеме исполнять обязательства

по заключенным им договорам страхования — их платежеспособность, и в связи с тем, что деятельность указанных организаций в основной своей массе осуществляется в финансовой сфере наряду с такими организациями, как кредитные организации, профессиональные участники рынка ценных бумаг, негосударственные пенсионные фонды, управляющие компании инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, клиринговые организации, организаторы торговли, кредитные потребительские кооперативы, микрофинансовые организации.

2. К признакам банкротства страховых организаций следует отнести: сумма требований кредиторов по денежным обязательствам, подтвержденных вступившими в законную силу судебными актами, требований о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) обязательным платежам к страховой организации в совокупности составляет не менее чем 100 тыс. рублей, и эти требования не исполнены в течение 14 дней со дня наступления даты их исполнения; а также не исполнены в течение 14 дней с даты вступления в законную силу решения суда, арбитражного суда либо судебного акта суда или арбитражного суда, по которому выдан исполнительный лист на принудительное исполнение решения третейского суда о взыскании со страховой организации денежных средств независимо от размера суммы требований кредиторов; стоимость имущества (активов) страховой организации недостаточна для исполнения денежных обязательств данной финансовой организации перед ее кредиторами и обязанности по уплате обязательных платежей; платежеспособность страховой организации не была восстановлена в период деятельности временной администрации.

3. С заявлением о банкротстве страховых организаций в арбитражный суд имеют право обратиться: страховая организация — должник; конкурсный(–е) кредитор(–ы) должника; уполномоченные органы; работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда; временная администрация; контрольный орган (Комитет финансового надзора Банка России); профессиональное объединение страховщиков, например, Российский союз автостраховщиков (ст. 184.4 Закона о банкротстве).

4. Для предотвращения банкротства страховых организаций Законом о банкротстве предусмотрен специальный механизм, состоящий из двух этапов: 1) реализация мер по предупреждению банкротства, предпринимаемых самой страховой организацией (ст. 183.1 Закона о банкротстве); 2) осуществление мероприятий по предупреждению банкротства

в рамках мероприятий временной администрации по анализу финансового состояния и предупреждению банкротства страховой организации (ст. 183.6—183.8; 183.10—183.15; 184.1—184.3 Закона о банкротстве).

5. В случае возбуждения дела о банкротстве страховой организации применяются следующие процедуры банкротства: конкурсное производство (п. 3 ст. 184.4, п. 1 ст. 184.1, ст. 184.4-1 Закона о банкротстве); мировое соглашение (ст. 184.11 Закона о банкротстве). Процедуры наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления не применяются.

6. За осуществление полномочий конкурсного управляющего в деле о банкротстве страховой организации вознаграждение ГК АСВ не выплачивается, а все расходы ГК АСВ по осуществлению полномочий конкурсного управляющего возмещаются за счет имущества страховой организации в соответствии со сметой текущих расходов.

7. Очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве страховой организации имеет ряд особенностей (ст. 184.10 Закона о банкротстве) и отличается от общего порядка удовлетворения требований кредиторов в конкурсном производстве юридических лиц (ст. 134 Закона о банкротстве).

Рекомендуемая литература

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016. *Гузнов А.Г., Рождественская Т.Э.* Организации финансового рынка и финансово-правовые механизмы урегулирования их несостоятельности: Монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016.

Дружинина Ю.Ф. Имущественный комплекс в системе объектов гражданских прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2011.

Калнан Р. Мировое соглашение // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение.

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

Карелина С.А. Механизм предупреждения несостоятельности (банкротства): миф или реальность действующего законодательства? // Предпринимательское право. 2013. № 3.

Карпенко В.М. Банкротство страховых организаций в России и ЕС // СПС «КонсультантПлюс», 2010.

Косминский К.П. О законодательных инициативах Минэкономразвития России в области страхования // Нормативное регулирование

страховой деятельности. Документы и комментарии. 2008. № 1 (СПС «КонсультантПлюс»).

Нарушкевич С.В. Имущественный комплекс в гражданском праве России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006.

Побережная И.Ю., Шамраева И.Л., Шевцова Н.В. Финансово-правовые аспекты несостоятельности (банкротства) страховых организаций в России // Бизнес. Право. Образование. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2015. № 1 (30).

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

Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1.

Телепин Я.Е. К вопросу о необходимости усиления государственного регулирования банкротства страховых организаций // Страховое дело. 2004. № 11. *Телепин Я.Е.* Банкротство страховой организации в условиях рыночной экономики: Дис. ... канд. экон. наук. М., 2003.

Трофимова Г.А. Имущественные комплексы: неоднородность правовой конструкции // Юрист. 2014. № 7.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика. Новосибирск, 2013.

Фролов И.В. Юридическая техника регулирования банкротства // Предпринимательское право. 2013. № 2.

Худяков А.И. Теория страхования. М.: Статут, 2010.

Щеренко Д.А. Определение понятия «имущественный комплекс» // Российская юстиция. 2008. № 4.

Skeel David A. Jr. The Law and Finance of Bank and Insurance Insolvency Regulation (1998). Faculty Scholarship. Paper 1302.

Контрольные вопросы

1. Каковы признаки банкротства страховой организации?
2. Какие полномочия возлагаются на Банк России при применении мер по предупреждению банкротства, а также при проведении процедур банкротства страховых организаций?
3. Кто наделяется правом подачи заявления о банкротстве страховой организации?
4. Какова специфика осуществления полномочий конкурсного управляющего страховой организацией?
5. Что представляет собой страховой портфель страховой организации?

6. Каковы особенности очередности удовлетворения требований кредиторов страховой организации?

7. В чем заключаются особенности заключения и утверждения мирового соглашения в деле о банкротстве страховой организации?

8. Каковы особенности банкротства отсутствующей страховой организации?

9. В чем состоят особенности привлечения к ответственности контролирующего страховую организацию лица?

Глава 16

ОСОБЕННОСТИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) СУБЪЕКТОВ ЕСТЕСТВЕННЫХ МОНОПОЛИЙ

§ 1. Субъект естественной монополии и необходимость применения к нему особого регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

- 1.1. Понятие естественной монополии по законодательству Российской Федерации
- 1.2. Государственный контроль и регулирование за сферами деятельности в рамках естественных монополий

§ 2. Особенности инициирования и реализации процедур несостоятельности (банкротства) должника — субъекта естественной монополии

- 2.1. Особенности инициирования процесса банкротства в отношении субъектов естественных монополий
- 2.2. Обязательное государственное участие в деле о банкротстве субъекта естественной монополии

§ 3. Особенности реализации имущества должника — субъекта естественной монополии в деле о банкротстве

- 3.1. Обязательные условия договора купли-продажи имущества должника — субъекта естественной монополии
- 3.2. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре внешнего управления
- 3.3. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре конкурсного производства

Основные нормативные акты

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

Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» // СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» // СЗ РФ. 2003. № 13. Ст. 1177.

Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топ-

тивно-энергетического комплекса» (утратил силу) // СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3179.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Постановление Правительства РФ от 26 ноября 2001 г. № 814 «О перечне видов имущества, входящего в состав единого производственно-технологического комплекса организации-должника, являющейся субъектом естественной монополии топливно-энергетического комплекса» // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4626.

Указ Президента РФ от 21 июля 2015 г. № 373 «О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования» // СЗ РФ. 2015. № 30. Ст. 4571.

Судебная практика

Постановление Президиума ВАС РФ от 9 июля 2009 г. № 1989/09 по делу № А14-1423/2008-75/6 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

Определение ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 307-ЭС16-1119 по делу № А21-3836/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Определение ВАС РФ от 1 февраля 2013 г. № ВАС-433/13 по делу № А50-20290/2011 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Определение ВАС РФ от 3 февраля 2012 г. № ВАС-56/12 по делу № А59-5076/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Определение ВАС РФ от 8 ноября 2011 г. № ВАС-14209/11 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 2 июня 2014 г. по делу № А27-15267/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Московского округа от 25 июня 2014 г. № Ф05-6832/2014 по делу № А41-43852/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 21 ноября 2013 г. № Ф09-2751/13 по делу № А50-12885/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 сентября 2014 г. № 17АП-3601/2014-ГК по делу № А71-13991/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 октября 2014 г. № 17АП-3824/2014-ГК по делу № А60-8997/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 27 августа 2014 г. по делу № А23-3807/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18 сентября 2014 г. по делу № А56-78000/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 сентября 2014 г. по делу № А66-15940/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 30 октября 2014 г. по делу № А26-1654/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Основные понятия

Единый технологический комплекс субъекта естественной монополии — недвижимое и иное имущество, непосредственно используемое для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, и запасы расходуемого сырья и материалов, которые используются для исполнения договоров, связанных с деятельностью должника в качестве субъекта естественной монополии.

Естественная монополия — состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Субъект естественной монополии — организация, осуществляющая производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии.

§ 1. Субъект естественной монополии и необходимость применения к нему особого регулирования в сфере несостоятельности (банкротства)

Субъекты естественных монополий выделяются российским законодателем в качестве специальных субъектов правового регулирования

несостоятельности (банкротства) в силу важности естественных монополий для государства и общества в целом. Регулированию деятельности субъектов естественных монополий посвящен Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»¹ (далее — Закон о естественных монополиях), при этом особенности правового регулирования субъектов естественных монополий в отдельных сферах экономики определены, например, в Законе о банкротстве, Федеральном законе от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике»² и др.

Ранее в Российской Федерации действовал специальный Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса»³, однако указанный Закон утратил силу с 1 июля 2009 г. в связи с принятием Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 31 декабря 2004 г.)⁴. Именно вследствие указанного обстоятельства (внесения изменений в Закон о банкротстве) особенности правового регулирования в отношении всех субъектов естественных монополий независимо от суммы выручки и сферы деятельности расположились в нем⁵, что, по мнению ряда специалистов, следует воспринимать положительно.

Ввиду высокой экономической зависимости контрагентов от субъекта естественной монополии и невозможности без несоразмерных расходов получить соответствующие товары (работы, услуги) у других субъектов, банкротство естественного монополиста может оказать негативное воздействие на значительную часть общества, что обуславливает его незаменяемость. В связи с чем, как указывает В.В. Витрянский, применение к таким субъектам «общей мерки» банкротства наравне с другими участниками имущественного оборота, в том числе в части критериев и признаков несостоятельности, может привести к катастрофическим последствиям в целом для российской экономики⁶.

¹ СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

² СЗ РФ. 2003. № 13. Ст. 1177.

³ СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3179.

⁴ См. п. 2 ст. 232 Закона о банкротстве: «...признать утратившим силу с 1 июля 2009 года Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса» (Собрание законодательства Российской Федерации, 1999, № 26, ст. 3179)».

⁵ См.: *Ткачев В.Н.* Особенности правового статуса финансовых организаций и естественных монополий как особой категории субъектов конкурсного права // Предпринимательское право. 2007. № 3. С. 6—10.

⁶ См.: Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.



Для целей Закона о банкротстве под **субъектом естественной монополии** понимается организация, осуществляющая производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии (п. 1 ст. 197 Закона о банкротстве).

При этом в ст. 3 Закона о естественных монополиях содержится аналогичное понимание субъекта естественной монополии как хозяйствующего субъекта, занятого производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии (ст. 3).

1.1. Понятие естественной монополии по законодательству Российской Федерации

Естественная монополия — состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров (абз. 2 ст. 3 Федерального закона от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»).



Однако, как отмечается в научной литературе, Закон о банкротстве, определяя понятие субъекта естественной монополии, не содержит отсылки к Закону о естественных монополиях, и на этом основании В.Н. Ткачевым, М.В. Телюкиной и другими учеными делается вывод о применении Закона о банкротстве и к другим категориям естественных монополистов¹. Между тем такая точка зрения представляется дискуссионной. Как отмечает С.А. Парашук, для того чтобы какая-либо сфера деятельности приобрела правовой статус естественной монополии, необходимо признание ее в качестве таковой со стороны государства². А.Я. Рыженков указывает, что перечень сфер деятельности субъектов ес-

¹ См.: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Юрайт-Издат, 2004. С. 480; Ткачев В.Н. Особенности правового статуса финансовых организаций и естественных монополий как особой категории субъектов конкурсного права // Предпринимательское право. 2007. № 3. С. 6–10.

² См.: Парашук С.А. Доминирующее положение хозяйствующего субъекта как базовая категория законодательства о защите конкуренции // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 46–53.

тественных монополий не подлежит произвольному расширению, в чем проявляется общий запрет на монополизацию¹.

Перечень сфер деятельности субъектов естественных монополий определен в ст. 4 Закона о естественных монополиях, к которым относятся:

- транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам;
- транспортировка газа по трубопроводам;
- железнодорожные перевозки;
- услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах;
- услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи;
- услуги по передаче электрической энергии;
- услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике;
- услуги по передаче тепловой энергии;
- услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей;
- захоронение радиоактивных отходов;
- водоснабжение и водоотведение с использованием централизованной системы (систем) коммунальной инфраструктуры;
- ледокольная проводка судов, ледовая лоцманская проводка судов в акватории Северного морского пути.

1.2. Государственный контроль и регулирование за сферами деятельности в рамках естественных монополий

Государство заинтересовано в сохранении именно определенных сфер хозяйствования в рамках монополии, преследуя *цель достижения экономической эффективности в условиях централизации*. Статус монополии хозяйствующего субъекта в такой сфере сохраняется государством, в связи с чем конкурентные механизмы регулирования на него не распространяются².

Федеральная антимонопольная служба ведет реестр субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственные регулирование и контроль³.

¹ См.: Рыженков А.Я. Конституционный запрет монополизации и его отражение в отраслевом законодательстве // Юрист. 2016. № 1. С. 27–31.

² См.: Писенко К.А., Бадмаев Б.Г., Казарян К.В. Антимонопольное (конкурентное) право: Учебник // СПС «КонсультантПлюс», 2014.

³ Указ Президента РФ от 21 июля 2015 г. № 373 «О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования» // СЗ РФ. 2015. № 30. Ст. 4571.



Реестр представляет собой единую информационную базу данных, содержащую в бумажной и электронной формах информацию о хозяйствующих субъектах, занятых производством (реализацией) товаров (услуг) в условиях естественной монополии в топливно-энергетическом комплексе, на транспорте, связи¹.

В реестр включаются хозяйствующие субъекты независимо от организационно-правовой формы и форм собственности. Реестр субъектов естественных монополий носит заявительный характер и формируется на основании информации, полученной от органов власти, общественных организаций, самих юридических лиц и т.д.



При этом, как отмечается в Определении ВАС РФ от 3 февраля 2012 г. № ВАС-56/12 по делу № А59-5076/2010², то обстоятельство, что должник не включен в реестр субъектов естественных монополий, не свидетельствует безусловно об отсутствии у него такого статуса, которым он может обладать при фактическом осуществлении им деятельности по производству и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии.

§ 2. Особенности инициирования и реализации процедур несостоятельности (банкротства) должника — субъекта естественной монополии

Субъект естественной монополии считается неспособным 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 *при условиях, отличных от иных категорий должников*.

2.1. Особенности инициирования процесса банкротства в отношении субъекта естественных монополий

Инициирование процесса банкротства в отношении субъектов естественных монополий имеет ряд особенностей.

¹ Приказ ФСТ России от 30 августа 2010 г. № 417-э «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по тарифам государственной функции по формированию и ведению Реестра субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль» // БНА ФОИВ. 2010. № 51.

² Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Первая группа особенностей касается срока и минимальной суммы задолженности, которые установлены для субъекта естественных монополий. Так, выделяются особые признаки признания банкротства субъекта естественной монополии, а именно повышенный срок неисполнения соответствующих обязательств и (или) обязанности — **шесть месяцев** с даты, когда они должны были быть исполнены, повышенный размер требований — не менее чем **1 млн рублей**. Увеличение срока до шести месяцев и размера требований до 1 млн рублей встречается также в отношении других специальных категорий должников, например, в отношении стратегических предприятий и организаций.



Как отмечает О.О. Коротких, проблемной областью является третья особенность, в отношении которой сложилась неоднородная судебная практика, способная в некоторых случаях полностью лишить кредитора возможности ввести процедуру банкротства в отношении должника — субъекта естественных монополий¹. В частности, в Определении ВАС РФ от 8 ноября 2011 г. № ВАС-14209/11 по делу № А73-4917/2010² суд пришел к выводу о том, что заявителем не представлены доказательства обращения взыскания на имущество должника — субъекта естественных монополий, а также доказательства того, что реализация судебным приставом-исполнителем не задействованных в производстве имущества и прав должника не позволит удовлетворить требования кредитора. Определение ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 307-ЭС16-1119 по делу № А21-3836/2015³ содержит аналогичный вывод: поскольку в материалах дела не представлены доказательства, подтверждающие невозможность обращения взыскания на имущество должника, указанное в п. 1–3 ч. 1 ст. 94 Закона об исполнительном производстве, за счет которого требования заявителя могли бы быть удовлетворены, необходимо отказать во введении в отношении должника процедуры наблюдения и прекратить производство по делу.

Вторая группа особенностей затрагивает императивные требования законодателя, согласно которым требования должны быть подтверждены исполнительным документом и должны быть не удовлетворены в полном объеме путем обращения взыскания на имущество должника, указанное в п. 1–3 ч. 1 ст. 94 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»⁴ (далее — Закон об исполнительном производстве). И если первая группа особенностей

¹ См.: Коротких О.О. Проблемы банкротства теплоснабжающих организаций // Правовой энергетический форум. 2015. № 1. С. 46–50.

² Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

отличается от общих положений, закрепленных в ст. 33 Закона о банкротстве, только по сроку и сумме соответственно (300 тыс. рублей, три месяца), и к ним могут применяться уже сложившиеся в процессе правоприменительной деятельности позиции, *то проблемной областью является вторая группа* особенностей, в отношении которых сложилась неоднородная судебная практика, способная в некоторых случаях полностью лишить кредитора возможности ввести процедуру банкротства в отношении должника.

Так, в п. 1–3 ч. 1 ст. 94 Закона об исполнительном производстве регламентируется очередность обращения взыскания на имущество организации-должника. Согласно этой норме Закона *в первую очередь* взыскание обращается на движимое имущество, непосредственно не участвующее в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг, в том числе на ценные бумаги (за исключением ценных бумаг, составляющих инвестиционные резервы инвестиционного фонда), предметы дизайна офисов, готовую продукцию (товары), драгоценные металлы и драгоценные камни, изделия из них, а также лом таких изделий; *во вторую очередь* — на имущественные права, непосредственно не используемые в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг; *в третью очередь* — на недвижимое имущество, непосредственно не участвующее в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг; *в четвертую очередь* — на непосредственно используемые в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг имущественные права и на участвующее в производстве товаров имущество: объекты недвижимого имущества производственного назначения, сырье и материалы, станки, оборудование и другие основные средства, в том числе ценные бумаги, составляющие инвестиционные резервы инвестиционного фонда.



По мнению Е.А. Рыбасовой, «до обращения взыскания на имущество должника — естественной монополии, непосредственно участвующей в выполнении работ или оказании услуг либо производстве товаров, возможно обращение в арбитражный суд с заявлением о признании ее банкротом. Таким образом реализуется цель особого регулирования банкротства естественных монополий, направленная на обеспечение целостности имущественного комплекса данного типа организаций, а также сохранение возможности производства товаров или услуг на монополизированном рынке с целью защиты интересов их потребителей»¹.

¹ Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. Е.А. Рыбасовой. М., 2011.



При реализации положений ст. 94 Закона об исполнительном производстве суды зачастую приходят к выводу о необходимости исчерпания со стороны взыскателя возможности удовлетворения требования путем обращения взыскания на имущество должника, для чего взыскатель должен представить достаточные доказательства недостаточности имущества должника, а также того, что реализация судебным приставом-исполнителем не задействованных в производстве имущества и прав должника не позволит удовлетворить требования кредитора¹. Зачастую суды исходят из необходимости констатации того, что размер требования кредитора должен превышать балансовую стоимость имущества (либо экономически обоснованную стоимость), непосредственно не участвующего в производстве субъекта естественной монополии, что в подавляющем большинстве случаев делает банкротство субъектов естественных монополий невозможным. Следует обратить внимание, что законодатель не ограничивается констатацией факта того, что имущества должно быть недостаточно для удовлетворения требований кредиторов. Нередко имеет место ситуация достаточности имущества, в этом случае возникает необходимость представить взыскателем (кредитором) доказательства невозможности обращения взыскания на имущество должника². Так, в одном из дел, где должником выступало общество, являющееся субъектом естественных монополий, суд сослался на возможность обосновать требование кредитора через представление доказательств окончания исполнительного производства в отношении должника в связи с невозможностью обращения взыскания на его имущество и представление доказательств о возвращении взыскателю (кредитору) исполнительных документов³. Следует также отметить, что на практике при возбуждении дела о банкротстве по заявлению должника — субъекта естественной монополии, положения п. 3 ст. 197 Закона о банкротстве не применяются, так как являются обязательными только при рассмотрении вопроса об обоснованности заявления кредитора либо уполномоченного органа⁴. Такой подход

¹ См., к примеру: Определение ВАС РФ от 8 ноября 2011 г. № ВАС-14209/11, постановления Арбитражного суда Центрального округа от 27 августа 2014 г. по делу № А23-3807/2013, ФАС Московского округа от 25 июня 2014 г. № Ф05-6832/2014 по делу № А41-43852/2013, Арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 сентября 2014 г. по делу № А66-15940/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См., к примеру: Определение ВАС РФ от 8 ноября 2011 г. № ВАС-14209/11, постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 2 июня 2014 г. по делу № А27-15267/2013, Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 сентября 2014 г. № 17АП-3601/2014-ГК по делу № А71-13991/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 октября 2014 г. № 17АП-3824/2014-ГК по делу № А60-8997/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 30 октября 2014 г. по делу № А26-1654/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

представляется оправданным в связи с обязанностью должника согласно ст. 9 Закона о банкротстве заявить о своей несостоятельности в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств, иное может привести к привлечению к субсидиарной ответственности отдельных контролирующих должника лиц.

Третьей особенностью является **возможность приостановления производства по делу** о банкротстве субъекта естественной монополии до вступления в законную силу решения по делу о признании недействительными актов органов государственной власти об утверждении цен (тарифов) на товары (работы, услуги), производимые и (или) реализуемые в условиях естественной монополии, в случае, если должником — субъектом естественной монополии до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом подано исковое заявление в суд о признании недействительными таких актов. В случае, если акты признаны недействительными, суд может принять решение об отказе в признании должника банкротом (ст. 199 Закона о банкротстве). Данная особенность установлена в связи с тем, что предбанкротное положение для субъекта естественной монополии может быть вызвано именно ценовой или тарифной политикой государства в отношении их. Соответственно, если такая политика будет признана неправомерной, больше не имеет места предбанкротное состояние для соответствующего должника и теряет свою актуальность подача искового заявления о признании его банкротом.



Ценовое регулирование, осуществляемое посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня, относится к методам регулирования деятельности субъектов естественных монополий (ст. 6 Закона о естественных монополиях). Как указывает М.Л. Салий, основы ценовой политики в отношении субъектов естественных монополий должны быть установлены федеральным конституционным законом или федеральным законом, а иные аспекты деятельности естественных монополий, не отнесенные Конституцией РФ к ведению Российской Федерации, могут быть урегулированы актами меньшей юридической силы¹.

Четвертой особенностью является необходимость сохранения на любой стадии банкротства и после завершения процедур банкротства обязанности выполнения субъектом естественных монополий

¹ См.: Салий Л.М. Разграничение полномочий органов государственной власти по регулированию цен на услуги субъектов естественных монополий // Финансовое право. 2014. № 1. С. 18–22.

обязательства перед потребителями. В этой связи установлено, что ***внешний управляющий не вправе отказаться от исполнения договоров должника перед потребителями***, в отношении которых в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами не допускается прекращение обязательств со стороны субъектов соответствующих естественных монополий (ст. 200 Закона о банкротстве).



Как отмечает М.А. Егорова, если договор попадает в сферу особых интересов государства, отказ от его исполнения становится невозможным¹. При этом отказ от сделок естественного монополиста связан с правовой характеристикой контрагента, а не с содержанием самой сделки².

Закон о естественных монополиях направлен на достижение баланса интересов потребителей и субъектов естественных монополий, обеспечивающего доступность реализуемого ими товара для потребителей и эффективное функционирование субъектов естественных монополий (ст. 1). Так как государство само устанавливало, что в сфере естественных монополий отсутствует конкуренция, оно должно последовательно проводить политику защиты потребителя, который ставится под удар в результате незаменимости естественного монополиста.

2.2. Обязательное государственное участие в деле о банкротстве субъекта естественной монополии

Существенной особенностью рассматриваемой нами категории дел является ***участие в рассмотрении дела*** о банкротстве должника — субъекта естественной монополии ***органа исполнительной власти***, осуществляющего государственную политику в отношении субъекта естественной монополии (п. 1 ст. 198 Закона о банкротстве). В установлении данной особенности также можно проследить определенную закономерность и аналогию с другими особыми категориями должников (в случае банкротства градообразующих организаций могут быть привлечены федеральные органы исполнительной власти и органы ис-

¹ См.: Егорова М.А. Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2010.

² См.: Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007.

полнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации, применительно к стратегическим организациям – федеральный орган исполнительной власти, обеспечивающий реализацию единой государственной политики в отрасли экономики, в которой осуществляют деятельность соответствующие стратегические предприятие или организация). Участие представителя государства в деле о банкротстве подчеркивает общественную и государственную значимость особых категорий должников и невозможность признания их банкротами в общем порядке. Стоит отметить, что необходимость участия данного органа при реализации процедур банкротства законодатель предусматривает лишь в период конкурсного производства. В связи с этим суды не признают нарушением непривлечение уполномоченного органа по делам, где должником выступает субъект естественной монополии, в процедуре наблюдения.



Так, по одному из дел суд пришел к выводу, что непривлечение Федеральной антимонопольной службы или другого федерального органа исполнительной власти (ст. 198 Закона о банкротстве) к участию в деле при рассмотрении вопроса о введении в отношении ООО «Трансэнерго» процедуры наблюдения не образует безусловного основания для отмены судебных актов, поскольку они могут быть привлечены в дальнейшем по инициативе суда либо ходатайству лица, участвующего в деле¹.

§ 3. Особенности реализации имущества должника – субъекта естественной монополии в деле о банкротстве

Субъект естественной монополии осуществляет свою деятельность, используя определенную инфраструктуру, в которую входит имущественный комплекс, чаще всего представляющий собой единый технологический комплекс, имущество, необходимое для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, и иное имущество. В этой связи законодатель справедливо предусматривает особенности реализации имущества должника – субъекта естественной монополии как на стадии внешнего управления, где возникает такая возможность в рамках плана внешнего управления, и в рамках конкурсного производства, которые заключаются в следующем.

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18 сентября 2014 г. по делу № А56-78000/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

3.1. Обязательные условия договора купли-продажи имущества должника — субъекта естественной монополии

Независимо от стадии при проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве, в качестве обязательного условия договора купли-продажи имущества должника — субъекта естественной монополии, непосредственно используемого для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, устанавливается ряд обязательных условий, к числу которых относятся (п. 1 и 2 Закона о банкротстве):

- ✓ согласие покупателя принять на себя обязательства должника по договорам поставки товаров, являющихся предметом регулирования законодательства о естественных монополиях;
- ✓ принятие на себя покупателем обязательств по обеспечению доступности производимого и (или) реализуемого товара (работ, услуг) для потребителей;
- ✓ наличие лицензии на осуществление соответствующего вида деятельности, если деятельность должника подлежит лицензированию.

Кроме того, при продаже непосредственно используемого для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии имущества должника путем проведения конкурса федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ проводить государственную политику в отношении субъектов естественной монополии, заключает с покупателем указанного имущества *должника соглашение об исполнении условий конкурса* (п. 2 ст. 201 Закона о банкротстве).

Соблюдение данных условий накладывает определенное бремя на реализуемое имущество в виде исполнения договоров и т.д. и обеспечивает возможность нового владельца этого имущества осуществлять деятельность в сфере естественной монополии (наличие лицензии).

При этом в случае неисполнения покупателем имущества должника перечисленных условий заключенный договор в отношении названного имущества подлежит расторжению арбитражным судом на основании заявления соответствующего федерального органа исполнительной власти (п. 3 ст. 201), и имущество подлежит передаче в федеральную собственность. Покупателю имущества возмещаются средства, затраченные на покупку имущества и осуществление за истекший период инвестиций за счет средств федерального бюджета.



Как отмечает В.В. Витрянский, предусмотренные в ст. 201 Закона о банкротстве правила о последствиях расторжения договора не учитывают, что причиной расторжения договора служит нарушение покупателем его обязательных условий, что не исключает возможность применения положения, содержащегося в п. 5 ст. 453 ГК РФ, согласно которому, если основанием для расторжения договора послужило его существенное нарушение одной из сторон, другая сторона (в нашем случае – федеральный орган по регулированию естественных монополий) вправе требовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора¹.

Перепрофилирование или закрытие производства (производств), осуществляющего производство (реализацию) товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, допускается в порядке, установленном федеральным законом (п. 6 ст. 201 Закона о банкротстве). В настоящее время такой федеральный закон не принят.

3.2. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре внешнего управления

В процедуре внешнего управления установлены две особенности реализации имущества естественного монополиста.

Во-первых, внешний управляющий не вправе отчуждать имущество должника, представляющее собой единый технологический комплекс субъекта естественной монополии, к которому относится недвижимое и иное имущество, непосредственно используемое для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, и запасы расходуемого сырья и материалов, которые используются для исполнения договоров, связанных с деятельностью должника в качестве субъекта естественной монополии (п. 2 ст. 200 Закона о банкротстве).



В отношении понятия единого технологического комплекса субъекта естественной монополии пояснения содержатся в Постановлении Правительства РФ от 26 ноября 2001 г. № 814 «О перечне видов имущества, входящего в состав единого производственно-технологического комплекса организации-должника, являющейся субъектом естественной монополии топливно-энергетического комплекса»². Такой

¹ См.: Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.

² СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4626.

перечень в случае начала процедуры банкротства определяется Министерством промышленности и энергетики РФ¹.

Во-вторых, Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования в ходе внешнего управления через свои уполномоченные органы на срок не более чем три месяца вправе приостановить продажу имущества, непосредственно используемого для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, для выработки предложений о восстановлении платежеспособности субъекта естественной монополии. Фактически речь идет об ограничении возможностей внешнего управляющего, который должен получить полную свободу в плане возможностей репрофилирования производства и иных аспектов плана внешнего управления, но такое ограничение оправданно с точки зрения возможности сохранения целевой направленности деятельности субъекта естественной монополии. В отношении субъекта естественной монополии для государства является приоритетным восстановление его платежеспособности способами, наименее затрагивающими возможность оказания субъектами естественных монополий услуг потребителям.

3.3. Особенности реализации имущества субъекта естественной монополии в процедуре конкурсного производства

Закон о банкротстве устанавливает ряд особенностей по реализации имущества должника — субъекта естественной монополии в процедуре конкурсного производства.

Во-первых, имущество должника, непосредственно используемое для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, выставляется на торги единым лотом (п. 2 ст. 201 Закона о банкротстве), что чрезвычайно важно, так как приобретатель такого имущества с торгов сможет продолжить осуществление деятельности в сфере естественной монополии. К понятиям «имущество должника, непосредственно используемое для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии» и «имущество должника, представляющее собой единый технологический комплекс субъекта естественной монополии» применяются

¹ Приказ Минпромэнерго России от 1 августа 2007 г. № 295 «О перечнях видов имущества, входящего в состав единого производственно-технологического комплекса организации-должника, являющейся субъектом естественной монополии топливно-энергетического комплекса» // БНА ФОИВ. 2007. № 41.

положения приказа Минпромэнерго России от 1 августа 2007 г. № 295 «О перечнях видов имущества, входящего в состав единого производственно-технологического комплекса организации-должника, являющейся субъектом естественной монополии топливно-энергетического комплекса»¹. Такой порядок продажи имущества должен сохранить в целостности социально и экономически значимый объект.



Как полагает В.Н. Ткачев, нормы, содержащиеся в ст. 201 Закона о банкротстве, могут быть признаны специальными правилами по отношению к общим положениям о продаже предприятия должника (ст. 110 Закона о банкротстве)². При продаже имущества должника – субъекта естественной монополии учитывается общественная и социально-экономическая значимость деятельности субъектов естественных монополий³.

Во-вторых, законодатель логично предусматривает преимущественное право приобретения государством или муниципальным образованием в лице соответствующих уполномоченных органов имущества, непосредственно используемого для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, при его продаже в порядке, предусмотренном для продажи стратегического предприятия. При этом способ реализации преимущественного права будет зависеть от того, является или нет естественный монополист унитарным предприятием⁴.



Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 9 июля 2009 г. № 1989/09 по делу № А14-1423/2008-75/6 специальным способом защиты прав преимущественной покупки в соответствии с гражданским законодательством является иск о переводе на себя прав и обязанностей стороны по сделке⁵. Однако если преимущественное право на приобретение имущества не реализовано в предусмотренный срок, то такой способ защиты прав теряет свою актуальность (Определение ВАС РФ от 1 февраля 2013 г. № ВАС-433/13 по делу № А50-20290/2011)⁶.

¹ БНА ФОИВ. № 41. 2007.

² См.: Ткачев В.Н. Особенности правового регулирования несостоятельности (банкротства) естественных монополий // Законодательство и экономика. 2005. № 4. С. 41–50.

³ См.: Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

⁴ См.: Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «Консультант-Плюс», 2003.

⁵ Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

⁶ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

В-третьих, в соответствии с п. 1 ст. 201 Закона о банкротстве при проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве, в качестве обязательного условия договора купли-продажи имущества должника — субъекта естественной монополии, непосредственно используемого для производства и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии, устанавливаются специальные условия:

- согласие покупателя принять на себя обязательства должника по договорам поставки товаров, являющимся предметом регулирования законодательства о естественных монополиях;
- принятие на себя покупателем обязательств по обеспечению доступности производимого и (или) реализуемого товара (работ, услуг) для потребителей;
- наличие лицензии на осуществление соответствующего вида деятельности, если деятельность должника подлежит лицензированию.



В одном из дел судом указано, что применительно к характеру производственной деятельности единого технологического комплекса, вырабатывающего теплоэнергию и передающего ее потребителям, наличие у покупателя такого комплекса лицензии на эксплуатацию взрывопожароопасных объектов является необходимым доказательством наличия возможности обеспечить безопасную эксплуатацию комплекса. Отсутствие такой лицензии влечет за собой невозможность для соответствующего лица осуществлять эксплуатацию единого технологического комплекса и, соответственно, отсутствие права на участие в торгах по продаже имущества субъекта естественной монополии. Таким образом, наличие у покупателя соответствующей лицензии является необходимым императивным обеспечивающим соблюдение публичного интереса условием допуска к торгам и, следовательно, условием, которое непосредственным образом влияет на действительность торгов и сделки¹.

В-четвертых, поскольку объекты технологического комплекса субъекта естественной монополии относятся к системам жизнеобеспечения, иными словами, относятся к числу социально значимых, продажа соответствующего имущества происходит с учетом его социально значимого характера, т.е. с учетом особенностей п. 4 ст. 132 Закона о банкротстве. Согласно п. 4 ст. 132 Закона о банкротстве объекты продаются путем проведения торгов в форме конкурса в порядке, установленном ст. 110 Закона о банкротстве. Обязательным условием такого конкурса должна

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 21 ноября 2013 г. № Ф09-2751/13 по делу № А50-12885/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

являться обязанность покупателя социально значимых объектов содержать и обеспечивать их эксплуатацию и использование в соответствии с целевым назначением указанных объектов. Цена продажи социально значимых объектов определяется независимым оценщиком.



В Постановлении Третьего арбитражного апелляционного суда от 4 марта 2013 г. по делу № А33-7939/2012 суд указал, что социально значимым имуществом является имущество субъекта естественной монополии. Поскольку особенности продажи имущества должника — субъекта естественных монополий регулируются § 6 Закона о банкротстве, применение ст. 132 Закона о банкротстве возможно в части, не противоречащей специальным правилам, установленным ст. 201 Закона о банкротстве¹.

В-пятых, правом на заключение соглашения об исполнении условий конкурса по продаже имущества от имени должника обладает орган, уполномоченный Правительством РФ проводить государственную политику в отношении субъектов естественной монополии.

В-шестых, в случае неисполнения покупателем такого имущества обязательных условий договор подлежит расторжению арбитражным судом на основании заявления соответствующего федерального органа исполнительной власти. При расторжении договора покупателю имущества за счет средств федерального бюджета возмещаются средства, затраченные на покупку имущества и осуществление за истекший период инвестиций. При расторжении договора имущество подлежит передаче в федеральную собственность.

Краткие выводы

1. Особенности банкротства субъектов естественных монополий устанавливаются в отношении критериев признания банкротом, в отношении инициации и рассмотрения дела о банкротстве, а также в отношении реализации имущества.

2. Особенности, установленные в отношении субъектов естественных монополий, обусловлены большой государственной и общественной значимостью таких субъектов, зависимостью от них потребителей, о которых государство призвано заботиться.

3. Обязательным участником дела о банкротстве субъектов естественных монополий признается орган исполнительной власти,

¹ Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

осуществляющий государственную политику в отношении субъекта естественной монополии.

4. Процесс реализации имущества должника — субъекта естественной монополии отличается системой государственного контроля и набором обязательных условий, которым должен соответствовать договор купли-продажи имущества должника: согласие покупателя принять на себя обязательства должника по договорам поставки товаров, являющихся предметом регулирования законодательства о естественных монополиях; принятие на себя покупателем обязательств по обеспечению доступности производимого и (или) реализуемого товара (работ, услуг) для потребителей; наличие лицензии на осуществление соответствующего вида деятельности, если деятельность должника подлежит лицензированию.

Рекомендуемая литература

Егорова М.А. Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2010.

Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / Под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011.

Коротких О.О. Проблемы банкротства теплоснабжающих организаций // Правовой энергетический форум. 2015. № 1. С. 46–50.

Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.

Паращук С.А. Доминирующее положение хозяйствующего субъекта как базовая категория законодательства о защите конкуренции // Предпринимательское право. 2014. № 2. С. 46–53.

Писенко К.А., Бадмаев Б.Г., Казарян К.В. Антимонопольное (конкурентное) право: Учебник // СПС «КонсультантПлюс», 2014.

Рыженков А.Я. Конституционный запрет монополизации и его отражение в отраслевом законодательстве // Юрист. 2016. № 1. С. 27–31.

Салий Л.М. Разграничение полномочий органов государственной власти по регулированию цен на услуги субъектов естественных монополий // Финансовое право. 2014. № 1. С. 18–22.

Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс», 2003.

Ткачев В.Н. Особенности правового статуса финансовых организаций и естественных монополий как особой категории субъектов конкурсного права // Предпринимательское право. 2007. № 3. С. 6–10.

Ткачев В.Н. Особенности правового регулирования несостоятельности (банкротства) естественных монополий // Законодательство и экономика. 2005. № 4. С. 41–50.

Ткачев В.Н. Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007.

Контрольные вопросы

1. Что такое естественные монополии и какие естественные монополии вам известны?
2. Какова цель установления особенностей банкротства субъектов естественных монополий?
3. Кто выступает в деле о банкротстве субъектов естественных монополий?
4. Какие особенности предусмотрены в отношении рассмотрения дела о банкротстве субъектов естественных монополий?
5. В чем заключаются особенности реализации внешнего управления субъектом естественной монополии?
6. В каком порядке происходит продажа имущества должника — субъекта естественной монополии?

Глава 17

ОСОБЕННОСТИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) ЗАСТРОЙЩИКОВ

§ 1. Нормативная основа регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства) застройщика

§ 2. Особенности состава лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика

- 2.1. Понятие и специфика правового статуса застройщика в деле о банкротстве
- 2.2. Понятие и специфика правового статуса участников строительства как особой категории кредиторов
- 2.3. Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» как специальный субъект в делах о банкротстве застройщиков
- 2.4. Арбитражный управляющий в деле о банкротстве застройщика

§ 3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве застройщика

- 3.1. Специальные правила подсудности и подведомственности
- 3.2. Процедуры банкротства застройщика и особенности их введения
 - 3.2.1. Виды процедур, применяемых в деле о банкротстве застройщика
 - 3.2.2. Порядок введения процедур в деле о банкротстве застройщика
- 3.3. Особенности принятия обеспечительных мер в деле о банкротстве застройщика

§ 4. Порядок предъявления требований к застройщику и правила формирования реестра требований кредиторов

- 4.1. Порядок предъявления участниками строительства требований при банкротстве застройщика
- 4.2. Формирование реестра требований кредиторов застройщика

§ 5. Финансирование мероприятий по завершению строительства и особый режим специального банковского счета застройщика

- 5.1. Правила финансирования мероприятий по завершению строительства, прерванного в результате банкротства
- 5.2. Механизм замены застройщика при банкротстве как средство финансирования строительства
 - 5.2.1. Наделение лица статусом приобретателя в деле о банкротстве застройщика
 - 5.2.2. Особенности механизма передачи имущества и обязательств застройщика приобретателю

§ 6. Специальная очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика

6.1. Последовательность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика

6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника

§ 7. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений

7.1. Погашение требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства

7.2. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений

7.3. Прекращение залога прав застройщика

§ 8. Собрание участников строительства: особенности проведения, порядок принятия решений и компетенция

8.1. Особенности проведения собрания участников строительства

8.2. Порядок голосования на собрании участников строительства

8.3. Компетенция собрания участников строительства

§ 9. Особенности удовлетворения требований участников долевого строительства

§ 10. Расчеты в деле о банкротстве застройщика

10.1. Порядок расчетов с участниками строительства в деле о банкротстве застройщика

10.2. Механизм погашения текущих платежей и требований кредиторов первой и второй очереди к застройщику в целях обеспечения возможности передачи объекта незавершенного строительства или жилых помещений

§ 11. Особенности урегулирования обязательств застройщика по строительству объектов инженерно-технической, транспортной и социальной инфраструктур

§ 12. Особенности перехода из конкурсного производства к процедуре внешнего управления

§ 13. Особенности банкротства жилищно-строительных кооперативов

Основные нормативные акты

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 6 августа 2017 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434 (ред. от 29 июля 2017 г.).

Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16 (в ред. на 10 января 2018 г.).

Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147 (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 января 2017 г.).

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 40

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 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4767.

Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4473 (в ред. от 19 июля 2011 г.).

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 40.

Федеральный закон от 24 июля 2008 г. № 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства» // СЗ РФ. 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3617 (ред. от 23 июня 2016 г.).

Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» // СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096 (ред. от 26 июля 2017 г.).
Закон РФ от 15 апреля 1993 г. № 4802-1 (ред. от 29 июля 2017 г.) «О статусе столицы Российской Федерации» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1993. № 19. Ст. 683 (ред. от 29 июля 2017 г.).

Закон СССР от 6 марта 1990 г. № 1305-1 «О собственности в СССР» // Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1990. № 11. Ст. 164 (введен в действие с 1 июля 1990 г. в соответствии с п. 1 Постановления ВС СССР от 6 марта 1990 г. № 1306-1). Согласно Постановлению ВС РСФСР от 24 декабря 1990 г. № 444-1 положения указанного Закона с 1 января 1991 г. не применяются на территории РСФСР, за исключением ст. 25.

Постановление Правительства РФ от 7 октября 2017 г. № 1231 «О публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства»» (вместе с «Положением о наблюдательном совете публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства», «Правилами назначения генерального директора публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников

долевого строительства», «Уставом публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства») // СЗ РФ. 2017. № 42. Ст. 6169.

Постановление Правительства РФ от 9 августа 2016 г. № 760 «О порядке принятия заключения о возможности или невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем» (вместе с «Правилами принятия заключения о возможности или невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем») // СЗ РФ. 2016. № 34. Ст. 5237.

Постановление Правительства РФ от 28 января 2006 г. № 47 «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции» // СЗ РФ. 2006. № 6. Ст. 702 (ред. от 2 августа 2016 г.).

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»» // Российская газета. 2012. 14 марта.

Инструкция Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов» (зарегистрировано в Минюсте России 19 июня 2014 № 32813) // Вестник Банка России. 2014. № 60 (ред. от 14 ноября 2016 г.).

Судебная практика

Определение Конституционного Суда РФ от 17 июля 2012 г. № 1388-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Левчени Эдуарда Семеновича на нарушение его конституционных прав статьей 201.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // СПС «КонсультантПлюс».

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.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9.

Определение Верховного Суда РФ от 14 декабря 2010 г. № 4-В10-34 // Бюллетень ВС РФ. 2011. № 8.

Определение Верховного Суда РФ от 14 мая 2013 г. № 4-КГ13-4 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 11.

Определение Верховного Суда РФ от 6 октября 2015 г. № 309-ЭС14-4118 по делу № А71-6213/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

Определение Верховного Суда РФ от 22 августа 2016 г. № 304-ЭС16-4218 по делу № А46-13473/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Определение Верховного Суда РФ от 17 марта 2017 г. № 305-ЭС15-16522 по делу № А40-144082/2013// СПС «КонсультантПлюс».

Определение Верховного Суда РФ от 2 сентября 2015 г. № 309-ЭС14-4118 по делу № А71-6213/2012// СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 52 «О применении положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9. (ред. от 23 марта 2012 г.).

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 июля 2014 г. № 15636/13 по делу № А41-5150/11 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 11.

Постановление Арбитражного суда Московского округа от 7 июня 2017 г. № Ф05-12951/2016 по делу № А40-168854/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11 июля 2017 г. № Ф07-5900/2017 по делу № А56-83217/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26 января 2016 г. № Ф09-10187/15 по делу № А76-111/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 27 мая 2016 г. № Ф06-804/2013 по делу № А57-3165/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

Определение Арбитражного суда г. Москвы от 26 февраля 2015 г. по делу № А40-80775/2013 // <http://www.msk.arbitr.ru>

Определение Арбитражного суда г. Москвы от 16 февраля 2015 г. по делу № А40-80775/2013 // <http://www.msk.arbitr.ru>

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27 июня 2016 г. № 09АП-22931/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26 апреля 2016 г. № 09АП-4838/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Основные понятия

Денежное требование — требование участника строительства о:

а) возврате денежных средств, уплаченных до расторжения договора, предусматривающего передачу жилого помещения, и (или) договора, предусматривающего передачу машино-места и нежилого помещения, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику до расторжения такого договора;

б) возмещении убытков в виде реального ущерба, причиненных нарушением обязательства застройщика передать жилое помещение, машино-место, нежилое помещение по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения;

в) возврате денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, которые признаны судом или арбитражным судом недействительными, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику по таким договорам;

г) возврате денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, которые признаны судом или арбитражным судом незаключенными, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику по таким договорам.

Договор участия в долевом строительстве (ДДУ) — договор, по которому одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Застройщик (для целей § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве¹) — лицо, привлекающее денежные средства и (или) имущество участников строительства, — юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, в том числе жилищно-строительный кооператив, или индивидуальный предприниматель, к которым имеются требования о передаче жилых помещений или денежные требования.

Заявление о намерении — заявление в арбитражный суд, подаваемое лицом, имеющим намерение стать приобретателем объекта незавершенного строительства и земельного участка (прав на земельный участок) и исполнить обязательства застройщика перед участниками строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений.

Отдельный счет должника для погашения требований кредиторов первой и второй очереди — специальный банковский счет должника, открываемый

¹ Понятие застройщика для целей Закона о банкротстве не совпадает с аналогичными понятиями, используемыми в сферах, не связанных с законодательством о несостоятельности (банкротстве).

конкурсным управляющим (внешним управляющим) на основании определения арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении для погашения требований кредиторов первой и второй очереди, путем перечисления денежных средств.

Приобретатель — юридическое лицо, которому на возмездной основе передаются имущество (в том числе имущественные права) и обязательства застройщика для целей урегулирования его обязательств.

Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» (Фонд) — компания, создаваемая Российской Федерацией в целях реализации государственной жилищной политики, направленной на повышение гарантии защиты прав и законных интересов граждан — участников долевого строительства, средства которых привлекаются для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) жилых домов блокированной застройки, состоящих из трех и более блоков, по договорам участия в долевом строительстве, предусматривающим передачу жилых помещений, в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) жилых домов блокированной застройки, состоящих из трех и более блоков.

Реестр требований участников строительства — реестр, содержащий требования о передаче жилых помещений и требования о передаче машино-места и нежилого помещения или денежные требования в соответствии с Законом о банкротстве.

Специальный банковский счет застройщика — счет, открываемый конкурсным управляющим (внешним управляющим) от имени застройщика в ситуациях заключения конкурсным управляющим (внешним управляющим) в ходе конкурсного производства (внешнего управления) застройщика договоров, предусматривающих передачу жилых и нежилых помещений в объекте незавершенного строительства, и (или) принятия Фондом решения о финансировании мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства в целях финансирования строительства объекта незавершенного строительства.

Требование о передаче жилого помещения — требование участника строительства о передаче ему на основании возмездного договора в собственность жилого помещения (квартиры или комнаты) в многоквартирном доме или жилого помещения (части жилого дома) в жилом доме блокированной застройки, состоящем из трех и более блоков, которые на момент привлечения денежных средств и (или) иного имущества участника строительства не введены в эксплуатацию.

Требование о передаче машино-места и нежилого помещения — требование участника строительства — физического лица о передаче ему на основании

возмездного договора в собственность машино-места и (или) нежилого помещения в многоквартирном доме, которые на момент привлечения денежных средств и (или) иного имущества участника строительства не введены в эксплуатацию. При этом под нежилым помещением понимается нежилое помещение, площадь которого не превышает семи квадратных метров.

Участник строительства — физическое лицо, имеющее к застройщику требование о передаче жилого помещения, требование о передаче машино-места и нежилого помещения или денежное требование, а также юридическое лицо, Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование, имеющие к застройщику требование о передаче жилого помещения или денежное требование.

Участник долевого строительства — гражданин, являющийся участником строительства и имеющий требование к застройщику на основании договора участия в долевом строительстве, заключенного в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, по которому застройщиком осуществлены обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд, публично-правовую компанию «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства», к которой перешло право требования по договору участия в долевом строительстве в результате осуществления выплаты в соответствии с Законом о банкротстве.

§ 1. Нормативная основа регулирования отношений в сфере несостоятельности (банкротства) застройщика

Современная сфера строительной деятельности — многогранная и сложная деятельность, включающая в себя организационные, инженерные, изыскательские, проектные, строительно-монтажные и пусконаладочные работы, а также многоуровневую систему правоотношений между заказчиком, генеральным подрядчиком, субподрядчиками, лицами, предоставляющими финансовые ресурсы. Одной из форм проявления инвестиционной деятельности в указанной сфере является участие физических и юридических лиц в долевом строительстве¹.



Долевое строительство, вероятно, не только самый выгодный для дольщика способ приобретения жилья, но и **высокорисковый**. Однако в современных условиях указанный тип строительства выгоден для обеих сторон договора: квартира в строящемся доме на этапе

¹ Сорокин А. Застройщик и подозрительная организация // Жилищное право. 2015. № 9. С. 57.

котлована на 20–30% дешевле готовой квартиры в сданном в эксплуатацию доме. Застройщик, в свою очередь, используя для строительства деньги дольщиков, экономит на процентах, которые уплачивает в случае строительства за счет банковского кредита. По мнению А. Сухаренко, несмотря на кризис, рынок долевого строительства не только устоял, но и показал тенденции к росту. По данным Минстроя России, только в 2015 г. в долевое строительство было инвестировано почти 1,5 трлн рублей, из которых 940 млрд — заемные средства. За счет средств дольщиков строилось 12 тыс. объектов недвижимости, состоящих из 2 млн самостоятельных единиц — квартир, офисов, гаражей. Однако *следует понимать, что указанный способ инвестирования является довольно рискованным для покупателя*, так как застройщик может обанкротиться, не введя дом в эксплуатацию, и заплативший за будущую квартиру дольщик останется без квартиры и денег¹.

Вместе с тем несовершенство, а порой и отсутствие нормативного регулирования в сфере строительства в совокупности с другими факторами в конечном итоге определили появление большого количества недобросовестных застройщиков.

Потребность в систематизации рассмотрения дел о банкротстве застройщика оформилась в законодательную инициативу и появление закона, введшего в Закон о банкротстве специальный параграф, регулирующий вопросы банкротства специфической категории лиц — застройщиков. Так, Федеральным законом от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и ст. 17 и 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в части установления особенностей банкротства застройщиков, привлекавших денежные средства участников строительства»² гл. IX «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц» была дополнена § 7 «Банкротство застройщика», положения которого вступили в силу с 15 августа 2011 г.

При этом следует учитывать, что § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве стал применяться в следующих случаях:

а) при рассмотрении дел о банкротстве, производство по которым возбуждено после дня вступления в силу Федерального закона от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ;

б) при рассмотрении дел о банкротстве, производство по которым возбуждено до дня вступления в силу Федерального закона от 12 июля

¹ Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // эж-Юрист. 2016. № 20. С. 14.

² СЗ РФ. 2011. № 29. Ст. 4301.

2011 г. № 210-ФЗ, за исключением дел о банкротстве, в которых начались расчеты с кредиторами третьей очереди в соответствии с реестром требований кредиторов.

В процедуры банкротства застройщиков, в отличие от большинства остальных дел о банкротстве, в дело вовлекаются граждане, желающие приобрести жилье для личных нужд. Указанные лица, как правило, имеют весьма отдаленные представления не только о законодательстве о банкротстве, но и об арбитражном процессуальном законодательстве. Именно поэтому, по мнению большинства специалистов, *основной целью* внесения в Закон о банкротстве специальных положений о банкротстве застройщиков в 2011 г. была прежде всего *защита прав граждан — участников долевого строительства как непрофессиональных участников инвестирования*, как наиболее незащищенных лиц, несущих существенные потери при финансовой несостоятельности застройщика¹. На указанные обстоятельства неоднократно обращал свое внимание Президиум ВАС РФ при рассмотрении дел в рамках банкротства организаций-застройщиков. Фактически обозначенная цель является основополагающим принципом норм § 7 «Банкротство застройщиков» Закона о банкротстве, через концепцию которого и необходимо толковать содержащиеся в нем нормы². При этом следует отметить, что принципы и основы правового регулирования отношений в сфере финансовой несостоятельности застройщика заложены в специальных федеральных законах, к которым прежде всего следует отнести Градостроительный кодекс РФ³, Федеральный закон от 24 июня 2008 г. № 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства»⁴, Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»⁵, Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации»⁶, Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской

¹ См.: Славич М.А. Банкротство застройщика: оформление прав участников строительства на жилые помещения // Традиционные национально-культурные и духовные ценности как фундамент инновационного развития России. 2017. № 1 (11). С. 65.

² См. там же.

³ СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

⁴ СЗ РФ. 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3617.

⁵ СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 40.

⁶ Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4473 (в ред. от 19 июля 2011 г.).

Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»¹. Указанные специализированные законодательные акты вводят базовые принципы и критерии правового регулирования отношений в сфере строительства и защиты финансирующих его граждан.

§ 2. Особенности состава лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика

Положения предыдущего параграфа позволяют сделать вывод о том, что дела о банкротстве застройщика обладают существенной особенностью не только исходя из наличия специфической цели в деле о банкротстве застройщика: защиты прав граждан — участников долевого строительства как непрофессиональных участников инвестирования, но и из-за особого круга лиц, участвующих в делах указанной категории. Именно по указанной причине § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве имеет особую структуру и в отличие от иных параграфов, посвященных банкротству особых категорий должников, начинается с общих положений о банкротстве застройщиков (ст. 210.1 Закона о банкротстве), в которых особое внимание обращается на состав и особенности статуса участвующих в деле о банкротстве застройщика лиц.

По указанной причине следует прежде всего обратить внимание на анализ субъектного состава дел о банкротстве застройщика.

Так, помимо *общего перечня лиц*, участвующих в деле о банкротстве², Закон о банкротстве в ст. 201.2. выделяет *дополнительные категории лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика*, а именно:

- ✓ участник строительства — физическое лицо, имеющее к застройщику требование участников строительства, требование о передаче машино-места и нежилого помещения или денежное требование, а также юридическое лицо, Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование, имеющие к застройщику требование участников строительства или денежное требование;

- ✓ уполномоченный орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, осуществляющий контроль и надзор в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на территории осуществления данного строительства;

¹ Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» // СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096 (ред. от 26 июля 2017 г.).

² Указанный состав лиц изложен в ст. 34 Закона о банкротстве.

✓ публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан – участников долевого строительства» (далее – Фонд), если застройщиком были уплачены обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

Кроме того, в деле о банкротстве застройщика особые требования предъявляются к должнику, приобретающему статус застройщика, и арбитражным управляющим, имеющим намерения получить статус конкурсного (внешнего) управляющего в рассматриваемых категориях дел.

2.1. Понятие и специфика правового статуса застройщика в деле о банкротстве



Застройщиком (для целей § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве¹) признается лицо, привлекающее денежные средства и (или) имущество участников строительства, юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, в том числе жилищно-строительный кооператив, или индивидуальный предприниматель, к которым имеются требования о передаче жилых помещений или денежные требования (подп. 1 п. 1 ст. 201.1 Закона о банкротстве).

Застройщик в делах о банкротстве является особой категорией должников наряду с иными лицами, перечисленными в ст. 168 Закона о банкротстве: градообразующими, сельскохозяйственными, финансовыми организациями, стратегическими предприятиями и организациями, субъектами естественных монополий.



Нормативные правовые акты Российской Федерации – Градостроительный кодекс РФ, Федеральный закон № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации», Федеральный закон № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон об участии в долевом строительстве), Федеральный закон № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (далее – Федеральный закон об инвестиционной деятельности) содержат несколько сходных категорий: «**застройщик**» и (или) «**заказчик-застройщик**», «**инвестор-застройщик**», не совпадающих с понятием «застройщик», используемым в Законе о банкротстве.

¹ Понятие застройщика для целей Закона о банкротстве не совпадает с аналогичными понятиями, используемыми в сферах, не связанных с законодательством о несостоятельности (банкротстве).

Применительно к делу о банкротстве *застройщик — это субъект, который имеет право принимать от иных лиц денежные средства или имущество для строительства:*

- многоквартирного жилого дома¹;
- жилого дома блокированной застройки²;
- здания (сооружения), предназначенного исключительно для размещения машино-мест.

Это является одним из *существенных признаков*, характеризующих данного субъекта.

Статусом застройщика с точки зрения положений законодательства о несостоятельности (банкротстве) могут наделяться:

- 1) юридические лица вне зависимости от их организационно-правовой формы;
- 2) физические лица, имеющие статус индивидуального предпринимателя.



Если физическое лицо не имеет статуса индивидуального предпринимателя, то оно не вправе привлекать денежные средства и имущество иных лиц для строительства многоквартирного жилого дома.

Для признания лица застройщиком в деле о банкротстве особое значение имеет тип объекта строительства, так как Закон о банкротстве в подп. 5 п. 1 ст. 201.1 четко определяет, что в деле о банкротстве застройщика

¹ **Многоквартирным домом** признается совокупность двух и более квартир, имеющих самостоятельные выходы либо на земельный участок, прилегающий к жилому дому, либо в помещения общего пользования в таком доме. Многоквартирный дом содержит в себе элементы общего имущества собственников помещений в таком доме в соответствии с жилищным законодательством. Не допускаются к использованию в качестве жилых помещений помещения вспомогательного использования, а также помещения, входящие в состав общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме (п. 6 Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции) (см.: Постановление Правительства РФ от 28 января 2006 г. № 47 «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции» // СЗ РФ. 2006. № 6. Ст. 702 (ред. от 2 августа 2016 г.).

² **Жилые дома блокированной застройки** — это жилые дома с количеством этажей не более чем три, состоящие из нескольких блоков, количество которых не превышает десять и каждый из которых предназначен для проживания одной семьи, имеет общую стену (общие стены) без проемов с соседним блоком или соседними блоками, расположен на отдельном земельном участке и имеет выход на территорию общего пользования (подп. 2 п. 2 ст. 49 Градостроительного кодекса РФ).

объектом строительства может выступать только *многоквартирный дом* или *жилой дом блокированной застройки*, в отношении которых участник строительства имеет требование о передаче жилого помещения или имел данное требование до расторжения договора, предусматривающего передачу жилого помещения, в том числе многоквартирный дом или жилой дом блокированной застройки, строительство которых не завершено (далее — объект незавершенного строительства). Данные положения означают, что если лицо и привлекает средства граждан для строительства, но возводит при этом не многоквартирный дом или не жилой дом блокированной застройки, а, например, детский сад, бытовой комбинат, школу или автопарковку, то применять правила банкротства застройщика в отношении указанного лица невозможно.



Следует обратить особое внимание на классификацию типа объекта строительства для целей введения положений § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве, так как судебная практика крайне неоднозначна при оценке типа объекта строительства. Так, заявитель занимался возведением блокированных жилых домов (таунхаусов), которые на момент рассмотрения дела не относились к типу объекта строительства, подпадающего под сферу применения § 7 Закона о банкротстве, а заявитель добивался от суда того, чтобы при рассмотрении его дела о банкротстве применялись нормы законодательства о банкротстве застройщика. Но суд отказал в таком требовании, ссылаясь на отсутствие документов, подтверждающих многоквартирность возводимого заявителем жилого дома¹.

Кроме требований к типу объекта строительства для признания лица застройщиком по законодательству о несостоятельности (банкротстве), к должнику должны предъявляться *требования о передаче жилых помещений или денежные требования*. Данное условие вытекает из специфики правоотношений, складывающихся в сфере строительства *многоквартирных домов* или *жилых домов блокированной застройки*, что означает следующее: перечисляя или передавая застройщику денежные средства или какое-либо имущество (строительные материалы, строительное или иное оборудование, топливо, ГСМ и т.п.), лицо становится кредитором застройщика, т.е. участником строительства, вносит свой денежный или имущественный вклад в финансирование строительства объекта. По указанной причине у участника строительства

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 15 июля 2014 г. № 15636/13 по делу № А41-5150/11 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 11.

появляется право требовать от застройщика исполнения обязанности передать жилое помещение в сроки и на условиях, которые указаны в ранее заключенном договоре. Так как для положения о банкротстве застройщика речь идет уже о стадии банкротства, застройщик ввиду недостаточности средств не в состоянии исполнить свои обязательства перед участником строительства¹. Именно по указанным причинам участник строительства может как остаться при своем желании получить жилое помещение, так и заявить о намерении отказаться от договора и вернуть денежные средства.

Заявить денежные требования к застройщику в рамках дела о банкротстве возможно *без письменного расторжения договора с застройщиком*. Это следует из положений п. 1 ст. 201.5 Закона о банкротстве, в котором указано, что об одностороннем отказе от исполнения договора может быть заявлено участником строительства в рамках дела о банкротстве застройщика в процессе установления размера его денежного требования².

Возведение объекта строительства всегда связано с земельным участком, который является особым объектом права. К существенной специфике признания должника застройщиком следует отнести то обстоятельство, что ***правила о банкротстве застройщика применяются независимо от того:***

— имеет ли застройщик на праве собственности, аренды или субаренды земельный участок;



Необходимо обратить внимание, что термин «застройщик», используемый в Законе о банкротстве, существенно отличается от аналогичного термина, закрепленного в Федеральном законе № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», в соответствии с положениями которого статус застройщика может получить лицо, имеющее земельный участок на предусмотренном законом праве. Следует согласиться с мнением А. Маковской о том, что юридические лица, организационно-правовая форма которых не позволяет иметь земельные участки на одном из прав, предусмотренных действующим законодательством, не могут заключать

¹ См.: Кузнецов А.П. Банкротство застройщика: теория и практика защиты прав граждан — участников строительства. М.: Статут, 2015. С. 19.

² Положения ст. 201.5 (в ред. Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 236-ФЗ) применяются в случаях, если производство по делу о банкротстве застройщика возбуждено после 25 июля 2015 г., а также если производство по делу о банкротстве застройщика возбуждено до 25 июля 2015 г., при условии, что к этому дню не завершились расчеты с кредиторами третьей очереди.

договоры долевого участия и выступать застройщиками¹. Требования Федерального закона № 214-ФЗ существенно ограничивают перечень лиц, которые могут выступать в качестве застройщика, учитывая тот факт, что на момент привлечения денежных средств дольщиков застройщик обязан иметь земельный участок на предусмотренном законом праве, когда земельное законодательство предусматривает перечень юридических лиц, которым земельные участки на праве собственности или аренды не принадлежат², как, например, в случаях, предусмотренных п. 1 ст. 20 Земельного кодекса РФ³.

— обладает ли застройщик правом собственности или иным имущественным правом на объект строительства.



Вместе с тем, несмотря на то что п. 2 ст. 201.1 Закона о банкротстве предусмотрена возможность признания застройщиком лица, не обладающего правами на земельный участок и объект строительства, указанное регулирование *не исключает признания застройщиком и того лица, которое является правообладателем названных объектов, не привлекающим напрямую денежные средства*. Следует согласиться с мнением, высказанным Н.В. Гурьяновой, о том, что при обратном толковании механизмы, закрепленные § 7 гл. IX Закона о банкротстве, являлись бы неэффективными и не обеспечивали бы достижение цели банкротства застройщика. Например, в тех случаях, когда единственным застройщиком в отношении одного объекта строительства признавалось бы лицо, исключительно привлекающее денежные средства и не имеющее прав на земельный участок или данный объект строительства, следовало бы прийти к выводу о невозможности применения положений ст. 201.10 и 201.11 Закона о банкротстве (передача принадлежащих банкроту объекта незавершенного строительства или жилых помещений), закрепляющих ключевые институты защиты прав кредиторов несостоятельного застройщика. Поэтому законодатель во избежание толкования норм § 7 гл. IX Закона о банкротстве в противоречии с целями правового регулирования предоставил судам возможность признавать сделки, заключенные участниками строительства с застройщиком и (или) с действовавшими в его интересах третьими лицами, притворными (п. 5 ст. 201.1 Закона о банкротстве)⁴,

¹ *Маковская А.* Договор участия в долевом строительстве // Хозяйство и право. Комментарий нового законодательства. 2005. № 5. С. 31–32.

² *Ершов О.Г.* Застройщик в долевом строительстве: какой организационно-правовой форме отдать предпочтение? // Право и экономика. 2008. № 1. С. 22.

³ *Биньковская А.А.* Понятие «застройщик» в сфере строительства объектов недвижимости по законодательству России // Право и экономика. 2016. № 7. С. 7–13.

⁴ *Гурьянова Н.В.* Особенности правового положения застройщиков // СПС «КонсультантПлюс», 2017.

что в конечном счете позволяет верно квалифицировать состав и статус вовлеченных в процесс несостоятельности застройщика лиц¹.

С учетом вышеизложенного возможно сформулировать основные условия признания субъекта застройщиком в соответствии с положениями Закона о банкротстве²:

- является юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем;
- занимается строительством объекта, а именно многоквартирного дома или жилого дома блокированной застройки;
- осуществляет строительство на земельном участке независимо от наличия права на данный земельный участок;
- ведет деятельность независимо от наличия зарегистрированного права на многоквартирный дом или жилой дом блокированной застройки;
- привлекает для строительства денежные средства или иное имущество участников строительства: граждан, юридических лиц, Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципальных образований;
- имеет неисполненные перед участниками строительства денежные требования (в случае расторжения договора) или требования о передаче жилого помещения.

2.2. Понятие и специфика правового статуса участников строительства как особой категории кредиторов



Участник строительства — физическое лицо, имеющее к застройщику требование участников строительства, требование о передаче машино-места и нежилого помещения или денежное требование, а также юридическое лицо, Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование, имеющие к застройщику требование участников строительства или денежное требование (подп. 2 п. 1 ст. 201.1 Закона о банкротстве).

Основным критерием отнесения лица к категории участника строительства является наличие у него требований к застройщику в виде передачи ему жилого помещения или денежного требования. Данные

¹ См.: Определение ВС РФ от 22 августа 2016 г. № 304-ЭС16-4218 по делу № А46-13473/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

² Кузнецов А.П. Банкротство застройщика: теория и практика защиты прав граждан — участников строительства. М.: Статут, 2015. С. 21.

требования возникают на основании того, что лицо участвует в финансировании объекта строительства: многоквартирного дома или *жилого дома блокированной застройки*.

Арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве застройщика, проводит оценку обоснованности заявленных требований к застройщику.

Исходя из п. 1 ст. 201.4 Закона о банкротстве с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в отношении застройщика, в ходе внешнего управления требования о передаче жилых помещений, в том числе возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, и (или) денежные требования участников строительства могут быть предъявлены к застройщику только в рамках дела о банкротстве застройщика с соблюдением установленного порядка предъявления требований к застройщику.

В подп. 3, 3.1 и 4 п. 1 ст. 201.1 Закона о банкротстве перечислены ***требования, с которыми могут обратиться участники строительства:***

- требование участника строительства о передаче ему на основании возмездного договора в собственность жилого помещения (квартиры или комнаты) в многоквартирном доме или жилого помещения (части жилого дома) в жилом доме блокированной застройки, состоящем из трех и более блоков (жилой дом блокированной застройки), которые на момент привлечения денежных средств и (или) иного имущества участника строительства не введены в эксплуатацию;
- требование участника строительства — физического лица о передаче ему на основании возмездного договора в собственность машино-места и (или) нежилого помещения в многоквартирном доме, которые на момент привлечения денежных средств и (или) иного имущества участника строительства не введены в эксплуатацию (договор, предусматривающий передачу машино-места и нежилого помещения). При этом для целей указанного в настоящем подпункте определения под нежилым помещением понимается нежилое помещение, площадь которого не превышает семи квадратных метров;



Следует обратить внимание на то обстоятельство, что правовые последствия предъявления ***требований о передаче жилого помещения участнику строительства*** и ***требований о признании права на объект долевого участия за участником строительства*** ***различны***. По мнению некоторых авторов, в случае заявления ***требований о признании права на объект долевого участия за участником*** объект долевого участия переходит в собственность участника долевого строительства и выбывает из конкурсной массы. Следует согласиться с мнением О.Н. Савостьяновой о том, что

данный вариант наиболее выгоден для участника строительства, если дом фактически построен¹. При этом следует отметить, что, только получив определение арбитражного суда о признании права собственности на объект долевого участия, участник строительства может зарегистрировать за собой право собственности в органах, осуществляющих государственную регистрацию прав, тогда как определение арбитражного суда о передаче жилого помещения таких последствий не порождает. Необходимо отметить, что в ситуации, если дом не введен в эксплуатацию, *право собственности следует признавать не на жилое помещение в виде квартиры, а на долю в праве общей долевой собственности на объект незавершенного строительства*, эквивалентную после ввода дома в эксплуатацию жилому помещению. Размер доли указывается в виде правильной дроби, где в числителе указывается площадь объекта долевого строительства, в знаменателе — общая площадь многоквартирного дома².



Правоприменительная практика свидетельствует о том, что, как правило, в одном заявлении о признании права собственности на объект долевого участия или о передаче жилого помещения участники строительства заявляют требования: 1) о возврате участнику строительства излишне уплаченных денежных средств (если фактическая площадь объекта долевого участия (квартиры) по данным БТИ, передаваемая участнику строительства, окажется меньше проектной площади, указанной в договоре) в размере стоимости разницы данных БТИ и проектной площади³; 2) о взыскании неустойки за нарушение обязательств по передаче жилого помещения по возмездному договору⁴. На практике нередки случаи, когда участники строительства изначально заявляют в суд требования о передаче жилого помещения, а только потом о признании права собственности на объект долевого участия⁵. При указанных обстоятельствах суды выносят весьма противоречивые решения. Так, в одном деле арбитражный суд отказал заявителю в признании права собственности на объект долевого участия, сославшись на то, что заявитель уже реализовал предоставленное ему право, и его тре-

¹ Более подробно см.: Савостьянова О.Н. Застройщик в процессе банкротства: какие требования вправе заявить в арбитражный суд участник долевого строительства // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 12. С. 29—33.

² См.: Постановления Арбитражного суда Московского округа от 28 апреля 2015 г. по делу № А40-80775/2013; от 19 июля 2016 г. по делу № А40-80775/2013 // СПС «КонсультантПлюс»; Определение Арбитражного суда г. Москвы от 26 ноября 2014 г. по делу № А40-80775/2013 // <http://www.msk.arbitr.ru>.

³ См.: Определение Арбитражного суда г. Москвы от 26 февраля 2015 г. по делу № А40-80775/2013 // <http://www.msk.arbitr.ru>

⁴ См.: Определение Арбитражного суда г. Москвы от 16 февраля 2015 г. по делу № А40-80775/2013 // <http://www.msk.arbitr.ru>

⁵ Савостьянова О.Н. Застройщик в процессе банкротства: какие требования вправе заявить в арбитражный суд участник долевого строительства // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 12. С. 30—31.

бование включено в реестр требований кредиторов застройщика о передаче двухкомнатной квартиры на объекте незавершенного строительства жилого дома. Суд первой инстанции посчитал, что у кредитора есть право выбора одного из способов защиты нарушенного права, предусмотренного Законом о банкротстве¹. Вместе с тем в другом деле арбитражный апелляционный суд, признавая за заявителем право собственности на долю в праве общей долевой собственности на объект незавершенного строительства, указал, что определение арбитражного суда о включении в реестр требования о передаче данному заявителю жилого помещения носит преюдициальный характер, следовательно, в деле о признании права собственности на этот же объект долевого участия признанные судом при вынесении определения обстоятельства не подлежат повторному доказыванию и должны быть приняты судом как установленный факт².

- денежное требование — требование участника строительства о:
 - возврате денежных средств, уплаченных до расторжения договора, предусматривающего передачу жилого помещения, и (или) договора, предусматривающего передачу машино-места и нежилого помещения, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику до расторжения такого договора;
 - возмещении убытков в виде реального ущерба, причиненных нарушением обязательства застройщика передать жилое помещение, машино-место, нежилое помещение по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения;
 - возврате денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, которые признаны судом или арбитражным судом недействительными, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику по таким договорам;
 - возврате денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, которые признаны судом или арбитражным судом незаключенными, и (или) денежных средств в размере стоимости имущества, переданного застройщику по таким договорам.

¹ См.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27 июня 2016 г. № 09АП-22931/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26 апреля 2016 г. № 09АП-4838/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Заявление, содержащее требования участника строительства, должно быть подано в арбитражный суд, а также направлено застройщику и арбитражному управляющему в течение 30 дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения (п. 1 ст. 71 Закона о банкротстве).

По истечении двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства реестр требований кредиторов подлежит закрытию (п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве), но в целях реализации основной цели в делах о банкротстве застройщика — защиты прав граждан — участников долевого строительства как непрофессиональных участников инвестирования, как наиболее незащищенных лиц, несущих существенные потери при финансовой несостоятельности застройщика, *допускается восстановление указанного срока до начала расчетов с кредиторами*, что подтверждается судебной практикой.



Согласно позиции, высказанной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 23 апреля 2013 г. № 14452/12, *основной целью принятия специальных правил о банкротстве застройщиков является обеспечение приоритетной защиты граждан — участников строительства как непрофессиональных инвесторов*, о чем, в частности, свидетельствует установление для граждан третьей приоритетной очереди удовлетворения требований по отношению к другим кредиторам (п. 1 ст. 201.9 Закона о банкротстве). Именно по указанной причине, по мнению суда, применение названных правил должно быть направлено *на достижение этой цели, а не на воспрепятствование ей*. Следовательно, **в случае пропуска гражданином — участником строительства срока закрытия реестра по уважительной причине суд не лишен права рассмотреть вопрос о его восстановлении до начала расчетов с кредиторами**¹, что является явным исключением в общем для основной массы конкурсных кредиторов и уполномоченных органов двухмесячном пресекательном сроке закрытия реестра в конкурсном производстве (абз. 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве). Данное Постановление содержит указание на возможность пересмотра по новым обстоятельствам вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов по делам со схожими фактическими обстоятельствами. О сроках подачи заявления о пересмотре, а также о возможности восстановления пропущенного срока на подачу указанного заявления упоминают ст. 312 АПК РФ и п. 11–17 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 52².

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 23 апреля 2013 г. № 14452/12 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 52 «О применении положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре

Вместе с тем не только лица, заключившие договор долевого участия в строительстве, вправе обратиться в арбитражный суд с заявлениями о включении в реестр требований кредиторов застройщика. Данным правом обладают и иные кредиторы застройщика.

Законом о банкротстве предусмотрен перечень *оснований для отнесения требований кредиторов к требованиям участника строительства* о передаче жилого помещения, требования о передаче машино-места и нежилого помещения или денежного требования в том числе в следующих случаях:

- 1) заключение договора участия в долевом строительстве;
- 2) заключение договора купли-продажи жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в объекте строительства;
- 3) заключение предварительного договора участия в долевом строительстве или предварительного договора купли-продажи жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в объекте строительства;
- 4) заключение договора займа, обязательства по которому в части возврата суммы займа прекращаются с передачей жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в многоквартирном доме после завершения его строительства в собственность;
- 5) внесение денежных средств и (или) иного имущества в качестве вклада в складочный капитал товарищества на вере (командитного товарищества) с последующей передачей жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в многоквартирном доме после завершения его строительства в собственность;
- 6) заключение договора простого товарищества в целях осуществления строительства многоквартирного дома с последующей передачей жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в таком многоквартирном доме в собственность;
- 7) выдача векселя для последующей оплаты им жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в многоквартирном доме;
- 8) внесение денежных средств в жилищно-строительный кооператив в целях участия в строительстве многоквартирного дома;
- 9) заключение иных сделок, связанных с передачей денежных средств и (или) иного имущества в целях строительства многоквартирного дома и последующей передачей жилого помещения, машино-места, нежилого помещения в таком многоквартирном доме в собственность.

Если в основании требований кредиторов лежит одно из названных выше оснований, то арбитражный суд включает указанное требование **в реестр требований участников строительства**. Факт включения требований кредиторов должника в реестр требований участников строительства имеет существенное значение для указанных лиц в деле о банкротстве застройщика, так как вся конструкция и механизм банкротства застройщика направлены на усиление *приоритетной защиты прав граждан — участников строительства*, что подтверждается теорией¹ и сложившейся судебной практикой².

В делах о банкротстве застройщика **приоритетность защиты интересов граждан — участников строительства** как непрофессиональных инвесторов проявляется в следующих аспектах.

Во-первых, участники строительства, имея наряду с остальными кредиторами право требования к застройщику, могут выбрать форму выражения своих требований: денежное требование (в случае расторжения договора с застройщиком) или требование в форме передачи жилого помещения.

Во-вторых, расчеты по денежным требованиям граждан — участников строительства специально выделены в приоритетную первую очередь по сравнению с иными требованиями третьей очереди.



Следует обратить внимание, что всего в реестре требований кредиторов застройщика существует четыре очереди, причем среди кредиторов третьей очереди выделяют три подочереди. Таким образом, в реестре требований застройщика законодатель выделяет шесть очередей (п. 1 ст. 201.9 Закона о банкротстве), в которых требования граждан — участников строительства включены в третью очередь. Необходимо учесть, что п. 1 ст. 201.1 Закона о банкротстве к участникам строительства помимо граждан относит юридических лиц, публичные административно-территориальные образования (Российскую Федерацию, субъектов Российской Федерации,

¹ Более подробно см.: *Шишмарева Т.П.* Правовое регулирование несостоятельности застройщика // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2016. № 10. С. 62—67; *Стрельцова А.* Споры банка с застройщиком по кредитам, выданным на строительство // *Жилищное право.* 2017. № 4. С. 49—58.

² См.: Определения ВС РФ от 6 октября 2015 г. № 309-ЭС14-4118 по делу № А71-6213/2012, от 17 марта 2017 г. № 305-ЭС15-16522 по делу № А40-144082/2013, от 2 сентября 2015 г. № 309-ЭС14-4118 по делу № А71-6213/2012; постановления Арбитражного суда Московского округа от 7 июня 2017 г. № Ф05-12951/2016 по делу № А40-168854/2014; Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11 июля 2017 г. № Ф07-5900/2017 по делу № А56-83217/2015; Арбитражного суда Уральского округа от 26 января 2016 г. № Ф09-10187/15 по делу № А76-111/2015; Арбитражного суда Поволжского округа от 27 мая 2016 г. № Ф06-804/2013 по делу № А57-3165/2008.

муниципальные образования), имеющие к застройщику требования о передаче жилого помещения или денежное требование, однако требования указанных лиц отнесены к четвертой очереди, но с учетом наличия трех подочередей третьей очереди фактически включены в шестую очередь.

По указанным выше обстоятельствам приоритетное положение требований граждан — участников строительства вполне очевидно.

В-третьих, порядок удовлетворения требований о передаче жилых помещений предусматривает возможность получения участниками строительства жилого помещения двумя способами в зависимости от степени завершенности строительства многоквартирного дома:

а) первый способ — путем передачи объекта незавершенного строительства, строительство которого будет завершено непосредственно дольщиками:

б) второй способ — путем передачи жилых помещений.

В-четвертых, участники строительства вправе проводить свое собственное собрание кредиторов (ст. 201.12 Закона о банкротстве), обладающее специальной компетенцией, на котором право голоса имеют только участники строительства.

В-пятых, участникам строительства предоставлена возможность предъявления убытков, понесенных в результате неисполнения застройщиком своих обязательств перед ними.



Согласно п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве при установлении размера денежного требования участника строительства учитывается *размер убытков в виде реального ущерба*, причиненных нарушением обязательства застройщика по передаче жилого помещения, в виде разницы между стоимостью жилого помещения (определенной на дату введения первой процедуры, применяемой в деле о банкротстве к застройщику), которое должно было быть передано участнику строительства, и суммой денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) стоимостью переданного застройщику имущества (определенной договором, предусматривающим передачу жилого помещения). В случае, если обязательство по оплате жилого помещения участником строительства исполнено не в полном объеме, размер указанного реального ущерба учитывается в размере, пропорциональном исполненной части обязательства.

Предоставление возможности по предъявлению убытков может повлечь существенные правовые последствия: при участии в собрании кредиторов голоса таких участников строительства будут определяться с учетом установленных убытков, иными словами, такие участники

строительства могут значительно усилить свое влияние при голосовании на собрании кредиторов.

В-шестых, роль участников строительства при решении вопроса о заключении мирового соглашения имеет существенное значение.



Согласно п. 9 ст. 201.1 Закона о банкротстве решение собрания кредиторов о заключении мирового соглашения в деле о банкротстве застройщика 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 все кредиторы по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, а также *отдано не менее чем $\frac{3}{4}$ голосов участников строительства*.

Указанные положения позволяют прийти к выводу *о приоритетном положении участников строительства в деле о банкротстве застройщика*.

2.3. Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» как специальный субъект в делах о банкротстве застройщиков

С 1 января 2018 г. Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» совместно с Законом о банкротстве *ввели новую систему защиты граждан — участников долевого строительства, с использованием механизмов компенсационного фонда*, который фактически дублирует механизм страхования гражданской ответственности застройщиков по договорам долевого участия¹. В случае банкротства

¹ Ранее действовали законодательные нормы, предусматривающие три варианта страхования ответственности компаний, привлекавших денежные средства дольщиков по ДДУ: а) получение банковской гарантии; б) заключение договора с коммерческой страховой компанией; в) вступление в общество взаимного страхования (ОВС). Кроме того, деятельность застройщиков при привлечении денежных средств граждан по ДДУ стала попадать под государственный контроль со стороны уполномоченных органов субъектов Российской Федерации. *Однако практика применения указанного механизма с 2014 по конец 2016 г. показала, что он как одна из гарантий обеспечения прав соинвесторов не оправдал своей цели*. Только за указанный период почти 40 тыс. человек пострадали в России из-за крупнейших банкротств застройщиков. Согласно выводам Рейтингового агентства строительного комплекса (РАСК) «лидером» в печальном рейтинге девелоперов-банкротов на рынке жилья является группа «СУ-155» (дело о банкротстве

застройщика за счет средств компенсационного фонда будет обеспечена выплата денежного возмещения либо профинансировано завершение строительства объекта новым застройщиком. Соответствующее решение должно быть принято общим собранием участников долевого строительства в отношении каждого строящегося дома.

Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» может привлекаться в качестве лица, участвующего в деле о банкротстве застройщика, в случае, если *застройщиком были уплачены обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд* в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

Правовой режим компенсационного фонда определен в ст. 5 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ и в разд. IX «Компенсационный фонд» Устава публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства», утвержденного Постановлением Правительства РФ от 7 октября 2017 г. № 1231.



Компенсационный фонд — резерв, формируемый в денежной форме за счет обязательных отчислений (взносов) застройщиков, привлекающих денежные средства участников долевого строительства в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) жилых домов блокированной застройки, состоящих из трех и более блоков, а также доходов от инвестирования указанных денежных средств.

Компенсационный фонд *обособляется от иного имущества Фонда*. Денежные средства компенсационного фонда учитываются *на отдельном счете*, открываемом Фондом в кредитной организации, соответствующей требованиям, устанавливаемым Правительством РФ. Права на ценные бумаги, приобретенные за счет денежных средств компенсационного фонда, учитываются на отдельных счетах депо. *Средства компенсационного фонда используются только на определенные федеральными законами цели. На имущество, составляющее компенсационный фонд, не может быть обращено взыскание по обязательствам Фонда.*

возбуждено Арбитражным судом г. Москвы 8 сентября 2015 г.); из-за финансовых проблем только этой компании в число пострадавших соинвесторов попали 30 тыс. человек (РИА «Новости» (https://realty.ria.ru/analysis_trends/20171004/1506105987.html (дата обращения: 03.01.2017))).



Правовой статус публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства»¹ также закреплён Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ², в котором определены порядок создания, правовое положение, цели деятельности, функции, полномочия и порядок управления деятельностью указанной публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства.

Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» создана **в целях** реализации государственной жилищной политики, направленной на повышение гарантии защиты прав и законных интересов граждан — участников долевого строительства.

Для достижения указанных выше целей Фонд осуществляет следующие **функции**:

1) *формирует компенсационный фонд* за счет обязательных отчислений (взносов) застройщиков (в размере 1,2% от цены каждого договора);

2) *учитывает поступившие обязательные отчисления (взносы) застройщиков* в компенсационный фонд и взаимодействие с федеральным органом исполнительной власти и его территориальными органами, осуществляющими государственный кадастровый учет, государственную регистрацию прав, ведение Единого государственного реестра недвижимости и предоставление сведений, содержащихся в Едином государственном реестре недвижимости (далее — орган регистрации прав), в целях обеспечения контроля за исполнением застройщиком обязанности по уплате обязательных отчислений (взносов) в компенсационный фонд;

3) *выплачивает за счет средств компенсационного фонда возмещения гражданам — участникам долевого строительства* по договорам участия в долевом строительстве, предусматривающим передачу жилых помещений, при несостоятельности (банкротстве) застройщика;

¹ Публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства» была создана Постановлением Правительства РФ от 7 октября 2017 г. № 1231 «О публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства»» согласно п. 2 ст. 2 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ путем преобразования некоммерческой организации «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства», которая создана в организационно-правовой форме фонда и учредителем которой является Российская Федерация в соответствии с постановлением Правительства РФ о защите прав граждан — участников долевого строительства, и является ее правопреемником.

² Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4767.



В соответствии с требованиями ст. 13 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ выплата возмещения гражданам — участникам долевого строительства по договорам участия в долевом строительстве, предусматривающим передачу жилых помещений, осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ, при условии, что:

- 1) застройщик признан арбитражным судом банкротом;
- 2) в отношении него открыто конкурсное производство;
- 3) застройщиком уплачены обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд по таким договорам.

4) *проводит аккредитацию арбитражных управляющих* в целях осуществления ими полномочий конкурсного управляющего (внешнего управляющего) в деле о банкротстве застройщика в соответствии с Законом о банкротстве в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством РФ на осуществление функций по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере несостоятельности (банкротства) и финансового оздоровления;

5) *осуществляет финансирование мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства* за счет средств компенсационного фонда¹.



Предоставление средств компенсационного фонда на ***финансирование мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства*** осуществляется в размере, не превышающем максимальной величины возможных выплат возмещения гражданам — участникам долевого строительства по договорам участия в долевом строительстве, предусматривающим передачу жилых помещений, если финансирование указанных мероприятий приведет к уменьшению затрат компенсационного фонда на такие выплаты. ***Средства на финансирование мероприятий по завершению строительства*** объектов незавершенного строительства предоставляются только юридическому лицу, в соответствии с Законом о банкротстве имеющему намерение стать приобретателем объекта незавершенного строительства и земельного участка (прав на земельный участок) и исполнить обязательства застройщика перед участниками строительства, имеющими требования о передаче жилых помещений (далее — лицо, имеющее намерение стать приобретателем),

¹ Правительством РФ устанавливается порядок принятия Фондом решения о финансировании мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства и осуществления контроля за использованием предоставленных средств в рамках такого финансирования.

выбранному путем конкурсного отбора, порядок и условия которого устанавливаются уполномоченным органом. Порядок такого конкурсного отбора должен обеспечивать прозрачность, свободный и безвозмездный доступ к информации о конкурсном отборе и его результатах, равные условия для обеспечения конкуренции между его участниками. Условием допуска к участию в конкурсном отборе является финансовое положение лица, имеющего намерение стать приобретателем, достаточное для исполнения получаемых обязательств, а также соблюдение таким лицом нормативов финансовой устойчивости его деятельности, установленных Правительством РФ. *Финансирование мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства*, осуществляемых победителем конкурса по отбору лица, имеющего намерение стать приобретателем, *осуществляется после вступления в законную силу определения арбитражного суда о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика* (п. 2, 4, 5 ст. 12 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ).

2.4. Арбитражный управляющий в деле о банкротстве застройщика

Особенности механизмов банкротства застройщиков предопределяют повышенные требования к арбитражным управляющим.



Как показывает практика, довольно типичной для дел о банкротстве застройщика является ситуация, при которой руководитель должника, зная, что должник обладает признаками неплатежеспособности и недостаточности имущества, заключает с физическими лицами договоры, в рамках которых получает денежные средства. Одновременно с этим не исполняются обязанности по инвестированию в строительство жилого дома, что влечет за собой расторжение соответствующего договора и невозможность в связи с этим приобрести квартиры для передачи контрагентам в собственность¹. Указанные случаи требуют наличия опыта и профессиональных навыков от арбитражных управляющих.

В дело о банкротстве застройщика в качестве конкурсных или внешних управляющих утверждаются арбитражные управляющие, соответствующие установленным Законом о банкротстве специальным требованиям и аккредитованные Фондом.

Пунктом 2.1 ст. 201.1 Закона о банкротстве установлено, что **аккредитация** арбитражного управляющего в качестве конкурсного управ-

¹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 июля 2015 г. № 13АП-9385/2015 по делу № А56-47139/2013/суб // СПС «КонсультантПлюс».

ляющего (внешнего управляющего) при банкротстве застройщиков осуществляется Фондом в течение 30 дней на основании:

- заявления арбитражного управляющего;
- документов, подтверждающих соответствие заявителя требованиям, предъявляемым к аккредитации, установленным § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве.



Порядок рассмотрения заявлений об аккредитации арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих (внешних управляющих) при банкротстве застройщиков, аккредитации, аннулировании аккредитации, отказе в продлении аккредитации определяется регулирующим органом – Министерством экономического развития РФ.

Обязательными условиями аккредитации Фондом арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих (внешних управляющих) при банкротстве застройщика являются:

1) соответствие требованиям к арбитражным управляющим, установленным Законом о банкротстве;

2) наличие стажа работы на руководящих должностях в организациях, осуществляющих деятельность по организации, осуществлению строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства, не менее трех лет либо осуществление обязанностей арбитражного управляющего в процедуре, применяемой в деле о банкротстве застройщика (в отношении не менее трех застройщиков);

3) отсутствие в течение трех лет, предшествующих аккредитации, нарушений законодательства Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве), приведших к существенному ущемлению прав кредиторов, необоснованному расходованию конкурсной массы застройщика, непропорциональному удовлетворению требований кредиторов, а также отсутствие случаев отстранения от исполнения обязанностей арбитражного управляющего, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением таких обязанностей;

4) отсутствие привлечения в соответствии с вступившим в законную силу судебным актом к уголовной ответственности за неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное и (или) фиктивное банкротство.

Следует учитывать, что Правительством РФ могут быть установлены **дополнительные требования** к условиям аккредитации арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих (внешних управляющих) при банкротстве застройщиков.

Срок действия аккредитации арбитражного управляющего в качестве конкурсного управляющего (внешнего управляющего) при банкротстве застройщика составляет **три года**.

Законом о банкротстве установлено, что **продление срока действия аккредитации** осуществляется Фондом на основании направляемых в Фонд за 30 дней до истечения срока действия аккредитации заявлений арбитражных управляющих.

Фонд выдает арбитражному управляющему, аккредитованному в качестве конкурсного управляющего (внешнего управляющего) при банкротстве застройщиков, **свидетельство об аккредитации**.



В случае аннулирования Фондом аккредитации арбитражного управляющего, аккредитованного Фондом, или отказа в продлении срока аккредитации такой арбитражный управляющий **отстраняется арбитражным судом от исполнения своих обязанностей** на основании заявления лица, участвующего в деле о банкротстве.

При подаче заявления о признании застройщика банкротом в нем указываются кандидатура арбитражного управляющего, аккредитованного Фондом, наименование и адрес саморегулируемой организации, членом которой является указанный арбитражный управляющий.

Указанное означает, что Закон о банкротстве (п. 4 ст. 201.1) допускает единственный способ выбора кандидатуры управляющего для утверждения в процедуре банкротства застройщика, а именно **прямое указание сведений о нем в заявлении о признании застройщика банкротом**.

В случае освобождения или отстранения арбитражного управляющего от исполнения возложенных на него обязанностей, в том числе по жалобе Фонда на неисполнение или ненадлежащее исполнение арбитражным управляющим возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве, арбитражный суд утверждает арбитражного управляющего на основании решения собрания кредиторов. Если решение о выборе иного арбитражного управляющего или иной саморегулируемой организации арбитражных управляющих не представлено собранием кредиторов в арбитражный суд в течение 10 дней с даты¹ освобождения или отстранения арбитражного управляющего, саморегулируемая ор-

¹ Предусмотренный п. 6 ст. 45 Закона о банкротстве 10-дневный срок для выбора кандидатуры нового арбитражного управляющего исчисляется с момента вынесения судом определения об освобождении (отстранении) предыдущего арбитражного управляющего. Нарушение указанного 10-дневного срока не является основанием для отказа в назначении того арбитражного управляющего, который предложен собранием кредиторов (см.: п. 24 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных

ганизация, членом которой являлся такой арбитражный управляющий, представляет в арбитражный суд в порядке, установленном положениями Закона о банкротстве, кандидатуру арбитражного управляющего для утверждения в деле о банкротстве.

Одновременно с ходатайством арбитражного управляющего об освобождении его от исполнения обязанностей в деле о банкротстве заявленная саморегулируемая организация, членом которой является арбитражный управляющий, представляет в арбитражный суд кандидатуру нового арбитражного управляющего, аккредитованного Фондом, за исключением случаев, если в саморегулируемой организации отсутствуют арбитражные управляющие, изъявившие согласие быть утвержденными арбитражным судом в деле о банкротстве. О невозможности представления кандидатуры арбитражного управляющего в связи с отсутствием арбитражных управляющих, соответствующих установленным Законом о банкротстве требованиям, изъявивших согласие быть утвержденными арбитражным судом в деле о банкротстве, саморегулируемая организация извещает арбитражный суд.

§ 3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве застройщика

3.1. Специальные правила подсудности и подведомственности

Дело о банкротстве застройщика рассматривается по общим правилам Закона о банкротстве, но с учетом определенных особенностей, к которым следует отнести:

- ✓ **специальные правила подсудности дел о банкротстве застройщиков;**
- ✓ **специальные правила подведомственности.**

Если по общему правилу дела о банкротстве лиц, как граждан, так и организаций, рассматриваются в арбитражном суде субъекта Российской Федерации по месту жительства гражданина или юридического адреса организации, то Закон о банкротстве закрепляет *три варианта подсудности* в делах о банкротстве застройщика (п. 4 ст. в ст. 201.1):

- в арбитражном суде по месту нахождения должника-застройщика;
- в арбитражном суде по месту нахождения объекта строительства или земельного участка;

органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства (утв. Президиумом ВС РФ 20 декабря 2016 г.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9).

— в арбитражном суде по месту нахождения большинства участников строительства.

Окончательный вариант выбора подсудности, с учетом всех обстоятельств дела, остается за судом, в который поступило соответствующее заявление, но ходатайствовать об изменении подсудности и передаче дела в другой арбитражный суд имеет право лицо, участвующее в деле, если передача будет способствовать более эффективной защите прав участников строительства.

К специальным правилам подведомственности в отношении исков к застройщику относится то, что с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в отношении застройщика *только в рамках дела о банкротстве* с соблюдением установленного ст. 201.8 Закона о банкротстве порядка подлежат предъявлению и рассмотрению следующие требования других лиц к застройщику или застройщика к другим лицам:

1) о признании наличия или отсутствия права собственности или иного права либо обременения в отношении недвижимого имущества, в том числе объектов незавершенного строительства;

2) об истребовании недвижимого имущества, в том числе объектов незавершенного строительства, из чужого незаконного владения;

3) о сносе самовольной постройки;

4) о признании сделки в отношении недвижимого имущества недействительной или незаключенной, применении последствий недействительности сделки в отношении недвижимого имущества;

5) о передаче недвижимого имущества во исполнение обязательства передать его в собственность, в хозяйственное ведение, в оперативное управление или в пользование;

6) о государственной регистрации перехода права собственности на недвижимое имущество.



Анализ судебной практики свидетельствует о том, что довольно часто суды общей юрисдикции с момента введения в отношении застройщика процедуры банкротства возвращают любые иски к застройщику по причине их неподведомственности данной категории споров, даже если заявленные гражданами требования не охвачены ст. 201.8 Закона. Практически все из указанных определений суды вышестоящих инстанций отменяют¹. При этом следует согласиться с мнением

¹ Постановления Президиума Московского областного суда от 12 сентября 2012 г. № 363 по делу № 44г-152/12 // СПС «КонсультантПлюс»; от 6 февраля 2013 г. № 47 по делу № 44г-28/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

специалистов¹, согласно которому если гражданин, которому отказано в рассмотрении требования в районном суде со ссылкой на ст. 201.8, обратится в арбитражный суд, суд обязан рассмотреть спор по существу, поскольку из-за отказа в рассмотрении дела как судом общей юрисдикции, так и арбитражным судом гражданин оказывается лишенным права на судебную защиту, гарантированного ст. 46 Конституции РФ².

Необходимо учитывать, что до введения процедур банкротства, если жилой дом еще не завершён строительством, *суды общей юрисдикции имеют право признать право на квартиру как долю в не завершённом строительстве жилым домом*³.

Судебной практикой выработан следующий подход к решению вопроса о переходе компетенции от суда общей юрисдикции к арбитражному суду при банкротстве застройщика: *исковые требования, поданные до момента введения процедур банкротства, подлежат рассмотрению судами общей юрисдикции и не передаются в арбитражный суд, иски, поданные после введения процедуры банкротства застройщика, подлежат рассмотрению в деле о банкротстве*⁴. Следует отметить, что в случае если права застройщика другому лицу были переданы до возбуждения дела о банкротстве и иск гражданина о признании права собственности на квартиру заявлен к должнику или к иному лицу (например, к ТСЖ, построившему дом), такой иск подлежит рассмотрению судом общей юрисдикции⁵.

Если участник строительства, чье право собственности на жилое помещение или доля в праве общей долевой собственности признаны решением суда общей юрисдикции и зарегистрированы в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним, обращается с заявлением о включении его в реестр требований о передаче жилых помещений, то в таком случае его требование может быть включено в данный реестр только в случае его отказа от такой регистрации⁶.

¹ Некрасов О.С. Банкротство застройщиков // Арбитражный управляющий. 2013. № 6. С. 21–22.

² Постановления Президиума ВАС РФ от 29 октября 2013 г. по делу № А40-4680/06-124-13Б // СПС «КонсультантПлюс»; от 25 июня 2013 г. № 14520/12 по делу № А41-26287/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Определения ВС РФ от 19 июня 2012 г. № 5-В12-11 // СПС «КонсультантПлюс»; от 10 апреля 2012 г. № 5-В12-10 // СПС «КонсультантПлюс»; от 13 марта 2012 г. № 46-В11-34 // СПС «КонсультантПлюс»; от 13 декабря 2011 г. № 46-В11-28 // СПС «КонсультантПлюс»; от 14 декабря 2010 г. № 4-В10-34 // Бюллетень ВС РФ. 2011. № 8.

⁴ Постановление Президиума Хабаровского краевого суда от 27 августа 2012 г. № 44г-239/2012 // СПС «КонсультантПлюс»; Определение ВС РФ от 14 мая 2013 г. № 4-КГ13-4 // Бюллетень ВС РФ. 2013. № 11.

⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 25 июня 2013 №: 14520/12 по делу № А41-26287/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Определения ВАС РФ от 25 июня 2012 г. № ВАС-7586/12 по делу № А55-10763/2010 // СПС «КонсультантПлюс»; от 28 января 2013 г. № ВАС-6756/12 по делу № А45-20841/2010 // СПС «КонсультантПлюс»; от 8 ноября 2012 г. № ВАС-14501/10

3.2. Процедуры банкротства застройщика и особенности их введения

3.2.1. Виды процедур, применяемых в деле о банкротстве застройщика

При рассмотрении дела о банкротстве застройщика применяются такие процедуры, как конкурсное производство, внешнее управление, мировое соглашение.

Следует учитывать, что с 1 января 2018 г. Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ¹ внесены изменения в ст. 201.1 Закона о банкротстве, согласно которым *при рассмотрении дела о банкротстве застройщика такие процедуры банкротства, как наблюдение и финансовое оздоровление, не применяются*².

Кроме того, к существенной особенности реализации процедур банкротства застройщика также следует отнести **специфическую последовательность введения процедур банкротства**. Общий алгоритм реализации процедур банкротства, закрепленный Законом о банкротстве в отношении юридических лиц, не применяется. Положения § 7 «Банкротство застройщика» гл. IX Закона о банкротстве определяют, что в отношении банкротства изначально арбитражным судом вводится процедура конкурсного производства (п. 2.7 ст. 201.1 Закона о банкротстве), и только если в ходе конкурсного производства у конкурсного управляющего поя-

по делу № А45-9663/2009 // СПС «КонсультантПлюс»; от 11 марта 2013 г. № ВАС-1887/13 по делу № А32-29931/2010 // СПС «КонсультантПлюс»; от 9 января 2013 г. № ВАС-17187/12 по делу № А45-21735/2011 // СПС «КонсультантПлюс» (более подробно см.: Некрасов О. С. Банкротство застройщиков // Арбитражный управляющий. 2013. № 6. С. 20–23; 2014. № 6. С. 26–31).

¹ Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4767.

² Данное изменение обусловлено тем, что по состоянию на конец 2016 г. в более чем 98% дел о банкротстве застройщика процедура наблюдения показала свою неэффективность и повлекла за собой значительные финансовые затраты, что не только не способствовало достижению ранее заявленной приоритетной цели в деле о банкротстве застройщика: защите граждан — участников строительства как непрофессиональных инвесторов, а фактически воспрепятствовало ее достижению ввиду экономической нецелесообразности системы диагностических мероприятий, лежащих в основе алгоритма проведения наблюдения. Финансовое оздоровление как процедура банкротства применялась в отношении застройщика в период с 2014 по 2016 г. всего в 0,002% случаев (см.: Сводные сведения об отчетах арбитражных управляющих // <https://bankrot.fedresurs.ru/AuReportList.aspx> (дата обращения: 06.01.2018)).

вились достаточные основания, в том числе основания, подтвержденные данными финансового анализа, полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена, конкурсный управляющий имеет право инициировать рассмотрение вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению (п. 1 ст. 201.15-3 Закона о банкротстве); иными словами, *конкурсное производство застройщика предшествует процедуре внешнего управления застройщика.*

3.2.2. Порядок введения процедур в деле о банкротстве застройщика

Введение процедур банкротства застройщика зависит от того, когда арбитражному суду стало известно, что должник является застройщиком.

Если это стало известно *при подаче заявления* о возбуждении дела о банкротстве, то в своем определении о принятии заявления о признании должника банкротом арбитражный суд прямо указывает на то, что при банкротстве применяются специальные правила, предусмотренные § 7 «Банкротство застройщика» гл. IX «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц» Закона о банкротстве¹.

Если сведения о том, что должник является застройщиком, становятся известны арбитражному суду *после возбуждения дела* о банкротстве, то арбитражный суд:

во-первых, принимает *по ходатайству лица, участвующего в деле* о банкротстве, или *по собственной инициативе* решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства либо выносит определение в случае, если указанные сведения стали известны после признания должника банкротом, в которых указывает на применение при банкротстве должника правил § 7 «Банкротство застройщика»;

во-вторых, освобождает арбитражного управляющего от исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве застройщика, если такой арбитражный управляющий не аккредитован Фондом. В указанном случае лицо, заявление которого о признании должника банкротом было признано обоснованным, представляет в арбитражный суд кандидатуру арбитражного управляющего, аккредитованного Фондом.

¹ Для этого при подаче заявления о возбуждении дела необходимо указать, что должник является застройщиком при условии, что это известно лицу, подающему соответствующее заявление.

По результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании застройщика банкротом арбитражный суд может вынести один из следующих актов:

- ✓ принимает решение о признании требований заявителя обоснованными, о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (конкурсное производство вводится сроком на 1 (один) год и может продлеваться по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве застройщика, до 6 (шести) месяцев);
- ✓ выносит определение об отказе в признании должника банкротом и об оставлении такого заявления без рассмотрения;
- ✓ принимает решение об отказе в признании должника банкротом и о прекращении производства по делу о банкротстве.

Следует обратить внимание, что решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в отношении застройщика (определение о введении внешнего управления) направляются арбитражным судом в органы, осуществляющие государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, по месту нахождения земельных участков застройщика.



С даты возбуждения производства по делу о банкротстве застройщика и до даты признания его банкротом застройщик обязан при заключении договора, предусматривающего передачу жилого помещения, а также при принятии денежных средств по ранее заключенным договорам, предусматривающим передачу жилого помещения, предварительно письменно сообщать им, что в отношении него возбуждено дело о банкротстве.

3.3. Особенности принятия обеспечительных мер в деле о банкротстве застройщика

Введение обеспечительных мер в отношении застройщика крайне необходимо в целях пресечения недобросовестных действий с земельным участком, на котором находится либо должен быть построен объект. Именно по указанной причине арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве застройщика, имеет право принять **ряд специальных мер** по обеспечению требований кредиторов и интересов должника (обеспечительные меры)¹ в виде запрета на:

- ✓ расторжение арендодателем договора аренды земельного участка с застройщиком;

¹ См.: Шишмарев Т.П. Правовое регулирование несостоятельности застройщика // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 10. С. 64–65.



Запрет на расторжение арендодателем договора аренды земельного участка с застройщиком как специальная обеспечительная мера, применяемая к должнику в деле о банкротстве застройщика, довольно часто применяется в судебной практике. В качестве типичного примера можно привести дело № А76-111/2015, в котором суд, исследовав и оценив обстоятельства дела, принимая во внимание, что расположение комплекса подлежащих строительству жилых домов предполагается на всех четырех земельных участках, при этом дома № 35 и 36 должны быть расположены как на участках, в отношении которых не оспариваются обеспечительные меры, так и на спорных земельных участках, подъездные пути для строительства первой очереди строительства комплекса жилых домов проходят именно по спорным земельным участкам, как и инженерные сети, необходимые для обеспечения жилых домов первой очереди, приходит к выводу о том, что изъятие земельных участков, прекращение права аренды на земельные участки, предназначенные для строительства второй очереди комплекса жилых домов, приведет к уменьшению конкурсной массы должника, к невозможности реализации положений § 7 гл. IX Закона о банкротстве, устанавливающих особенности передачи объекта незавершенного строительства участникам строительства для завершения строительства комплекса жилых домов и особенности расчетов с другими кредиторами. Судом также было отмечено, что сохранение права аренды на земельные участки может позволить привлечь инвестиционные средства в целях завершения строительства всего комплекса домов и передачи квартир дольщикам¹.

✓ заключение арендодателем договора аренды земельного участка с другим лицом, помимо застройщика, и запрета на государственную регистрацию такого договора аренды;

✓ распоряжение арендодателем данным земельным участком иным образом.

О принятых в отношении недвижимого имущества и имущественных прав застройщика обеспечительных мерах арбитражный суд **уведомляет** орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Следует отметить, что суд устанавливает указанные обеспечительные меры по ходатайству заинтересованного лица *при условии* предоставления доказательств наличия объекта строительства на земельном участке либо начала строительства данного объекта. Если застройщик еще не успел приступить к строительству объекта, то применение данных обеспечительных мер исключено. Указанные меры действуют

¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 8 декабря 2016 г. № Ф09-10187/15 по делу № А76-111/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

до даты завершения конкурсного производства в отношении должника, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве.

§ 4. Порядок предъявления требований к застройщику и правила формирования реестра требований кредиторов

Необходимо учитывать, что реестр требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика состоит из:

- 1) реестра денежных требований;
- 2) реестра требований участников строительства.

4.1. Порядок предъявления участниками строительства требований при банкротстве застройщика

Руководитель застройщика в течение 10 календарных дней с даты утверждения конкурсного управляющего обязан обеспечить передачу сведений о всех участниках строительства конкурсному управляющему.

Конкурсный управляющий в пятидневный срок с даты получения сведений от руководителя застройщика обязан уведомить всех выявленных участников строительства об открытии конкурсного производства и о возможности предъявления участниками строительства требований о передаче жилых помещений и денежных требований и о сроке предъявления таких требований.



С даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в отношении застройщика в ходе внешнего управления требования о передаче жилых помещений, в том числе возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, и (или) денежные требования участников строительства могут быть предъявлены к застройщику *только в рамках дела о банкротстве застройщика* с соблюдением установленного Законом о банкротстве (п. 1 ст. 201.4) порядка предъявления требований к застройщику. Кроме этого, следует учитывать тот факт, что с даты открытия конкурсного производства исполнение исполнительных документов по требованиям участников строительства, предусмотренным положениями Закона о банкротстве (ст. 201.4), прекращается.

Денежные требования участников строительства и требования участников строительства о передаче жилых помещений предъяв-

ляются конкурсному управляющему. Указанные требования могут подтверждаться:

- вступившими в силу решениями суда, арбитражного суда;
- определениями о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решений третейского суда;
- судебными актами и (или) иными подлинными документами либо их надлежащим образом заверенными копиями, подтверждающими обоснованность этих требований.

Кроме того, конкурсному управляющему должны быть представлены документы, подтверждающие **факт полной или частичной оплаты, осуществленной участником строительства во исполнение своих обязательств перед застройщиком по договору, предусматривающему передачу жилого помещения.**

Конкурсный управляющий рассматривает предъявленное в ходе дела о банкротстве требование участника строительства и по результатам его рассмотрения не позднее чем в течение 15 рабочих дней со дня получения такого требования вносит его в реестр требований о передаче жилых помещений в случае обоснованности предъявленного требования.

В тот же срок конкурсный управляющий уведомляет соответствующего участника строительства о включении его требования в реестр требований о передаче жилых помещений или об отказе в таком включении, или о включении в реестр требования в неполном объеме.



При включении требований участников строительства конкурсным управляющим **учитывается размер убытков в виде реального ущерба**, определенный в соответствии с п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве независимо от предъявления участником строительства соответствующего требования в части убытков.

Вместе с тем у отдельных кредиторов могут возникнуть возражения относительно ряда требований. Закон о банкротстве для данных ситуаций прямо упоминает, что возражения лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика, могут быть заявлены в течение 15 рабочих дней со дня закрытия реестра требований кредиторов либо со дня включения требований участников строительства в реестр требований о передаче жилых помещений, если такие требования включены после закрытия реестра в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве.

Требование участника строительства, установленное соответствующим определением арбитражного суда, включается конкурсным управ-

ляющим в реестр требований о передаче жилых помещений не позднее дня, следующего за днем получения копии указанного определения конкурсным управляющим, о чем участник строительства уведомляется конкурсным управляющим в течение трех рабочих дней со дня внесения соответствующей записи в реестр требований о передаче жилых помещений.

Участники строительства, требования которых включены в реестр требований участников строительства, **имеют право участвовать с правом голоса в собраниях кредиторов.**



Необходимо учитывать, что требования участников строительства, возникшие **после даты принятия заявления о признании должника банкротом**, включаются в реестр требований о передаче жилых помещений *независимо от даты закрытия реестра требований кредиторов*. Участники строительства, требования которых возникли после даты принятия заявления о признании должника банкротом и включены в реестр требований о передаче жилых помещений, имеют право участвовать с правом голоса в собраниях участников строительства, а также в собраниях кредиторов по вопросам:

- о заключении мирового соглашения по делу о банкротстве застройщика (п. 9 ст. 201.1 Закона о банкротстве);
- о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению в деле о банкротстве застройщика (п. 4 ст. 201.15-3 Закона о банкротстве).

4.2. Формирование реестра требований кредиторов застройщика

Конкурсный управляющий самостоятельно рассматривает денежные требования участников строительства и включает их в реестр требований о передаче жилых помещений, который является частью реестра требований кредиторов. Указанные требования включаются в реестр требований **без решения суда.**



Вместе с тем необходимо учитывать, что если после включения конкурсным управляющим требования участника строительства в реестр требований о передаче жилых помещений конкурсному управляющему станут *известны обстоятельства, свидетельствующие о необоснованном включении такого требования*, о наличии которых он не знал и не должен был знать на момент его включения в реестр, конкурсный управляющий вправе обратиться в арбитражный суд с **заявлением об исключении этого требования из реестра** полностью или частично.

В отличие от общего правила о закрытии реестра требований кредиторов юридических лиц¹ реестр требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика *подлежит закрытию по истечении трех месяцев* с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (п. 4 ст. 201.4 Закона о банкротстве).



Увеличение срока для закрытия реестра в деле о банкротстве застройщика с двух месяцев до трех месяцев объясняется большим количеством реестровых кредиторов и лиц, обладающих статусом участников строительства. Так, анализ данных Единого федерального реестра сведений о банкротстве и данных (ЕФРСБ)² и Единого федерального реестра юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности (Федресурс)³ за последние три года свидетельствует, что средний показатель количества конкурсных кредиторов в деле о банкротстве застройщика составляет от 30 до 50 лиц, а среднее число лиц, претендующих на получение статуса участника строительства, составляет около 500 человек. Количество реестровых кредиторов в делах о банкротстве организаций, не обладающих статусами отдельных категорий должников, в среднем составляет от 10 до 20 лиц.

Требования участников строительства включаются в реестр требований о передаче жилых помещений не позднее трех месяцев со дня получения уведомления конкурсного управляющего об открытии конкурсного производства и о возможности предъявления участниками строительства требований о передаче жилых помещений и денежных требований независимо от даты закрытия такого реестра.

Социальная значимость и указанное нами ранее приоритетное положение участников строительства проявляются в том, что Закон о банкротстве прямо указывает, что в случае пропуска данного срока по уважительной причине он *может быть восстановлен арбитражным судом*.

¹ 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.

² Данные ЕФРСБ (<https://bankrot.fedresurs.ru/DebtorsSearch.aspx>) (дата обращения: 07.02.2018).

³ Данные Единого федерального реестра юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности (Федресурс) // <https://www.fedresurs.ru/about> (дата обращения: 07.02.2018).

В реестр требований о передаче жилых помещений в деле о банкротстве застройщика включаются следующие сведения:

1) сумма, уплаченная участником строительства застройщику по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) стоимость переданного застройщику имущества в рублях;

2) размер неисполненных обязательств участника строительства перед застройщиком по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, в рублях (в том числе стоимость непереданного имущества, указанная в таком договоре);

3) сведения о жилом помещении (в том числе о его площади), являющемся предметом договора, предусматривающего передачу жилого помещения, а также сведения, идентифицирующие объект строительства в соответствии с таким договором;

4) сведения об уплате застройщиком по договору участия в долевом строительстве взноса в компенсационный фонд в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости;

5) сумма, уплаченная участником строительства застройщику по договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, и (или) стоимость переданного застройщику имущества в рублях;

6) размер неисполненных обязательств участника строительства перед застройщиком по договору, предусматривающему передачу машино-места и нежилого помещения, в рублях (в том числе стоимость непереданного имущества, указанная в таком договоре);

7) сведения о машино-месте и (или) нежилом помещении (в том числе о площади нежилого помещения), являющихся предметом договора, предусматривающего передачу машино-места и нежилого помещения, а также сведения, идентифицирующие объект строительства в соответствии с таким договором.

Правила ведения реестра требований о передаче жилых помещений, в том числе состав сведений, подлежащих включению в этот реестр, и порядок предоставления информации из реестра требований о передаче жилых помещений утверждаются федеральным стандартом¹ в порядке, установленном Законом о банкротстве.

¹ См.: 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»» // Российская газета. 2012. 14 марта.



Необходимо учитывать, что реестр требований о передаче жилых помещений *ведется в отношении каждого объекта строительства.*

§ 5. Финансирование мероприятий по завершению строительства и особый режим специального банковского счета застройщика

5.1. Правила финансирования мероприятий по завершению строительства, прерванного в результате банкротства

С 1 января 2018 г. Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ введены новые правила по финансированию комплекса мероприятий по завершению строительства, прерванного в результате банкротства застройщика. Так, Законом о банкротстве установлено, что мероприятия по завершению строительства объектов незавершенного строительства, в отношении которых привлекались средства участников долевого строительства, могут осуществляться за счет:

- 1) средств Фонда;
- 2) целевого займа (кредита), выдаваемого застройщику Фондом;
- 3) целевого займа (кредита), выдаваемого застройщику третьими лицами.

Названные выше целевые займы (кредиты) *могут быть обеспечены* залогом объектов незавершенного строительства и земельных участков (прав на земельные участки). Требования по таким займам (кредитам) погашаются в составе третьей очереди требований по текущим платежам.



Сделки, за счет средств которых будут осуществляться мероприятия по завершению строительства объектов незавершенного строительства, а также договоры, предусматривающие передачу жилых и нежилых помещений в объекте незавершенного строительства, заключенные конкурсным управляющим (внешним управляющим) от имени застройщика, *не могут быть признаны недействительными на основании неравноценного встречного исполнения* (п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве), за исключением случая, если будет доказано, что цена сделки и (или) иные ее условия на момент заключения существенно в худшую для застройщика сторону отличаются от цены и (или) иных условий, при которых в сравнимых обстоятельствах совершаются аналогичные сделки в случае банкротства застройщика.

В ситуациях заключения конкурсным управляющим (внешним управляющим) в ходе конкурсного производства (внешнего управления) застройщика договоров, предусматривающих передачу жилых и нежилых помещений в объекте незавершенного строительства, и (или) принятия Фондом решения о финансировании мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства в целях финансирования строительства объекта незавершенного строительства конкурсным управляющим (внешним управляющим) от имени застройщика открывается **специальный банковский счет застройщика**, на который подлежат зачислению денежные средства по таким сделкам.



Согласно действующему законодательству **специальные банковские счета** составляют отдельную категорию банковского счета, поэтому к ним, по мнению Е.Н. Абрамовой¹, могут применяться по аналогии нормы о последнем, не противоречащие сущности специального банковского счета. В соответствии с п. 2.8 инструкции Центрального банка № 153-И² **специальные банковские счета открываются** лицам в случаях и в порядке, установленных законом, для осуществления предусмотренных им операций соответствующего вида. Таким образом, можно сделать вывод о том, что по своему содержанию специальные банковские счета можно определить как специализированные, узкопрофильные банковские счета, на которых учитываются денежные средства, **предназначенные для обособления от иных денежных средств, находящихся на банковских счетах владельца счета**.

Законодатель устанавливает условия списания денежных средств со специального банковского счета застройщика:

- только по распоряжению конкурсного управляющего (внешнего управляющего);
- только в целях произведения расчетов по текущим обязательствам застройщика в соответствии с целями, предусмотренными ст. 18 и 18.1 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»;

¹ Более подробно см.: Абрамова Е.Н. Специальный банковский счет: правовая природа и классификация // Право и экономика. 2016. № 7. С. 46–54.

² Инструкция Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов» (зарегистрировано в Минюсте России 19 июня 2014 № 32813) // Вестник Банка России. 2014. № 60 (ред. от 14 ноября 2016 г.).

– по распоряжению арбитражного суда по результатам рассмотрения ходатайства конкурсного управляющего (внешнего управляющего) об этом.

Специальными положениями Закона о банкротстве закреплён **конкурсный иммунитет специального банковского счета застройщика, заключающийся в следующем:**

1) для целей использования денежных средств, находящихся на специальном банковском счете для финансирования строительства, положения Закона о банкротстве в части требований кредиторов по текущим платежам (п. 2 ст. 134) не применяются.

2) на средства, находящиеся на специальном банковском счете застройщика, не может быть обращено взыскание по иным обязательствам застройщика, за исключением предусмотренных п. 2 ст. 201.8-2 Закона о банкротстве.

Сделки по распоряжению средствами, находящимися на специальном банковском счете застройщика, совершенные с нарушением установленных Законом о банкротстве условий, могут быть признаны недействительными по требованию лиц, участвующих в деле о банкротстве.

5.2. Механизм замены застройщика при банкротстве как средство финансирования строительства

Федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 391-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ внесен ряд изменений в механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) застройщика.



По мнению отдельных авторов, указанные изменения «направлены на урегулирование проблем незавершенного строительства, одной из которых является погашение требований участников долевого строительства при наличии у застройщика многоквартирного дома, строительство которого не завершено. Существующие способы погашения требований участников строительства преследуют цель – завершение строительства многоквартирного дома и последующая передача жилых помещений участникам строительства. В основе способов лежит правовой механизм замены застройщика»².

¹ СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 11.

² *Барабина М.П.* Проблемы незавершенного строительства в рамках дела о банкротстве застройщика – введение нового механизма замены застройщика при банкротстве // Право и экономика. 2016. № 7. С. 23.

Для целей урегулирования обязательств застройщика применяется **механизм возмездной передачи его имущества (в том числе имущественных прав) и обязательств иному застройщику**, который получает статус «приобретателя» в целях § 7 «Банкротство застройщика» гл. IX Закона о банкротстве, о чем прямо упоминается в п. 1 ст. 201.15-1.

Приобретателем может быть юридическое лицо, отвечающее требованиям, предъявляемым к застройщику в соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

При этом в качестве встречного предоставления приобретатель берет на себя обязательства по исполнению за застройщика полученных от него в порядке перевода долга обязательств перед участниками строительства по передаче жилых помещений.

К имуществу застройщика, которое может быть при этом передано приобретателю, относятся:

- объекты незавершенного строительства;
- земельные участки (права на земельные участки), предназначенные для размещения объектов незавершенного строительства.

К обязательствам застройщика, которые могут быть переданы приобретателю, относятся обязательства перед участниками строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений.



При наличии у застройщика нескольких объектов незавершенного строительства и обязательств перед участниками строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений в таких объектах, такие объекты и обязательства застройщика могут быть переданы отдельно одному или нескольким приобретателям.

Законодатель предусматривает **условия передачи обязательств застройщика**:

во-первых, по общему правилу, передача обязательств застройщика перед участником строительства осуществляется при условии полной оплаты цены договора, предусматривающего передачу жилого помещения, таким участником. Однако возможны и исключения¹;

¹ В качестве исключения возможна передача обязательств застройщика в случае исполнения участником строительства обязательства по оплате жилого помещения



В качестве исключения возможна передача обязательств застройщика в случае исполнения участником строительства обязательства по оплате жилого помещения **не в полном объеме** при условии перехода к приобретателю также имевшегося у застройщика права требования по исполнению обязательства в оставшейся части.

во-вторых, если стоимость прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, подлежащие передаче приобретателю, *превышает совокупный размер требований участников строительства*, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений, приобретатель обязан перечислить застройщику денежные средства в размере такого превышения;

в-третьих, если стоимость прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, подлежащие передаче приобретателю, *меньше совокупного размера требований участников строительства*, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений, приобретатель получает право требования к застройщику в размере образовавшейся разницы. Указанное право требования приобретателя подлежит включению в реестр требований кредиторов в составе третьей и (или) четвертой очереди кредиторов в соответствии с правилами очередности удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика.

5.2.1. Наделение лица статусом приобретателя в деле о банкротстве застройщика

Лицо, имеющее намерение стать приобретателем объекта незавершенного строительства и земельного участка (прав на земельный участок) и исполнить обязательства застройщика перед участниками строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений (далее — лицо, имеющее намерение стать приобретателем), направляет заявление о таком намерении (далее — **заявление о намерении**):

- в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве;
- конкурсному управляющему (внешнему управляющему);
- в уполномоченный Правительством РФ федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий государственное регули-

не в полном объеме при условии перехода к приобретателю также имевшегося у застройщика права требования по исполнению обязательства в оставшейся части.

рование в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (далее — исполнительный орган, уполномоченный Правительством РФ).

К данному заявлению о намерении прилагаются документы, подтверждающие:

1) соответствие приобретателя требованиям, установленным Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»;

2) возможность финансирования завершения строительства объекта незавершенного строительства (сведения о собственных средствах и сведения о размерах финансирования, необходимого для завершения строительства объекта незавершенного строительства).

В течение 10 дней с даты поступления конкурсному управляющему (внешнему управляющему) заявления о намерении соответствующий управляющий дополнительно представляет в арбитражный суд и лицу, имеющему намерение стать приобретателем и направившему заявление о намерении, следующие сведения:

1) *расчет суммы*, необходимой для погашения задолженности по текущим платежам и требований кредиторов первой и второй очереди на дату направления заявления о намерении в арбитражный суд (в том числе сведения об общем размере соответствующей задолженности, сведения о стоимости прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок и сведения о стоимости имущества застройщика, которое остается у него после передачи объекта незавершенного строительства);

2) *соотношение* стоимости прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок и совокупного размера требований участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений.



В случае передачи приобретателю одновременно нескольких объектов незавершенного строительства и земельного участка либо земельных участков конкурсным управляющим (внешним управляющим) предоставляются также сведения о соотношении совокупной стоимости прав застройщика на такие объекты и земельный участок либо земельные участки и совокупного размера требований участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений.

Законодатель закрепляет *порядок наделения статусом приобретателя организации для целей возмездной передачи имущества (в том числе имущественных прав) и обязательств иному застройщику*. Исполнительный орган, уполномоченный Правительством РФ, представляет в арбитражный суд заключение о возможности или невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем, в течение 10 дней с даты поступления заявления о намерении. При подготовке заключения оценивается возможность передачи объектов незавершенного строительства и земельного участка либо земельных участков и обязательств застройщика нескольким приобретателям. Порядок и основания принятия исполнительным органом, уполномоченным Правительством РФ, соответствующего заключения определяются Правительством РФ¹.

По результатам рассмотрения заявления о намерении арбитражный суд выносит определение:

✓ *об удовлетворении заявления о намерении*, а также при отсутствии предусмотренного ходатайства о погашении требований участников строительства путем передачи прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок созданному участниками строительства жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу либо отказа в удовлетворении такого ходатайства и при наличии заключения исполнительного органа, уполномоченного Правительством РФ, о возможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем;

✓ *об отказе в удовлетворении заявления о намерении* в случаях несоблюдения условий, предусмотренных п. 2–5 ст. 201.15-1 Закона о банкротстве, и (или) наличия заключения исполнительного органа, уполномоченного Правительством РФ, о невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем.

Организация, получившая статус приобретателя, перечисляет денежные средства в указанный в определении арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении срок.

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 9 августа 2016 г. № 760 «О порядке принятия заключения о возможности или невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем» (вместе с Правилами принятия заключения о возможности или невозможности передачи имущества и обязательств застройщика лицу, имеющему намерение стать приобретателем) // СЗ РФ. 2016. № 34. Ст. 5237.

5.2.2. Особенности механизма передачи имущества и обязательств застройщика приобретателю

Закон о банкротстве закрепляет **основание передачи имущества и обязательств застройщика**: конкурсный управляющий (внешний управляющий) обращается в арбитражный суд с ходатайством о передаче имущества и обязательств застройщика приобретателю в течение 10 дней с даты поступления денежных средств от приобретателя в соответствии с определением об удовлетворении заявления о намерении. Одновременно с этим в суд предоставляются документы, подтверждающие поступление денежных средств в размере, который указан в определении арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении.

Арбитражный суд, в производстве которого находится дело о банкротстве застройщика, в течение трех дней с даты поступления ходатайства конкурсного управляющего (внешнего управляющего) о передаче имущества и обязательств застройщика приобретателю выносит **определение о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика**¹.

На основании определения арбитражного суда о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика требования участников строительства, исполнение обязательств перед которыми передано приобретателю, исключаются конкурсным управляющим (внешним управляющим) из реестра требований о передаче жилых помещений.

Следует обратить внимание на **порядок оформления факта передачи имущества и обязательств застройщика приобретателю**. Перемена лиц в обязательствах, которые вытекают из заключенных застройщиком с участниками строительства договоров и в которых застройщик выступает должником, влечет за собой перевод на приобретателя обязательств застройщика по передаче жилых помещений со дня передачи приобретателю объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика по передаточному акту.

Договор о передаче приобретателю объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика заключается в письменной форме.

¹ На основании определения арбитражного суда о передаче приобретателю объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика конкурсный управляющий (внешний управляющий) заключает с приобретателем договор (договоры) о передаче объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика на условиях, не противоречащих настоящему Федеральному закону.

Погашение требований осуществляется в течение 10 рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика. Погашение таких требований осуществляется в порядке очередности, установленной в соответствии со ст. 134 Закона о банкротстве.



По истечении 10 рабочих дней со дня вступления в законную силу определения арбитражного суда о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика приобретатель направляет в арбитражный суд заявление о признании требований текущих кредиторов и кредиторов первой и второй очереди погашенными и о включении соответствующих требований приобретателя, а также возникшей в результате образовавшейся разницы стоимости прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, подлежащие передаче приобретателю, и совокупного размера требований участников строительства в реестр требований кредиторов.



Нельзя не отметить один важный момент: в Закон о банкротстве включены нормы о договоре передачи объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика (п. 8 ст. 201.15-2 Закона о банкротстве). В частности, обязанность перечисления со стороны приобретателя в счет застройщика разницы между стоимостью прав на объект незавершенного строительства, земельный участок и совокупным размером требований участников строительства (при положительном значении разницы) (п. 3 ст. 201.15-1 Закона о банкротстве), так и альтернативную возможность получения права требования к застройщику в размере разницы между стоимостью получаемых объектов и совокупным размером указанных требований (при отрицательном значении разницы) (п. 4 ст. 201.15-1 Закона о банкротстве). По мнению М.П. Барабиной, данные правила можно сопоставить с механизмом замены застройщика, строящегося по модели договора купли-продажи, т.е. в деле о банкротстве застройщика, которому принадлежит объект незавершенного строительства (многоквартирный дом), должна быть обеспечена альтернативность вариантов реализации идеи замены застройщика и основанных на ней способов погашения требований участников строительства¹. Таким вариантом помимо передачи прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок созданному участниками строительства жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу может быть продажа объекта незавершенного строительства и земельного участка с условием о принятии покупа-

¹ См.: Барабина М.П. Проблемы незавершенного строительства в рамках дела о банкротстве застройщика – введение нового механизма замены застройщика при банкротстве // Право и экономика. 2016. № 7. С. 25.

телем на себя обязанности завершить строительство многоквартирного дома и передать расположенные в нем жилищные помещения участникам строительства. Право выбора одного из способов должно принадлежать собранию участников строительства¹.

§ 6. Специальная очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика

6.1. Последовательность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика

Учитывая специфику и особую социальную значимость дел о банкротстве застройщика, Закон о банкротстве вводит иную, отличительную от предусмотренной в ст. 134 Закона о банкротстве очередность удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика.

Так, ст. 201.9 Закона о банкротстве определяет, что в ходе конкурсного производства, применяемого в деле о банкротстве застройщика, требования кредиторов, за исключением требований кредиторов по текущим платежам, удовлетворяются в следующей очередности.

В первую очередь производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих поврежденных платежей, компенсации сверх возмещения вреда.

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 в следующем порядке:

в **первую очередь** — по денежным требованиям граждан — участников строительства, за исключением денежных требований граждан — участников строительства, основанных на возмещении убытков, установленных в соответствии с п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве;

во **вторую очередь** — по требованиям Фонда, которые перешли к нему в результате осуществления выплат гражданам — участникам долевого строительства в соответствии со ст. 201.12-1 Закона о банкротстве;

¹ См.: Алтухов А.В. Гражданско-правовая защита прав участников долевого строительства многоквартирных домов при несостоятельности (банкротстве) застройщика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 28–29.

в *третью очередь* — по денежным требованиям граждан — участников строительства, основанным на возмещении убытков, установленных в соответствии с п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве.

В *четвертую очередь* производятся расчеты с другими кредиторами.

Закон закрепляет порядок удовлетворения **зарегистровых требований**: после расчетов с кредиторами четвертой очереди производятся расчеты с кредиторами по удовлетворению требований по сделке, признанной недействительной на основании п. 2 ст. 61.2 (подозрительная сделка) и п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве.

Требования кредиторов, приобретенные в связи с финансированием строительства объекта незавершенного строительства, на основании сделок по **финансированию мероприятий по завершению строительства**, заключенных с учетом требований ст. 201.8-1 и 201.8.-2 Закона о банкротстве, а также требования участников строительства, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, включаются в реестр требований о передаче жилых помещений независимо от даты закрытия такого реестра и погашаются **в составе третьей очереди требований по текущим платежам**.



При получении участником долевого строительства по требованию (части требования), включенному в реестр требований о передаче жилых помещений, выплаты, произведенной Фондом в соответствии со ст. 201.12-1 Закона о банкротстве, конкурсный управляющий вносит в реестр требований о передаче жилых помещений сведения о переходе к Фонду требования о передаче жилого помещения.

6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, **при условии**, что предметом залога являются **объект строительства**, принадлежащий застройщику на праве собственности, и **земельный участок**, принадлежащий застройщику на праве собственности или ином праве (в том числе аренды, субаренды), удовлетворяются за счет стоимости такого предмета залога в специально предусмотренном Законом о банкротстве порядке (ст. 201.14), включающем два этапа.

Этап 1: в случае реализации предмета залога — объекта строительства, принадлежащего застройщику на праве собственности, и земельного участка, принадлежащего застройщику на праве собственности

или ином праве (в том числе аренды, субаренды), *средства, вырученные от реализации указанных объектов* и (или) прав на них, перечисляются покупателем на специальный банковский счет должника и *прежде всего покрывают расходы на обеспечение сохранности предмета залога и реализацию его на торгах*.

Этап 2: по окончании этапа 1 и покрытия расходов на обеспечение сохранности предмета залога и реализацию его на торгах из оставшихся и зачисленных на специальный банковский счет должника средств:

— **60%** направляется на погашение требований кредиторов по обязательству, обеспеченному залогом указанных объектов и (или) прав на них должника, но не более чем основная сумма задолженности по обеспеченному залогом обязательству и причитающихся процентов, включая требования по обязательству, обеспеченному залогом по договору участия в долевом строительстве в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости¹;

— **25%** направляется на погашение денежных требований граждан — участников строительства вне зависимости от того, являются ли эти граждане залогодержателями в отношении реализуемых объектов незавершенного строительства и земельного участка (в том числе в части реального ущерба, за исключением процентов и иных санкций)²;

— **10%** направляется на погашение требований кредиторов первой и второй очереди в случае, если иного имущества застройщика недостаточно для погашения этих требований;

— **оставшиеся денежные средства** направляются на погашение судебных расходов, расходов на выплату вознаграждения конкурсному управляющему (внешнему управляющему) и оплату услуг лиц, привлеченных конкурсным управляющим (внешним управляющим) в целях обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей³.

¹ Денежные средства, оставшиеся после полного погашения денежных требований граждан — участников строительства, требований кредиторов, обеспеченных залогом реализованного имущества застройщика, включаются в конкурсную массу.

² В случае отсутствия требований кредиторов по обязательству, обеспеченному залогом указанных объектов и (или) прав на них должника, 75% средств, вырученных от реализации указанных объектов и (или) прав на них, направляется на погашение денежных требований участников строительства (в том числе в части реального ущерба, за исключением процентов и иных санкций).

³ Денежные средства, оставшиеся после полного погашения судебных расходов, расходов на выплату вознаграждения конкурсному управляющему (внешнему управляющему) и оплату услуг лиц, привлеченных конкурсным управляющим (внешним управляющим) в целях обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей,

Денежные средства, *предназначавшиеся для погашения требований кредиторов первой и второй очереди и оставшиеся на специальном банковском счете застройщика после полного погашения таких требований*, направляются на погашение части денежных требований граждан — участников строительства и требований кредиторов, обеспеченных залогом соответствующего имущества застройщика, которая не погашена за счет стоимости указанного имущества в связи с удержанием части стоимости для погашения требований кредиторов первой и второй очереди в соответствии с п. 1 ст. 201.14 Закона о банкротстве.

Не удовлетворенные за *счет стоимости реализованного имущества должника денежные требования граждан — участников строительства* удовлетворяются в составе требований кредиторов **третьей очереди**.

Не удовлетворенные за *счет стоимости реализованного имущества должника требования по обязательствам, обеспеченным залогом имущества застройщика*, удовлетворяются в составе требований кредиторов **четвертой очереди**.

§ 7. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений

7.1. Погашение требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства

При наличии у застройщика объекта незавершенного строительства конкурсный управляющий¹ не позднее чем через три месяца со дня истечения срока для предъявления требований участников строительства **обязан вынести на рассмотрение собрания участников строительства вопрос** об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок создан-

направляются на погашение части денежных требований граждан — участников строительства и требований кредиторов, обеспеченных залогом соответствующего имущества застройщика, которая не погашена за счет стоимости указанного имущества в связи с удержанием части стоимости для погашения указанных расходов в соответствии с п. 1 ст. 201.14 Закона о банкротстве.

¹ Указанный далее механизм погашения требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства применяется не только в процедуре конкурсного производства застройщика, но и в ходе процедуры внешнего управления (см. п. 18 ст. 201.10 Закона о банкротстве).

ному участниками строительства жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу (далее — передача объекта незавершенного строительства).

В состав документов, подлежащих рассмотрению собранием участников строительства, включаются:

1) заключение конкурсного управляющего о возможности или невозможности передачи объекта незавершенного строительства, которое должно содержать:

- обоснование возможности или невозможности (в том числе технической и финансовой, а также с учетом требований настоящей статьи) передачи объекта незавершенного строительства;

- сведения о степени готовности объекта незавершенного строительства;

- сведения о размерах финансирования и сроках, необходимых для завершения строительства объекта незавершенного строительства;

- сведения о сумме денежных средств, подлежащей внесению участниками строительства и (или) третьими лицами для погашения требований кредиторов по текущим платежам, требований кредиторов первой и второй очереди и требований кредиторов, не являющихся участниками строительства, по обязательствам, обеспеченным залогом прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, в порядке, установленном п. 4—6 ст. 201.10 Закона о банкротстве;

2) отчет об оценке прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок;

3) проект решения о создании жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива.

Передача участникам строительства объекта незавершенного строительства может быть осуществлена при **одновременном соблюдении следующих условий**¹:

1) стоимость прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок не превышает более чем на 5% совокупный размер требований участников строительства, включенных в реестр

¹ Указанные в ст. 201.10 Закона о банкротстве правила применяются в случаях, если производство по делу о банкротстве застройщика возбуждено после 25 июля 2015 г., а также если производство по делу о банкротстве застройщика возбуждено до 25 июля 2015 г., при условии, что к этому дню не завершились расчеты с кредиторами третьей очереди (см. п. 10 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 236-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4362).

требований о передаче жилых помещений, либо $\frac{3}{4}$ голосов кредиторов четвертой очереди, за исключением юридических лиц — участников строительства, принято решение о согласии на передачу объекта незавершенного строительства, либо на депозитный счет арбитражного суда внесены денежные средства в соответствии с п. 4 ст. 201.10 Закона о банкротстве. При определении размера требований участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений, учитывается также размер убытков в виде реального ущерба, определяемого в соответствии с п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве;



Согласно положениям **п. 4 ст. 201.10 Закона о банкротстве** в случае, если стоимость прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок *превышает более чем на 5% совокупный размер требований участников строительства*, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений, *участники строительства и (или) третьи лица вправе внести денежные средства в размере такого превышения за вычетом 5%, на депозитный счет арбитражного суда до рассмотрения арбитражным судом ходатайства о передаче объекта незавершенного строительства*. Эти средства вносятся участниками строительства пропорционально размеру их требований, если иное не установлено решением собрания участников строительства.



соответствии с правилами **п. 2 ст. 201.5 Закона о банкротстве** при установлении размера денежного требования участника строительства *учитывается размер убытков:*

— *в виде реального ущерба*, причиненного нарушением обязательства застройщика по передаче жилого помещения;

— *в виде разницы* между стоимостью жилого помещения (определенной на дату введения первой процедуры, применяемой в деле о банкротстве к застройщику), которое должно было быть передано участнику строительства, и суммой денежных средств, уплаченных по договору, предусматривающему передачу жилого помещения, и (или) стоимостью переданного застройщику имущества (определенной договором, предусматривающим передачу жилого помещения).

В случае *если обязательство по оплате жилого помещения участником строительства исполнено не в полном объеме, указанный реальный ущерб учитывается в размере, пропорциональном исполненной части обязательства*.

2) имущества, которое остается у должника после передачи объекта незавершенного строительства, достаточно для:

— погашения текущих платежей, связанных с судебными расходами по делу о банкротстве;

— выплаты вознаграждения конкурсному управляющему;

— оплаты деятельности лиц, привлечение которых конкурсным управляющим для исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве в соответствии с Законом о банкротстве является обязательным;

— требований кредиторов первой и второй очереди,

или на специальный банковский счет должника внесены денежные средства в соответствии с п. 5 ст. 201.10 Закона о банкротстве;



Согласно положениям **п. 5 ст. 201.10 Закона о банкротстве** если имущества, которое остается у должника после передачи объекта незавершенного строительства, недостаточно для погашения текущих платежей, связанных с судебными расходами по делу о банкротстве, выплатой вознаграждения конкурсному управляющему, оплатой деятельности лиц, привлечение которых конкурсным управляющим для исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве является обязательным, требований кредиторов первой и второй очереди, участники строительства и (или) третьи лица до рассмотрения арбитражным судом ходатайства о передаче объекта незавершенного строительства вправе внести в соответствии со ст. 201.15 Закона о банкротстве, определяющей механизм **погашения текущих платежей и требований кредиторов первой и второй очереди к застройщику в целях обеспечения возможности передачи объекта незавершенного строительства или жилых помещений**, на специальный банковский счет должника денежные средства в размере превышения совокупного размера указанных текущих платежей и требований кредиторов первой и второй очереди над стоимостью имущества застройщика, которое остается у него после передачи объекта незавершенного строительства, но не более 10% стоимости прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок. Эти средства вносятся участниками строительства пропорционально размеру их требований, если иное не установлено решением собрания участников строительства.

3) в реестре требований кредиторов отсутствуют требования кредиторов, не являющихся участниками строительства, по обязательствам, обеспеченным залогом прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, либо указанные кредиторы согласились на передачу объекта незавершенного строительства, либо на депозитный счет арбитражного суда внесены денежные средства в соответствии с правилами п. 6 ст. 201.10 Закона о банкротстве;



Согласно положениям **п. 6 ст. 201.10 Закона о банкротстве** в случае, если требования не являющихся участниками строительства кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, обеспечены залогом прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок, участники строительства и (или) третьи лица до рас-

смотрения арбитражным судом ходатайства о передаче объекта незавершенного строительства вправе внести на депозитный счет арбитражного суда денежные средства в размере, достаточном для погашения требований указанных кредиторов, и в размере 60%, но не более чем основная сумма задолженности по обеспеченному залогом обязательству и причитающихся процентов, включая требования по обязательству, обеспеченному залогом по договору участия в долевом строительстве в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

4) после завершения строительства конкретного объекта незавершенного строительства жилых помещений в нем достаточно для удовлетворения требований всех участников строительства в отношении конкретного объекта строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений. С согласия участника строительства возможна передача ему жилого помещения, отличающегося по площади, планировке, расположению от жилого помещения, соответствующего условиям договора, предусматривающего передачу жилого помещения;



В соответствии с положениями **п. 7 ст. 201.10 Закона о банкротстве** если жилых помещений в многоквартирном доме или жилом доме блокированной застройки после завершения их строительства *не будет достаточно для удовлетворения требований всех участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений*, исходя из условий договоров, предусматривающих передачу жилых помещений в указанном многоквартирном доме или указанном жилом доме блокированной застройки, в том числе при наличии требований нескольких участников строительства о передаче жилых помещений в отношении одних и тех же жилых помещений в указанном многоквартирном доме или указанном жилом доме блокированной застройки, *передача объекта незавершенного строительства возможна при условии, что в результате отказа отдельных участников строительства от получения жилых помещений в указанном объекте строительства их будет достаточно для удовлетворения требований оставшихся участников строительства*. Заявления о данных отказах направляются конкурсному управляющему и в арбитражный суд¹.

5) объект незавершенного строительства принадлежит застройщику на праве собственности;

¹ При этом требования отказавшихся от получения жилых помещений граждан — участников строительства или юридических лиц — участников строительства преобразовываются в денежные требования в порядке, установленном Законом о банкротстве, и подлежат погашению в составе требований кредиторов соответственно *третьей и четвертой очереди*.

6) земельный участок, на котором находится объект незавершенного строительства, принадлежит застройщику на праве собственности или на ином имущественном праве¹;

7) участниками строительства принято решение о создании жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива², соответствующего требованиям п. 8 ст. 201.10 Закона о банкротстве.

О рассмотрении арбитражным судом вопроса о погашении требований участников строительства путем передачи прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок созданному участниками строительства жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу должны быть извещены все кредиторы, в том числе все участники строительства, в соответствии с реестром требований о передаче жилых помещений.

По результатам рассмотрения ходатайства собрания участников строительства о передаче объекта незавершенного строительства арбитражный суд выносит определение:

✓ **об удовлетворении** ходатайства и о передаче объекта незавершенного строительства в случае соблюдения условий такой передачи³;



В ситуации **вынесения арбитражным судом определения о передаче объекта незавершенного строительства** требования участников строительства, *голосовавших против такой передачи* и отказавшихся от участия в ней, преобразовываются в денежные требования в порядке,

¹ Согласия арендодателя земельного участка на передачу участникам строительства прав застройщика на этот участок не требуется (см. п. 10 ст. 201.10 Закона о банкротстве).

² В создании жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива наряду с участниками строительства **могут участвовать и иные лица** при условии, если жилых помещений в объекте незавершенного строительства после завершения его строительства будет больше, чем необходимо для удовлетворения требований всех участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений.

³ При наличии у застройщика **нескольких объектов незавершенного строительства** жилищно-строительный кооператив или иной специализированный потребительский кооператив **создается в отношении каждого такого объекта, при этом решение собрания участников строительства принимается и определение арбитражного суда выносится в отношении всех таких объектов одновременно**. Решением собрания участников строительства может быть предусмотрено создание одного кооператива в отношении нескольких объектов незавершенного строительства. Законом о банкротстве предусмотрено, что **в случае разной стоимости передаваемых объектов незавершенного строительства в связи с разной степенью** их готовности решением собрания участников строительства может быть предусмотрена обязанность кооператива перечислить другому кооперативу денежные средства в размере такой разницы.

установленном Законом о банкротстве, и подлежат погашению в составе требований кредиторов соответственно *третьей и четвертой очереди* либо в составе *третьей очереди требований по текущим платежам*. В случае вынесения арбитражным судом определения о передаче объекта незавершенного строительства внесенные участниками строительства и (или) третьими лицами на депозитный счет арбитражного суда, на специальный банковский счет должника денежные средства направляются на погашение соответствующих требований кредиторов.

✓ **об отказе** в удовлетворении ходатайства в случае несоблюдения условий такой передачи.



В случае вынесения арбитражным судом *определения об отказе в удовлетворении ходатайства* решение о создании участниками строительства жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива *прекращает свое действие*, внесенные участниками строительства и (или) третьими лицами на депозитный счет арбитражного суда, на специальный банковский счет должника денежные средства *подлежат возврату участникам строительства и (или) третьим лицам*.

Права застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок передаются жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу *в качестве отступного* по требованиям о передаче жилых помещений и денежным требованиям. При этом *размер погашаемой путем предоставления отступного части требования участника строительства* равен соотношению стоимости прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок и совокупного размера требований участников строительства, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений.

Следует обратить внимание на то, что права застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок передаются конкурсным управляющим жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу на основании определения арбитражного суда о передаче объекта незавершенного строительства.

Государственная регистрация перехода прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок к жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу *осуществляется после государственной регистрации такого кооператива* на основании заявления застройщика

в лице конкурсного управляющего и определения арбитражного суда о передаче объекта незавершенного строительства.

С момента регистрации перехода прав к такому кооперативу переходят право собственности на объект незавершенного строительства и право собственности или права и обязанности арендатора в отношении земельного участка.

В случае передачи участникам строительства объекта незавершенного строительства залог прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок прекращается со дня государственной регистрации перехода прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок к жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу.

Вместе с тем необходимо учитывать, что прекращение названного выше залога в указанном случае не влечет за собой изменение очередности удовлетворения требований, которые были обеспечены таким залогом, кредиторов, не являющихся участниками строительства.

7.2. Погашение требований участников строительства путем передачи им жилых помещений, машино-мест и нежилых помещений

При наличии у застройщика многоквартирного дома или жилого дома блокированной застройки, строительство которых завершено, а также при завершении строительства в ходе процедуры, применяемой в деле о банкротстве, конкурсный управляющий¹ не ранее чем через три месяца со дня истечения срока для предъявления требований участников строительства **обязан вынести на рассмотрение собрания участников строительства вопрос** об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи им в собственность жилых помещений в этом доме (далее — передача участникам строительства жилых помещений).

В состав документов, подлежащих рассмотрению собранием участников строительства, включаются:

1) заключение конкурсного управляющего о возможности или невозможности передачи участникам строительства жилых помещений,

¹ Указанный далее механизм погашения требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства применяется не только в процедуре конкурсного производства застройщика, но и в ходе процедуры его внешнего управления (см. п. 18 ст. 201.10 Закона о банкротстве).

которое должно содержать обоснование возможности или невозможности передачи участникам строительства жилых помещений;

2) отчет об оценке их стоимости.

Передача участникам строительства жилых помещений может быть осуществлена при **одновременном соблюдении условий, аналогичных перечисленным ранее** условиям передачи объекта незавершенного строительства, с особенностями, перечисленными в ст. 201.11 Закона о банкротстве.

7.3. Прекращение залога прав застройщика

В случае передачи участникам строительства жилых помещений **залог** прав застройщика на многоквартирный дом, строительство которого завершено, земельный участок, переданное жилое помещение **прекращается** в следующем порядке:

1) *на многоквартирный дом* — с даты государственной регистрации права первого участника строительства на жилое помещение в данном многоквартирном доме;

2) *на земельный участок* — с даты передачи жилых помещений в многоквартирном доме всем участникам строительства;

3) *на переданное участнику строительства жилое помещение в многоквартирном доме* — с даты государственной регистрации права участника строительства на это жилое помещение.

Нужно учитывать, что прекращение залога прав застройщика на многоквартирный дом, строительство которого завершено, земельный участок, переданное жилое помещение не влечет за собой изменение очередности удовлетворения требований, которые были обеспечены таким залогом, кредиторов, не являющихся участниками строительства.

§ 8. Собрание участников строительства: особенности проведения, порядок принятия решений и компетенция

8.1. Особенности проведения собрания участников строительства

Порядок проведения собрания участников строительства определен в ст. 201.12 Закона о банкротстве. Указанное собрание проводится по общим правилам проведения собрания кредиторов (ст. 12–15 Зако-

на о банкротстве), но с определенными **особенностями**, характерными для банкротства застройщиков, к которым следует отнести:

во-первых, если количество участников строительства превышает 500, по решению конкурсного управляющего (внешнего управляющего) собрание участников строительства может быть проведено без совместного присутствия участников строительства в *форме заочного голосования*;



В п. 1.1 ст. 201.12 Закона о банкротстве определены специальные **правила проведения собрания участников строительства в форме заочного голосования**, а именно:

- одновременно с включением в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве сведений об опубликовании сообщения о проведении собрания участников строительства в форме заочного голосования включению в указанный реестр подлежат бюллетени для голосования без опубликования в официальном издании;
- участники строительства заполняют бюллетени для голосования и направляют их конкурсному управляющему (внешнему управляющему) в порядке, указанном в сообщении о проведении собрания участников строительства в форме заочного голосования;
- при подведении итогов голосования и принятии собранием участников строительства решений учитываются бюллетени для голосования, заполненные участниками строительства и полученные конкурсным управляющим (внешним управляющим) не позднее даты проведения такого собрания.

во-вторых, участники строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений на дату проведения собрания участников строительства, являются его участниками **с правом голоса**. Помимо указанных лиц в собрании участников строительства имеют право участвовать, но **без права голоса**:

- 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;
- представитель органа по контролю (надзору);
- конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых включены в реестр требований кредиторов на дату проведения собрания участников строительства;
- Фонд, требования которого возникли в результате выплаты возмещения участникам долевого строительства по правилам ст. 201.12-1 Закона о банкротстве.

Все из указанных лиц имеют право выступать по вопросам повестки собрания участников строительства.

8.2. Порядок голосования на собрании участников строительства

Участники строительства обладают на собрании участников строительства **числом голосов**, пропорциональным размеру их денежных требований и (или) требований о передаче жилых помещений по отношению к общей сумме денежных требований и требований о передаче жилых помещений, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений на дату проведения собрания участников строительства в соответствии с настоящим Федеральным законом.



В соответствии с положениями § 7 «Банкротство застройщика» при проведении собрания кредиторов участник строительства обладает числом голосов, определяемым исходя из суммы, уплаченной им застройщику по договору. Конкурсные кредиторы, принимая участие в собрании участников строительства, не имеют права голоса. Указанное, по мнению Е.Г. Дорохиной, является механизмом выделения приоритета интересов участников строительства по отношению к интересам конкурсных кредиторов. Однако права конкурсных кредиторов также попадают под защиту Закона о банкротстве, так как конкурсный кредитор имеет право обжаловать решение собрания участников строительства, если докажет, что данное решение нарушает его права и законные интересы¹.

Следует обратить внимание на то, что собрание участников строительства *правомочно* в случае, если в нем участвуют не менее $\frac{1}{3}$ от общего числа участников строительства, которые обладают более чем половиной голосов от общего числа голосов участников строительства.

Решения собрания участников строительства по вопросам, отнесенным к его компетенции Законом о банкротстве, *принимаются* $\frac{3}{4}$ голосов участников строительства, участвующих в голосовании по соответствующему вопросу.

8.3. Компетенция собрания участников строительства

Системный анализ ст. 201.10 и 201.11 Закона о банкротстве позволяет определить перечень основных вопросов, входящих в **исключительную компетенцию собрания участников строительства**, а именно:

¹ См.: Дорохина Е.Г. Правовой статус участников строительства при банкротстве застройщиков // Закон. 2013. № 7. С. 121–122.

1) рассмотрение вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи прав застройщика на объект незавершенного строительства и земельный участок созданному участниками строительства жилищно-строительному кооперативу или иному специализированному потребительскому кооперативу;

2) рассмотрение вопроса о создании жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива;

3) рассмотрение вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи им в собственность жилых помещений в многоквартирном доме или в жилом доме блокированной застройки, строительство которых завершено.



Следует согласиться с мнением, высказанным Е.Г. Дорохиной, о том, что *компетенция собрания участников строительства не совпадает с компетенцией собрания кредиторов и ограничивается вопросами передачи объекта незавершенного строительства или жилых помещений в многоквартирном доме или в жилом доме блокированной застройки, строительство которого завершено* (ст. 201.10, 201.11 Закона о банкротстве). В противном случае мы имеем дело с необходимостью проведения обоих собраний по вопросам компетенции, определенной ст. 12 Закона о банкротстве¹. По мнению Т.П. Шишмаревой, сообщество кредиторов при признании застройщика несостоятельным (банкротом) представлено не только собранием кредиторов, участниками которого выступают конкурсные кредиторы, кредиторы с требованиями о передаче жилого помещения (п. 9 ст. 201.1, п. 5, 6 ст. 201.6), уполномоченные органы, но и особым собранием — собранием участников строительства, выдвигающим отличные от денежных кредиторов требования².

§ 9. Особенности удовлетворения требований участников долевого строительства

В случае если у застройщика имеются объекты незавершенного строительства, в отношении которых были уплачены обязательные отчисления (взносы) в Фонд, требования участников долевого строи-

¹ См.: Дорохина Е.Г. Правовой статус участников строительства при банкротстве застройщиков // Закон. 2013. № 7. С. 119—123.

² Шишмарева Т.П. Правовое регулирование несостоятельности застройщика // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 10. С. 62—67.

тельства в отношении указанных объектов удовлетворяются с учетом положений, предусмотренных ст. 201.12-1 Закона о банкротстве, к которым следует отнести:

1) денежные требования участника строительства, являющегося юридическим лицом, *не имеющего требования о передаче жилого помещения в объекте строительства*, в отношении которого застройщиком были уплачены обязательные отчисления (взносы) в Фонд, удовлетворяются в составе четвертой очереди;

2) реализация конкурсным управляющим¹ разумных действий в целях поиска и привлечения иного застройщика, который будет являться приобретателем и будет исполнять за застройщика полученные от него в порядке перевода долга обязательства перед участниками строительства по передаче жилых помещений (ст. 201.15-1 Закона о банкротстве);

3) организация и проведение конкурсным управляющим собрания участников долевого строительства, на котором он обязан вынести вопрос о получении возмещения от Фонда в соответствии с законодательством Российской Федерации либо вопросы об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства (ст. 201.10); об обращении в арбитражный суд с ходатайством о погашении требований участников строительства путем передачи им жилых помещений (ст. 201.11); о привлечении иного застройщика, который будет являться приобретателем в целях урегулирования обязательств застройщика перед участниками долевого строительства (ст. 201.15-1 Закона о банкротстве), при наличии возможности привлечения такого лица;

4) решение собрания участников долевого строительства *принимается отдельно в отношении каждого объекта строительства* участниками долевого строительства, имеющими требования, которые включены в реестр требований о передаче жилых помещений по такому объекту. Необходимо учитывать, что *участники долевого строительства не принимают решения по другим объектам строительства, в отношении которых у них отсутствуют требования о передаче жилого помещения;*

¹ Конкурсный управляющий в пятидневный срок с даты получения сведений от руководителя застройщика уведомляет всех выявленных участников строительства об открытии конкурсного производства и о возможности предъявления участниками строительства требований о передаче жилых помещений и денежных требований и о сроке предъявления таких требований. Требования участников строительства включаются в реестр требований о передаче жилых помещений при предъявлении указанных требований не позднее трех месяцев со дня получения уведомления от конкурсного управляющего.



Собрание участников долевого строительства при голосовании по вопросу о получении возмещения от Фонда **правомочно при условии**, что участвующие в нем с правом голоса по этому объекту строительства участники долевого строительства составляют *не менее $\frac{1}{3}$ от общего числа таких участников долевого строительства и обладают более чем половиной голосов от общего числа голосов таких участников долевого строительства*. Необходимо учитывать, что участники долевого строительства обладают на собрании участников долевого строительства числом голосов, пропорциональным размеру их требований по каждому объекту строительства по отношению к общей сумме требований участников долевого строительства в отношении этого объекта, включенных в реестр требований о передаче жилых помещений на дату проведения собрания участников долевого строительства. При этом *не учитываются принадлежащие участнику долевого строительства требования в отношении иных объектов строительства, по которым застройщиком не осуществлялись обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан – участников долевого строительства»¹*.

5) осуществление Фондом выплаты участникам долевого строительства, в том числе по требованиям, возникшим после даты принятия заявления о признании должника банкротом, в предусмотренном законодательством размере, если собрание участников долевого строительства приняло решение о получении возмещения²;



В соответствии с п. 2 ст. 13 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ **выплата возмещения гражданину – участнику долевого строительства** по договору (договорам) участия в долевом строительстве, предусматривающему передачу жилых помещений, осуществляется в размере уплаченной цены по договору (договорам) участия в долевом строительстве, но не более предельной суммы возмещения, определяемой как:

ВВГ = Общ. S х ПсР, где:

ВВГ – **выплата возмещения гражданину – участнику долевого строительства** по договору (договорам) участия в долевом строительстве, предусматривающему передачу жилых помещений;

Общ. S – **общая площадь всех жилых помещений** в одном многоквартирном доме и (или) жилом доме блокированной застройки, состоящем из трех

¹ См. п. 5 ст. 201.12-1 Закона о банкротстве.

² Указанный размер предусмотрен п. 2 ст. Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан – участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4767).

и более блоков, подлежащих передаче гражданину — участнику долевого строительства, но не более 120 м²;

ПсР — *показатель средней рыночной стоимости 1 м² общей площади жилого помещения на первичном рынке жилья в соответствующем субъекте Российской Федерации*, значение которого определяется в период, в который был заключен договор, уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере официального статистического учета.

б) переход к Фонду права требования по договору участия в долевом строительстве, которое участник долевого строительства имел к застройщику. При этом законодатель обращает внимание на то, что указанные выплаты осуществляются при условии уплаты застройщиком взносов в компенсационный фонд в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости по соответствующему договору участия в долевом строительстве.

§ 10. Расчеты в деле о банкротстве застройщика

10.1. Порядок расчетов с участниками строительства в деле о банкротстве застройщика

Конкурсный управляющий производит расчеты с участниками строительства в порядке *специальной очередности удовлетворения требований кредиторов в деле о банкротстве застройщика* (ст. 201.9 Закона о банкротстве) в следующих случаях:

1) если в течение четырех месяцев со дня истечения срока для предъявления требований участников строительства собранием участников строительства не принято решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о передаче объекта незавершенного строительства или жилых помещений в многоквартирном доме, жилом доме блокированной застройки, строительство которых завершено;

2) не позднее чем за один месяц до даты завершения конкурсного производства не вынесено определение арбитражного суда о передаче приобретателю объекта незавершенного строительства, земельного участка и обязательств застройщика.

Все требования участников строительства, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом, удовлетворя-

ются в порядке, установленном для удовлетворения требований кредиторов по текущим платежам в порядке п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве.

**10.2. Механизм погашения текущих платежей
и требований кредиторов первой и второй очереди
к застройщику в целях обеспечения возможности передачи
объекта незавершенного строительства или жилых помещений**

В целях обеспечения возможности передачи объекта незавершенного строительства или жилых помещений требования по *текущим платежам*, а также требования кредиторов *первой и второй очереди*, включенные в реестр требований кредиторов, могут быть погашены *участниками строительства* и (или) *третьими лицами* в следующем порядке (ст. 201.15 Закона о банкротстве):

1) участники строительства и (или) третьи лица, имеющие намерение погасить текущие требования и требования кредиторов первой и второй очереди, включенные в реестр требований, направляют заявление о намерении в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, конкурсному управляющему (внешнему управляющему);

2) в течение 10 дней с даты поступления заявления о намерении конкурсный управляющий (внешний управляющий) представляет в арбитражный суд и участникам строительства и (или) третьим лицам, направившим *заявление о намерении*, расчет суммы, необходимой для погашения задолженности по текущим платежам и требований кредиторов первой и второй очереди. Данное заявление о намерении подлежит рассмотрению арбитражным судом¹ в течение 14 рабочих дней с даты его поступления². По результатам рассмотрения указанного заявления арбитражный суд может вынести: а) *определение об удовлетворении* заявления о намерении; б) *определение об отказе в удовлетворении*;

3) для целей погашения текущих требований кредиторов и кредиторов первой и второй очереди такие кредиторы представляют конкурсному управляющему (внешнему управляющему) уведомление, в котором указываются дата представления уведомления и информация о получателях денежных средств, необходимая в соответствии

¹ При наличии спора в отношении размера и состава требований рассмотрение заявления о намерении может быть отложено до даты вступления в законную силу судебного акта об установлении состава и размера требований кредиторов первой и второй очереди.

² В случае поступления в арбитражный суд нескольких заявлений о намерении такие заявления рассматриваются в порядке их поступления в арбитражный суд.

с правилами заполнения платежных документов, подтверждающих перечисление денежных средств на погашение требований кредиторов первой и второй очереди;

4) в течение срока, установленного определением арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении, заявитель перечисляет на специальный банковский счет должника денежные средства *в размере*, который указан в данном определении¹;

5) по истечении 10 рабочих дней со дня вступления в законную силу определения арбитражного суда о передаче участникам строительства объекта незавершенного строительства или жилых помещений заявитель направляет в арбитражный суд заявление о признании погашенными текущих требований и требований кредиторов первой и второй очереди и о включении соответствующих требований заявителя в реестр требований кредиторов, о переходе соответствующего права требования по текущим платежам (далее — *заявление о признании погашенными требований*), к которому прилагаются платежные документы, подтверждающие перечисление денежных средств в размере, который указан в определении арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении;

6) по итогам рассмотрения заявления о признании погашенными требований арбитражный суд выносит определение о признании погашенными текущих требований кредиторов и кредиторов первой и второй очереди², и о включении соответствующих требований заявителя в реестр требований кредиторов, о переходе соответствующего права требования по текущим платежам (далее — *определение о признании погашенными требований*).



Требования заявителя, осуществившего погашение *требований кредиторов первой и второй очереди*, учитываются в реестре требований кредиторов в тех же размерах и в той же очередности, что и погашенные им требования кредиторов первой и второй очереди, а в части погашенных *требований по текущим платежам* его требования подлежат погашению застройщиком в том же порядке и в той же очередности, что и погашенные требования кредиторов по текущим платежам.

¹ Денежные средства, перечисленные сверх суммы денежных средств, предусмотренных определением об удовлетворении заявления о намерении, подлежат возврату заявителю в течение 10 рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда о признании погашенными требований.

² Лица, требования которых подлежат погашению или признаны погашенными в соответствии со ст. 201.15 Закона о банкротстве, вправе обжаловать действия или бездействие конкурсного управляющего (внешнего управляющего) в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, если такие действия или бездействие нарушают их права и законные интересы.

§ 11. Особенности урегулирования обязательств застройщика по строительству объектов инженерно-технической, транспортной и социальной инфраструктур

При урегулировании обязательств застройщика по строительству:

- объектов инженерно-технической инфраструктуры;
- объектов социальной инфраструктуры, предназначенных для размещения дошкольных образовательных организаций, общеобразовательных организаций, поликлиник;
- объектов транспортной инфраструктуры (объекты инфраструктуры), применяется возмездная передача имущества (в том числе имущественных прав) и обязательств застройщика иному застройщику, который будет являться приобретателем.

В качестве встречного представления приобретатель исполняет за застройщика полученные от него в порядке перевода долга обязательства по безвозмездной передаче указанных объектов, строительство которых завершено, в государственную или муниципальную собственность.

Так, *к имуществу застройщика, которое может быть передано приобретателю*, относятся:

- результаты подготовительных строительных и проектных работ;
- объекты инфраструктуры, строительство которых не завершено;
- земельные участки (права на земельные участки), предназначенные для размещения объектов коммунальной, транспортной и социальной инфраструктуры;

К имуществу застройщика, которое может быть передано приобретателю, относятся также:

- объект капитального строительства, строительство которого не завершено, обеспечивающий подключение (технологическое присоединение) объекта строительства к сетям инженерно-технического обеспечения;
- земельный участок (права на земельный участок), предназначенный для размещения объекта инженерно-технического обеспечения, при условии, что указанный объект инженерно-технического обеспечения будет безвозмездно передан приобретателем в государственную или муниципальную собственность после получения разрешения на ввод указанного объекта в эксплуатацию в порядке, предусмотренном нормативным правовым актом органа государственной власти, нормативным правовым актом органа местного самоуправления, договором о развитии застроенной территории, договором о комплексном освое-

нии территории или договором о комплексном развитии территории, иным договором или соглашением, заключенными застройщиком с органом государственной власти или органом местного самоуправления.

К обязательствам застройщика относятся обязательства по безвозмездной передаче объектов инфраструктуры, объектов инженерно-технического обеспечения в государственную или муниципальную собственность. При наличии у застройщика нескольких объектов инфраструктуры и (или) объектов инженерно-технического обеспечения и обязательств по передаче объектов инфраструктуры, объектов инженерно-технического обеспечения такие объекты и обязательства могут быть переданы отдельно одному или нескольким приобретателям.



Следует учесть, что приобретателем может быть некоммерческая организация Фонда либо юридическое лицо, обладающее правом выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства в соответствии с Градостроительным кодексом РФ и соответствующее требованиям, предъявляемым к участникам закупки в соответствии со ст. 31 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Лицо, имеющее намерение стать приобретателем объекта инфраструктуры и (или) объекта инженерно-технического обеспечения и земельного участка (прав на земельный участок) и исполнить обязательства застройщика по передаче объектов инфраструктуры и (или) объектов инженерно-технического обеспечения, направляет заявление о таком намерении в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, конкурсному управляющему (внешнему управляющему) и в исполнительный орган, уполномоченный Правительством РФ.

§ 12. Особенности перехода из конкурсного производства к процедуре внешнего управления

В случае если 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, конкурсный управляющий в целях рассмотрения вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению обязан созвать собрание кредиторов в течение месяца с момента выявления указанных обстоятельств, но не ранее вось-

ми месяцев с даты принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства и не позднее одного месяца до даты завершения конкурсного производства.

Переход к внешнему управлению в деле о банкротстве застройщика осуществляется в соответствии со ст. 146 Закона о банкротстве.



Решение собрания кредиторов об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению в деле о банкротстве застройщика принимается *большинством голосов от общего числа голосов конкурсных кредиторов и уполномоченных органов в соответствии с реестром требований кредиторов и реестром требований о передаче жилых помещений и считается принятым при условии, если за него отдано не менее чем $\frac{3}{4}$ голосов участников строительства*. Решение собрания кредиторов об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению *должно содержать предполагаемый срок внешнего управления и требования к кандидатуре внешнего управляющего*. На основании ходатайства собрания кредиторов о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению арбитражный суд может вынести определение о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению. Указанное определение может быть вынесено только в случае наличия у должника имущества, необходимого для осуществления самостоятельной хозяйственной деятельности.

Необходимо учитывать, что в случае вынесения арбитражным судом определения о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению *реестр требований о передаче жилых помещений не открывается*.

§ 13. Особенности банкротства жилищно-строительных кооперативов

Одновременно с предусмотренными гл. III.2 Закона о банкротстве случаями при недостаточности денежных средств жилищно-строительного кооператива для погашения задолженности перед его кредиторами члены жилищно-строительного кооператива, являющиеся членами правления жилищно-строительного кооператива, членами контрольно-ревизионного органа жилищно-строительного кооператива, или член жилищно-строительного кооператива, являющийся единоличным исполнительным органом жилищно-строительного кооператива, несут солидарно субсидиарную ответственность в пределах

сумм паенакоплений (паев), подлежащих возврату или возвращенных при прекращении членства в жилищно-строительном кооперативе, если признаки банкротства жилищно-строительного кооператива возникли в результате виновных действий или бездействия указанных лиц.

Все перечисленные выше лица 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 и обычаями.

Погашение требований участников строительства, являющихся членами жилищно-строительного кооператива, в порядке Погашения требований участников строительства путем передачи объекта незавершенного строительства по правилам ст. 201.10 Закона о банкротстве, не осуществляется.

Краткие выводы

1. § 7 «Банкротство застройщика» Закона о банкротстве применяется в следующих случаях: при рассмотрении дел о банкротстве, производство по которым возбуждено после дня вступления в силу Федерального закона от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ; при рассмотрении дел о банкротстве, производство по которым возбуждено до дня вступления в силу Федерального закона от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ, за исключением дел о банкротстве, в которых начались расчеты с кредиторами третьей очереди в соответствии с реестром требований кредиторов. Основной целью включения в Закон о банкротстве специальных положений о банкротстве застройщиков является прежде всего защита прав граждан — участников долевого строительства как непрофессиональных участников инвестирования, как наиболее незащищенных лиц, несущих существенные потери при финансовой несостоятельности застройщика, так как при высоких показателях инфляции и длительных сроках строительства граждане в большинстве случаев утрачивают интерес к возврату ранее внесенных денежных средств на строительство и проявляют единственное желание: получить жилье.

2. Помимо общего состава лиц, участвующих в деле о банкротстве: должник; арбитражный управляющий; конкурсные кредиторы; уполномоченные органы; федеральные органы исполнительной власти, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления по месту нахождения должника в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве; лицо,

предоставившее обеспечение для проведения финансового оздоровления, Закон о банкротстве в ст. 201.2 выделяет дополнительную категорию лиц, участвующих в деле о банкротстве застройщика, а именно: участники строительства, имеющие требования о передаче жилых помещений; уполномоченный орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, осуществляющий контроль и надзор в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на территории осуществления данного строительства; публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства», если застройщиком были уплачены обязательные отчисления (взносы) в компенсационный фонд в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

3. Для признания лица застройщиком в деле о банкротстве особое значение имеет тип объекта строительства, так как Закон о банкротстве четко определяет, что в деле о банкротстве застройщика объектом строительства могут выступать только многоквартирный дом или жилой дом блокированной застройки, в отношении которых участник строительства имеет требование о передаче жилого помещения, машино-места и (или) нежилого помещения или имел данное требование до расторжения договора, предусматривающего передачу жилого помещения, в том числе многоквартирный дом или жилой дом блокированной застройки, строительство которых не завершено (далее — объект незавершенного строительства). Данные положения означают, что если лицо и привлекает средства граждан для строительства, но возводит при этом не многоквартирный дом или не жилой дом блокированной застройки, а, например, детский сад, бытовой комбинат, школу или автопарковку, то применять правила банкротства застройщика в отношении указанного лица невозможно. Кроме требований к типу объекта строительства для признания лица застройщиком по законодательству о несостоятельности (банкротстве) к должнику должны предъявляться требования о передаче жилых помещений или денежные требования.

4. Закон о банкротстве довольно четко указывает, что к существенной специфике признания должника застройщиком следует отнести то обстоятельство, что правила о банкротстве застройщика применяются вне зависимости от того, имеет ли застройщик на праве собственности, аренды или субаренды земельный участок, обладает ли застройщик правом собственности или иным имущественным правом на объект строительства.

5. С 1 января 2018 г. Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан — участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» совместно с Законом о банкротстве ввел иную, по сравнению с ранее действовавшей, систему защиты прав граждан — участников долевого строительства, с использованием механизмов компенсационного фонда, который фактически дублирует страхование гражданской ответственности застройщиков по договорам долевого участия. В соответствии с ней в случае банкротства застройщика за счет средств компенсационного фонда будет обеспечена выплата денежного возмещения либо профинансировано завершение строительства объекта новым застройщиком. Соответствующее решение будет приниматься общим собранием участников долевого строительства в отношении каждого строящегося дома.

6. В дело о банкротстве застройщика, который осуществлял взносы в компенсационный фонд в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, в качестве конкурсных или внешних управляющих утверждаются арбитражные управляющие, соответствующие установленным Законом о банкротстве специальным требованиям и аккредитованные публично-правовой компанией «Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства».

7. Обязательными условиями аккредитации Фондом арбитражных управляющих в качестве конкурсных управляющих (внешних управляющих) при банкротстве застройщика являются: 1) соответствие общим требованиям, предъявляемым к арбитражным управляющим, установленным Законом о банкротстве; 2) наличие стажа работы на руководящих должностях в сфере строительства и реконструкции объектов капитального строительства не менее трех лет либо осуществление обязанностей арбитражного управляющего в процедуре, применяемой в деле о банкротстве застройщика (не менее трех процедур); 3) отсутствие в течение трех лет, предшествующих аккредитации, нарушений законодательства Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве), приведших к существенному ущемлению прав кредиторов, необоснованному расходованию конкурсной массы застройщика, непропорциональному удовлетворению требований кредиторов, а также отсутствие случаев отстранения от исполнения обязанностей арбитражного управляющего, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением таких обязанностей.

8. При рассмотрении дела о банкротстве застройщика такие процедуры банкротства, как наблюдение и финансовое оздоровление, не применяются.

9. Суд, рассматривающий дело о банкротстве застройщика, имеет право принять ряд специальных мер по обеспечению требований кредиторов и интересов должника (обеспечительные меры) в виде запрета на расторжение арендодателем договора аренды земельного участка с застройщиком; заключение арендодателем договора аренды земельного участка с другим лицом помимо застройщика и запрета на государственную регистрацию такого договора аренды; распоряжение арендодателем данным земельным участком иным образом.

10. В ситуациях заключения конкурсным управляющим (внешним управляющим) в ходе конкурсного производства (внешнего управления) застройщика договоров, предусматривающих передачу жилых и нежилых помещений в объекте незавершенного строительства, и (или) принятия Фондом решения о финансировании мероприятий по завершению строительства объектов незавершенного строительства в целях финансирования строительства объекта незавершенного строительства конкурсным управляющим (внешним управляющим) от имени застройщика открывается специальный банковский счет застройщика, на который подлежат зачислению денежные средства по таким сделкам.

11. Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, при условии, что предметом залога являются объект строительства, принадлежащий застройщику на праве собственности, земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности или ином праве (в том числе аренды, субаренды), удовлетворяются за счет стоимости такого предмета залога в специально предусмотренном Законом о банкротстве порядке.

12. Участники строительства, требования которых включены в реестр требований о передаче жилых помещений на дату проведения собрания участников строительства, являются его участниками с правом голоса. Помимо указанных лиц в собрании участников строительства без права голоса участвуют: 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; представитель органа по контролю (надзору); конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых включены в реестр требований кредиторов

на дату проведения собрания участников строительства; Фонд, требования которого возникли в результате выплаты возмещения участникам долевого строительства по правилам ст. 201.12-1 Закона о банкротстве. Все из указанных лиц имеют право выступать по вопросам повестки собрания участников строительства.

13. Для погашения требований кредиторов первой и второй очереди конкурсный управляющий (внешний управляющий) на основании определения арбитражного суда об удовлетворении заявления о намерении открывает в кредитной организации отдельный счет должника, который предназначен только для погашения требований кредиторов первой и второй очереди. Денежные средства со специального банковского счета должника списываются по распоряжению конкурсного управляющего (внешнего управляющего) только в целях погашения требований кредиторов первой и второй очереди и не могут списываться по иным обязательствам должника или обязательствам конкурсного управляющего (внешнего управляющего) либо осуществляющих удовлетворение требований кредиторов лиц. На находящиеся на специальном банковском счете должника средства не может быть обращено взыскание по иным обязательствам должника или обязательствам конкурсного управляющего (внешнего управляющего) либо осуществляющих удовлетворение требований кредиторов лиц.

14. Для целей урегулирования обязательств застройщика применяется механизм возмездной передачи его имущества (в том числе имущественных прав) и обязательств иному застройщику, который получает статус приобретателя в целях § 7 «Банкротство застройщика» гл. IX Закона о банкротстве, о чем прямо упоминается в п. 1 ст. 201.15-1, и которым может быть юридическое лицо, отвечающее требованиям, предъявляемым к застройщику, в соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

Рекомендуемая литература

Алтухов А.В. Гражданско-правовая защита прав участников долевого строительства многоквартирных домов при несостоятельности (банкротстве) застройщика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015.

Барабина М.П. Проблемы незавершенного строительства в рамках дела о банкротстве застройщика — введение нового механизма замены застройщика при банкротстве // Право и экономика. 2016. № 7.

Биньковская А.А. Понятие «застройщик» в сфере строительства объектов недвижимости по законодательству России // Право и экономика. 2016. № 7.

Дорохина Е.Г. Правовой статус участников строительства при банкротстве застройщиков // Закон. 2013. № 7.

Гурьянова Н.В. Особенности правового положения застройщиков // СПС «КонсультантПлюс», 2017.

Ершов О.Г. Застройщик в долевом строительстве: какой организационно-правовой форме отдать предпочтение? // Право и экономика. 2008. № 1.

Кузнецов А.П. Банкротство застройщика: теория и практика защиты прав граждан – участников строительства. М.: Статут, 2015.

Марков П.А. О некоторых проблемных вопросах правового регулирования банкротства застройщика // Институт несостоятельности (банкротства) как инструмент повышения эффективности рыночной экономики: Сб. статей / Под ред. С. Карелиной. М., 2014.

Маковская А. Договор участия в долевом строительстве // Хозяйство и право. Комментарии нового законодательства. 2005. № 5.

Минфин впервые раскрыл зарплаты министров / Известия / Экономика // <https://iz.ru/688997/2017-12-27/minfin-vpervye-raskryl-zarplaty-ministrov> (дата обращения: 03.01.2018).

Плешанова О., Буранов И. За обманутыми вкладчиками установлено наблюдение. Начался процесс банкротства «Социальной инициативы» // Коммерсантъ. 2008. 17 мая (<https://www.kommersant.ru/doc/892809>).

Родионов М. Неравные в правах // эж-Юрист. 2013. № 25.

Савостьянова О.Н. Застройщик в процессе банкротства: какие требования вправе заявить в арбитражный суд участник долевого строительства // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 12.

Сорокин А. Застройщик и подозрительная организация // Жилищное право. 2015. № 9.

Славич М.А. Банкротство застройщика: оформление прав участников строительства на жилые помещения // Традиционные национально-культурные и духовные ценности как фундамент инновационного развития России. 2017. № 1 (11).

Спиглазов П.Л. Дифференциация доходов населения в современном российском обществе: социально-территориальный аспект: Автореф. дис. ... канд. социол. наук. Пенза, 2007.

Стрельцова А. Споры банка с застройщиком по кредитам, выданным на строительство // Жилищное право. 2017. № 4.

Сухаренко А. Защитит ли новый Закон обманутых дольщиков? // ЭЖ-Юрист. 2016. № 20.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и юридическая практика. Новосибирск, 2013.

Шишмарева Т.П. Правовое регулирование несостоятельности застройщика // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 10.

Automatic stay. The Automatic Stay in Bankruptcy // www.alllaw.com/articles/nolo/bankruptcy/bankruptcys-automatic-stay.html

Construction Bankruptcy // www.dcdmlawgroup.com/construction-bankruptcy/

INSOLVENCY IN THE UK CONSTRUCTION SECTOR // www.arcom.ac.uk/-docs/proceedings/ar2010-0093-0100_Lowe_and_Moroke.pdf

U.S. Code: Title 11 – BANKRUPTCY // www.law.cornell.edu/uscode/text/11

Контрольные вопросы

1. Какова основная цель механизма банкротства застройщика?
2. Кто может претендовать на статус застройщика в деле о банкротстве?
3. Кому присваивается статус участника строительства?
4. Что следует понимать под объектом строительства в деле о банкротстве застройщика?
5. Каковы требования к арбитражному управляющему для утверждения его в деле о банкротстве застройщика?
6. Каковы особенности рассмотрения дела о банкротстве застройщика?
7. Каковы особенности формирования реестра прав кредиторов застройщика?
8. Каковы правила формирования реестра требований о передаче жилых помещений?
9. В чем особенность очередности удовлетворения требований кредиторов в делах о банкротстве застройщиков?
10. Каков механизм погашения требований участников строительства путем передачи объектов незавершенного строительства?
11. В чем особенности погашения требований участников строительства путем передачи им жилых помещений?
12. Каковы особенности подготовки и проведения собрания участников строительства?
13. Каков порядок расчетов в делах о банкротстве застройщика?
14. Каковы условия и особенности введения процедуры внешнего управления в деле о банкротстве застройщика?

Глава 18

БАНКРОТСТВО ГРАЖДАНИНА

§ 1. Правовая природа института несостоятельности (банкротства) граждан

§ 2. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) гражданина

§ 3. Условия и порядок возбуждения дела о банкротстве гражданина

3.1. Правила определения места жительства гражданина-должника

3.2. Возбуждение дела о банкротстве гражданина

§ 4. Процедуры, применяемые в процессе банкротства гражданина

§ 5. Реструктуризация долгов гражданина

5.1. Цели процедуры реструктуризации долгов гражданина

5.2. Условия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина

5.3. Последствия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина

5.4. Система ограничений, применяемых в отношении должника в процессе реструктуризации его долгов

5.5. План реструктуризации долгов гражданина

5.6. Условия утверждения арбитражным судом плана реструктуризации долгов гражданина

§ 6. Реализация имущества гражданина-должника

6.1. Основания для введения процедуры реализации имущества гражданина

6.2. Конкурсная масса

6.3. Система ограничений, применяемых в отношении должника, признанного банкротом

6.4. Особенности реализации имущества гражданина

6.5. Порядок и очередность удовлетворения требований кредиторов

6.6. Освобождение гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства

6.6.1. Правовая конструкция механизма освобождения гражданина от обязательств

6.6.2. Условия применения механизма освобождения гражданина от обязательств

6.6.3. Правило об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств

6.6.4. Признаки недобросовестности в поведении гражданина и их влияние на возможность освобождения гражданина от обязательств

6.7. Правовые последствия признания гражданина банкротом

§ 7. Особенности банкротства индивидуальных предпринимателей

§ 8. Банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства

8.1. Юридическая конструкция крестьянского (фермерского) хозяйства как правовой категории

8.1.1. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме индивидуального предпринимателя

8.1.2. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме коммерческого корпоративного юридического лица

8.1.3. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме договорного объединения членов

8.2. Особенности осуществления финансового оздоровления и внешнего управления крестьянского (фермерского) хозяйства

8.3. Имущество и конкурсная масса при банкротстве крестьянского (фермерского) хозяйства

§ 9. Банкротство гражданина в случае его смерти

9.1. Специальные правила в отношении условий и порядка банкротства гражданина в случае его смерти

9.2. Реализация прав и обязанностей должника в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти

9.3. Участие нотариуса в деле о банкротстве умершего гражданина

9.4. Финансовый управляющий в деле о банкротстве умершего гражданина

9.5. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти

9.6. Наследство и конкурсная масса умершего гражданина

9.6.1. Сепарация имущественных масс наследников

9.6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов умершего гражданина

9.7. Освобождение от обязательств умершего гражданина при его банкротстве

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 кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11 февраля 1993 г. № 4462-1) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

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 Респуб-

лики 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 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 218-ФЗ «О кредитных историях» // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 44.

Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

Федеральный закон от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3, 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.

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 арбитражным управляющим финансового анализа» // СЗ РФ. 2003. № 26. Ст. 2664.

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» (ред. от 21 декабря 2016 г.) (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 Минэкономразвития России от 5 февраля 2009 г. № 35 «Об утверждении Методических рекомендаций по проведению финансово-экономической экспертизы, назначенной в ходе предварительного следствия, судебного разбирательства уголовных дел, возбужденных по признакам преступления, предусмотренного статьей 196 Уголовного кодекса Российской Федерации, и Методических рекомендаций для специалистов, привлекаемых к участию в процессуальных действиях в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, при проверке следователем сообщения о преступлении, предусмотренном статьей 196 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Приказ Минэкономразвития России от 5 августа 2015 г. № 530 «Об утверждении форм документов, представляемых гражданином при обра-

шении в суд с заявлением о признании его банкротом» (зарегистрирован в Минюсте России 26 августа 2015 г. № 38699) // Официальный интернет-портал правовой информации www.pravo.gov.ru, 28.08.2015.

Информация Банка России от 2 октября 2015 г. «Об изменениях законодательства, касающихся банкротства граждан» // Сайт www.cbr.ru, 20.10.2015.

Судебная практика

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».

Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (2016) (утв. Президиумом ВС РФ 6 июля 2016 г.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 3–4.

Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2016) (утв. Президиумом ВС РФ 13 апреля 2016 г.) // Бюллетень ВС РФ. 2016. № 11–12.

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 Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда 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 Высшего Арбитражного Суда 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.

Перечень позиций высших судов к статье 10 Гражданского кодекса Российской Федерации «Пределы осуществления гражданских прав» // СПС «КонсультантПлюс».

Определение Верховного Суда РФ от 12 марта 2015 г. № 306-ЭС14-4369 по делу № А55-35485/2012.

Основные понятия

Конкурсная масса гражданина — все имущество гражданина, имеющееся на дату принятия решения арбитражным судом о признании гражданина банкротом и введении реализации имущества гражданина и выявленное или приобретенное после даты принятия указанного решения, за исключением имущества, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством.

Концепция «нового старта» (*fresh start*) — институт списания долгов для добросовестных субъектов в целях оказания им помощи, продолжения их дальнейшей хозяйственной деятельности, но уже без долговой зависимости. Активно применяется в США, особенно при потребительском банкротстве (банкротстве гражданина).

Недостаточность имущества гражданина — критерий банкротства гражданина, при котором размер задолженности гражданина превышает стоимость его имущества, в том числе права требования.

Реструктуризация долгов гражданина — реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к гражданину в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности перед кредиторами в соответствии с планом реструктуризации долгов.

Реализация имущества гражданина — реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к признанному банкротом гражданину в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов.

Правило поглощения совместного имущества супругов (бывших супругов) должника конкурсной массой — положение, в соответствии с которым в конкурсную массу может включаться имущество гражданина, составляющее его долю в общем имуществе, на которое может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским и семейным законодательством, когда только кредитор вправе предъявить требование о выделе доли гражданина в общем имуществе для обращения на нее взыскания.

Сепарация имущественных масс наследников — правило, согласно которому имущество наследников, не составляющее наследственное имущество, в конкурсную массу при банкротстве умершего гражданина не включается.

§ 1. Правовая природа института несостоятельности (банкротства) граждан

Институт несостоятельности (банкротства) граждан Российской Федерации (далее по тексту — институт банкротства граждан) является

важным инструментом в обеспечении стабильности социально-экономического развития общества. Существенная потребность введения указанного института в России была продиктована развитием рыночных отношений и активным участием граждан в таких отношениях.

В российской правовой системе сложилась достаточно уникальная ситуация, при которой нормы о банкротстве гражданина применялись только в отношении гражданина, обладающего специальным статусом — индивидуального предпринимателя. С учетом того, что фермерское хозяйство исторически ассоциировалось с его главой, банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства также было отнесено к одной из разновидностей банкротства гражданина. Однако уникальность ситуации состояла в том, что нормы о банкротстве гражданина, не обладающего специальным статусом, хотя формально и существовали в федеральном законодательстве с 1998 г., но до 1 октября 2015 г. не применялись. Только с 1 октября 2015 г. с принятием 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»¹ институт банкротства гражданина, не обладающего специальным статусом, стал полноценно функционировать в российской правовой системе.

Таким образом, нормы действующего законодательства о банкротстве граждан распространяются на отношения с участием индивидуальных предпринимателей (с особенностями, установленными Законом о банкротстве), а также граждан, не обладающих статусом индивидуального предпринимателя — граждан — физических лиц. Банкротство крестьянских (фермерских) хозяйств регулируется по правилам банкротства организаций (с особенностями, установленными Законом о банкротстве для крестьянских (фермерских) хозяйств).

При этом категория «гражданин» в законодательстве о банкротстве включает в себя следующие подкатегории: а) гражданин, не обладающий специальным статусом, — физическое лицо; б) индивидуальный предприниматель; г) гражданин — граф крестьянского (фермерского) хозяйства². Именно по указанным причинам банкротство гражданина не тождественно понятию банкротства физического лица.

¹ СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

² Именно по указанным причинам банкротство гражданина не тождественно понятию банкротства физического лица, так как первое включает в себя второе.

Для уяснения особенностей механизма реализации института банкротства физического лица следует обратить внимание на его правовую природу: банкротство физических лиц и банкротство юридических лиц являются абсолютно разными по своей правовой природе категориями¹. **Правовая природа банкротства организаций-должников** и физических лиц, обладающих специальными статусами (индивидуальных предпринимателей), **определяется:**

1) конечными целями банкротства субъектов предпринимательской деятельности, к которым следует отнести пропорциональное удовлетворение требований кредиторов и (или) восстановление платежеспособности должника;

2) диспозитивностью основной части денежных обязательств организаций, которые в своем большинстве и определяют систему правового статуса организаций-должников;

3) природой и рисками, связанными с формированием денежных требований к организации-должнику, как следствия их предпринимательской деятельности, с учетом того, что основной целью предпринимательской деятельности является систематическое получение прибыли (п. 1 ст. 2 ГК РФ).

Вся совокупность указанных элементов формирует так называемое **коммерческое банкротство** с его правилами, процессуальными алгоритмами, презумпциями и правовыми конструкциями, которые нормативно закреплены в гл. I–III.1, VII, VIII, § 7 гл. IX и § 2 гл. XI Закона о банкротстве.

Банкротство гражданина **существенным образом отличается от правовой конструкции коммерческого банкротства** и фактически образует **новый институт** (вид) банкротства в Российской Федерации, который следовало бы именовать **потребительским банкротством**², **правовая природа которого определяется:**

1) общей стратегией реабилитационной направленности процедур банкротства, применяемых в отношении граждан-должников;

2) наличием социально значимых экономико-хозяйственных целей «освобождения» финансово несостоятельных граждан, попавших в тяжелое положение, от обязательств их денежных кредиторов;

¹ См.: 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. 44.

² См.: Карелина С.А., Фролов И.В. Возможно ли банкротство гражданина без финансового управляющего? // Судья. 2016. № 7. С. 12–13.

3) социальной значимостью механизмов освобождения граждан от обязательств как способа обеспечения конституционных прав на достойную жизнь, охрану достоинства личности (ч. 1 ст. 7 и ст. 21 Конституции РФ);

4) специальными нормативными критериями таких категорий, как «добросовестность», «злоупотребление правом» и «мошенничество», для гражданина-должника и юридическими последствиями их выявления и применения в отношении данного субъекта;

5) особыми правилами ответственности супругов (бывших супругов) по денежным обязательствам гражданина-должника;

6) потребностью национальной финансовой системы в стабилизации и обеспечении публично-правовой защиты граждан, попавших в финансовую зависимость, от злоупотреблений со стороны их кредиторов.

Именно вследствие названных выше особенностей институт **банкротства граждан не является классической гражданско-правовой конструкцией, основанной на свободе воли и диспозитивных началах.**



Банкротство гражданина отличается от известного нам института банкротства юридических лиц в силу того, что в нем в наибольшей степени **доминирует публичный элемент** ввиду идеи «социальной реабилитации» и оказания помощи гражданам, попавшим в тяжелое финансовое положение в силу стечения определенных обстоятельств. Указанное подтверждается положениями абз. 17 и 18 ст. 2 Закона о банкротстве, в котором основные процедуры, применяемые в деле о банкротстве гражданина: «реструктуризация долгов гражданина» и «реализация имущества гражданина», отнесены к реабилитационным процедурам.

Исходным предназначением всего механизма банкротства гражданина является оказание помощи гражданину-должнику, попавшему в тяжелую финансовую ситуацию: **концепция «нового старта» (fresh start).**



Концепция «нового старта» (fresh start) лежит в основе списания долгов для добросовестных должников, попавших в тяжелую финансовую ситуацию, в целях оказания им помощи, используется как допускаемый законом легальный выход из долговой зависимости¹. Указанная концепция (fresh start) показала свою эффективность не только на примере института потребительского банкротства в США, но и нашла свое позитивное применение в странах континентальной системы права (Германия — Закон о банкротстве 1994 г., Швеция — Закон о банкротстве

¹ См.: Потребительские банкротства: иностранный опыт (www.jobr.ru/potrebitelskie_bankrotstvainostrannyiyopyitJobrnovosti_state_1403.html) (дата обращения: 07.06.2017).

(Konkurslag) 1987 г. и принятый в дополнение к нему Акт об освобождении от долгов (Skuldsaneringslag) 1994 г.).

Именно это и является одной из главных публично-экономических целей механизма потребительского банкротства.

§ 2. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) гражданина

Особая цель и правовая природа института банкротства граждан определяют специфику применимых критериев и признаков банкротства граждан. Во введенной Федеральным законом 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»¹ с 1 октября 2015 г. редакции п. 1 ст. 25 ГК РФ несостоятельность (банкротство) гражданина трактуется как неплатежеспособность, а именно: «...гражданин, который не способен удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, может быть признан несостоятельным (банкротом) по решению арбитражного суда».

Следует также обратить внимание на **трактовку понятия несостоятельности (банкротства) гражданина** применительно к различным ситуациям:

- ✓ несостоятельность (банкротство) гражданина **сводится к его неплатежеспособности** в случаях, когда гражданин обязан обратиться в суд с заявлением о признании его банкротом (п. 1 ст. 213.4 Закона о банкротстве);
- ✓ несостоятельность (банкротство) гражданина **сводится к альтернативной конструкции неплатежеспособности и (или) неоплатности**, когда гражданин имеет право подать в суд заявление о признании его банкротом (п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве).



Заметим, что в **ранее** действовавшем Законе РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-І «О несостоятельности (банкротстве) предприятий»² для определения признаков банкротства законодатель использовал следующие **критерии**:

первый критерий — неоплатность долгов — означал наличие *ситуации, при которой сумма обязательств должника превышала стоимость его имущества*.

¹ СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

² Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.

Согласно данному критерию при возникновении неоплатности долгов предполагается, что у должника нет никакой возможности оплатить долги перед кредиторами, что является основанием наступления банкротства. По мнению ряда авторов, «применение такого критерия на практике приводит к тому, что кредиторам для возбуждения производства по делу о несостоятельности самим приходится заниматься представлением доказательств превышения обязательств должника над его активами. Очевидно, что получение подобной информации по многим причинам может быть затруднительным. Поэтому в нашем законодательстве данный критерий неоплатности целесообразно применять лишь в отношении граждан»¹, так как «с экономической точки зрения гражданин не может быть неплатежеспособным лицом. Он может быть только неоплатным должником»²; **второй критерий — неплатежеспособность долговых обязательств** — означает, что *должник может быть признан банкротом в случае его неплатежеспособности, т.е. фактической неоплаты задолженности*.

Применение данного критерия в Законе РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-І определялось необходимостью правового понуждения должника к надлежащему исполнению своих денежных обязательств перед кредиторами. Кроме того, применение критерия неплатежеспособности долговых обязательств в законодательстве фактически формировало механизм принудительного правового давления на крупного и финансово обеспеченного должника со стороны его кредиторов под угрозой банкротства и блокирования системы управления должника, так как это могло заставить должника погасить образовавшуюся денежную задолженность.

В действующем механизме банкротства гражданина *вместо двух ранее применявшихся критериев*, а именно неплатежеспособности и неоплатности, используется более сложная **новая юридическая конструкция**, которая состоит из следующих **элементов**:

- 1) *критерии неплатежеспособности, недостаточности имущества и неоплатности долговых обязательств;*
- 2) *презумпция неплатежеспособности;*
- 3) *правила об исключении неплатежеспособности.*

Рассмотрим более подробно содержание указанных элементов.

Содержание первого элемента складывается из комбинации трех критериев:

✓ **критерия неплатежеспособности гражданина** (п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве), который имеет существенное отличие от ранее при-

¹ Беляева О.А. Предпринимательское право: Учеб. пособие / Под ред. В.Б. Ляндреса. М., 2009. С. 160–161.

² Коравев К.Б. Основная идея законодательства о банкротстве граждан // Российская юстиция. 2014. № 7. С. 12–13.

менявшегося *критерия неплатежеспособности* *долговых обязательств организаций*:

критерий неплатежеспособности гражданина — это установленная судом неспособность удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, в отличие от него *критерий неплатежеспособности долговых обязательств гражданина* означает, что гражданин-должник может быть признан банкротом на основании фактической неоплаты задолженности;

✓ *критерия недостаточности имущества гражданина*, под которым понимается ситуация, когда размер задолженности гражданина превышает стоимость его имущества, в том числе права требования (абз. 5 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве);

✓ *критерия неоплатности долгов гражданина*, под которым следует понимать:

а) прекращение исполнения денежных обязательств и (или) обязанностей по уплате обязательных платежей, срок исполнения которых наступил (абз. 3 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве);

б) наличие ситуации, при которой более чем 10% совокупного размера денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей, которые имеются у гражданина и срок исполнения которых наступил, не исполнены им в течение более чем одного месяца со дня, когда такие обязательства и (или) обязанность должны быть исполнены (абз. 4 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве);

в) наличие постановления об окончании исполнительного производства в связи с тем, что у гражданина отсутствует имущество, на которое может быть обращено взыскание (абз. 6 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве).

Содержание второго элемента основывается на *презумпции неплатежеспособности гражданина* (абз. 2 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве): гражданин считается неплатежеспособным, если не докажет обратное.

Содержание третьего элемента базируется на *правиле об исключении неплатежеспособности* (абз. 7 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве), которое гласит: 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 наступил.

Различные комбинации вышеперечисленных критериев с применением презумпции неплатежеспособности и правил об исключениях позволят, по мнению законодателя, **сформировать различные модели правовых конструкций несостоятельности гражданина** с учетом его правового и экономического положения.



При **рассмотрении обоснованности заявления конкурсного кредитора** (в том числе по требованиям о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей¹) или уполномоченного органа о признании гражданина банкротом правовая конструкция несостоятельности (банкротства) гражданина основывается на критерии его **неплатежеспособности** (п. 2 ст. 213.6 Закона о банкротстве), под которой понимается его неспособность удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Однако указанное правило следует применять с учетом **презумпции неплатежеспособности гражданина** (абз. 2 п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве), которая состоит в том, что, если не доказано иное, гражданин предполагается неплатежеспособным при наличии условий, предусмотренных в п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве). Все это позволяет сделать вывод, что правовая конструкция неплатежеспособности гражданина фактически приравнена к ранее имевшемуся в российском законодательстве о банкротстве критерию неоплатности долгов.

Действующая **система признаков банкротства гражданина** состоит из следующих элементов:

- ✓ объем неисполненных требований кредиторов по денежным обязательствам гражданина — *не менее чем 500 тыс. рублей;*
- ✓ денежный характер неисполненных обязательств гражданина;
- ✓ срок неисполнения денежных требований к гражданину-должнику — *не менее трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены.*

При этом следует обратить внимание на то, что правилами п. 2 ст. 213.3 Закона о банкротстве установлено, что общий размер ука-

¹ Следует обратить внимание на то, что к конкурсным кредиторам, имеющим право на подачу заявления о признании гражданина банкротом, отнесены и лица, предъявляющие требования о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, не связанные с установлением отцовства, оспариванием отцовства (материнства) или необходимостью привлечения других заинтересованных лиц. Следует отметить, что ранее лица по перечисленным выше требованиям указанного права не имели, но правовая конструкция п. 1 ст. 213.3 и абз. 8 п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве предоставляет им это право.

занных требований должен быть не менее чем 500 тыс. рублей. Столь высокий порог денежной задолженности объясняется потребностью в снижении общего объема банкротств граждан-должников.



Так, согласно общемировой тенденции в странах, где действует и коммерческое, и потребительное банкротство, их соотношение в среднем таково: 10–15% от общего объема дел составляет банкротство организаций, 85–90% приходится на банкротство граждан¹.



Ввиду того, что за 2016 г. в России рассматривалось около 30 тыс. дел о банкротстве организаций и предпринимателей, следует ожидать, что количество дел о банкротстве граждан-должников в ближайшее время может приблизиться к 570–270 тыс. Как нам представляется, для целей снижения этих показателей законодатель предусмотрел достаточно высокий размер задолженности, необходимой для возбуждения дела о банкротстве гражданина.

§ 3. Условия и порядок возбуждения дела о банкротстве гражданина

Дела о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с ч. 1 ст. 223 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее — АПК РФ) и п. 1 ст. 32 Закона о банкротстве рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства).

Согласно п. 1 ст. 6, п. 1 ст. 33 Закона о банкротстве дела о банкротстве юридических лиц и граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, *по подведомственности отнесены к компетенции арбитражных судов*.

Дела о банкротстве рассматриваются по правилам исключительной подсудности, предусмотренным ч. 4 ст. 38 АПК РФ, т.е. *по месту нахождения должника — юридического лица или по месту жительства гражданина*.

¹ Federal Judicial Caseload Statistics // www.uscourts.gov/statistics-reports/analysis-reports/federal-judicial-caseload-statistics (дата обращения: 01.08.2017); www.uscourts.gov/sites/default/files/statistics_import_dir/F00Mar10.pdf (дата обращения: 01.08.2017); Insolvencies. Germany. Number (Официальный сайт органа Statistisches Bundesamt): www.destatis.de/EN/FactsFigures/Indicators/LongTermSeries/Insolvencies/Irlns01.html?cms_gtp=150320_list%253D1&https=1 (дата обращения: 01.08.2017).

3.1. Правила определения места жительства гражданина-должника

Местом жительства гражданина в силу п. 1 ст. 20 ГК РФ признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.



В п. 5 Постановления 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» (далее — Постановление Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45)¹ определено, что в ситуациях, когда место жительства гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, **неизвестно или известно, но находится за пределами Российской Федерации**, дело о банкротстве такого должника рассматривается арбитражным судом по последнему известному месту жительства гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, в Российской Федерации **согласно документам о регистрации по месту жительства в пределах Российской Федерации**. В целях проверки достоверности сведений о месте жительства гражданина, указанных в заявлении о признании должника банкротом, при подготовке дела к судебному разбирательству суд вправе запросить данные о его месте жительства в органах регистрационного учета.

Установление места жительства гражданина является обязательным условием для возбуждения дела и реализации процедур, применяемых в деле о банкротстве гражданина, с учетом того, что в соответствии с п. 5 ст. 213.7 Закона о банкротстве идентификация гражданина в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве осуществляется в том числе по месту жительства согласно документам о регистрации по месту жительства в пределах Российской Федерации. При отсутствии у гражданина регистрации по месту жительства в пределах Российской Федерации указывается фактическое место жительства гражданина (наименование субъекта Российской Федерации без указания конкретного адреса).

3.2. Возбуждение дела о банкротстве гражданина

Правом на возбуждение производства по делу о банкротстве гражданина и индивидуального предпринимателя в соответствии с п. 1 ст. 213.3, абз. 8 п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве обладают следующие **субъекты**:

- ✓ должник;
- ✓ конкурсный кредитор;
- ✓ уполномоченный орган.

¹ Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12.



Особое внимание ВС РФ в своем Постановлении Пленума от 13 октября 2015 г. № 45 обратил на право кредитора о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей возбуждать дело о банкротстве гражданина и индивидуального предпринимателя¹.

Для каждого из этих лиц Закон о банкротстве устанавливает различные правовые основания для возбуждения дела о банкротстве.

Так, заявление **кредитора** о признании гражданина банкротом принимается арбитражным судом при условии, что требования к гражданину составляют не менее чем 500 тыс. рублей и указанные требования не исполнены в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве.

Пункты 1 и 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве устанавливают специальные по отношению к ст. 213.3 названного Закона правила обращения **самого гражданина** в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом. При этом законодатель так же, как и в отношении должников-организаций, предусматривает как право, так и обязанность гражданина по обращению в арбитражный суд о признании его банкротом.

Обязанность должника-гражданина обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом на основании п. 1 ст. 213.4 Закона о банкротстве *возникает при одновременном наличии двух условий:*

1) размер неисполненных должником денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей (как с наступившим сроком исполнения, так и с ненаступившим) в совокупности составляет не менее чем 500 тыс. рублей независимо от того, связаны они с осуществлением предпринимательской деятельности или нет;

2) удовлетворение требования одного или нескольких кредиторов приведет к невозможности исполнения обязательств и (или) обязанностей по уплате обязательных платежей перед другими кредиторами.

Право гражданина-должника обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом, согласно п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве, *возникает в случае предвидения банкротства* при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он

¹ В соответствии с п. 1 ст. 213.3, абз. 8 п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладают сам должник, конкурсный кредитор (в том числе по требованиям о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей) и уполномоченный орган (см.: 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» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12).

не в состоянии исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок, при этом гражданин должен отвечать признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества.



Согласно п. 11 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 *при реализации должником права* на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом на основании п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве учитывается наличие обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что должник не в состоянии исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок, и признаков неплатежеспособности и (или) недостаточности имущества у должника (п. 3 ст. 213.6 Закона о банкротстве). *Размер неисполненных обязательств в этом случае значения не имеет.*

Необходимо отметить, что право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, банкротом возникает у такого гражданина *при условии предварительного* (не менее чем за 15 календарных дней до дня обращения в арбитражный суд) *опубликования им уведомления о намерении обратиться с заявлением о признании его банкротом путем включения этого уведомления в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц* (п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве). Аналогичное требование установлено законодателем в случае обращения с соответствующим заявлением конкурсных кредиторов. Иными словами, законодатель предусматривает необходимость соблюдения специального **условия публичности для возбуждения дела о банкротстве гражданина.**

Ранее действующие нормы о банкротстве организаций (до 1 октября 2015 г.) вводили механизм признания арбитражным судом, рассматривающим дело о банкротстве, денежных требований кредиторов через наличие вступивших в законную силу решений судов и (или) постановлений компетентных органов (далее — *правило признания*).

Указанное *правило признания* денежных требований частично сохранено при реализации механизма банкротства граждан (п. 1 ст. 215.5 Закона о банкротстве) и освобождает арбитражный суд от необходимости проверки юридического факта наличия таких обязательств. Вместе с тем законодательство, учитывая специфическую природу института банкротства гражданина, закрепило перечень денежных требований к гражданину, не требующих их предварительного подтверждения решениями суда (п. 2 ст. 215.5 Закона о банкротстве). *Правило признания*

на указанные требования не распространяется, что является существенной новеллой и специфической особенностью возбуждения дела о банкротстве гражданина.

Так, заявление о признании гражданина банкротом может быть подано в арбитражный суд конкурсным кредитором или уполномоченным органом при отсутствии решения суда в отношении следующих требований:

- ✓ об уплате обязательных платежей;
- ✓ основанных на совершенном нотариусом протесте векселя в неплатеже, неакцепте или недатировании акцепта;
- ✓ подтвержденных исполнительной надписью нотариуса;
- ✓ основанных на документах, представленных кредитором и устанавливающих денежные обязательства, которые гражданином признаются, но не исполняются;
- ✓ основанных на нотариально удостоверенных сделках;
- ✓ основанных на кредитных договорах с кредитными организациями;
- ✓ о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, не связанных с установлением отцовства, оспариванием отцовства (материнства) или необходимостью привлечения других заинтересованных лиц.



Согласно п. 13 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 перечень требований, на основании которых конкурсным кредитором 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 нужно учитывать, что данные, свидетельствующие о том, что требования заявителя относятся к требованиям, которые могут служить основанием для возбуждения дела без решения суда, должны быть указаны в заявлении о признании должника банкротом. В ситуациях, когда такие данные в заявлении отсутствуют и к нему не приложена копия судебного акта, вступившего в законную силу, суд на основании п. 1 ст. 44 Закона о банкротстве **оставляет такое заявление без движения**.

При подаче **заявления уполномоченного органа о признании гражданина банкротом** необходимо учитывать, что на основании абз. 2 п. 1 ст. 29 Закона о банкротстве порядок подачи уполномоченным органом заявлений о признании гражданина-должника банкротом в целях проведения государственной политики по вопросам финансового оздоровления и банкротства устанавливается Правительством РФ. Поскольку право на подачу заявления о признании должника банк-

ротом должно реализовываться уполномоченным органом в порядке, установленном Правительством РФ, судам при проверке соблюдения данного порядка, а также срока, по истечении которого допускается обращение с заявлением о признании должника банкротом¹, надлежит руководствоваться Положением о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве². Так, уполномоченный орган откладывает подачу заявления о признании должника банкротом на срок до шести месяцев в случае, если до указанного выше срока должником представлены:

а) по требованиям Российской Федерации по денежным обязательствам — заверенная арбитражным судом копия вступившего в силу решения суда, установившего предоставление должнику отсрочки или рассрочки их исполнения;

б) по требованиям об уплате обязательных платежей — документы, подтверждающие осуществление должником взыскания просроченной дебиторской задолженности, сумма которой превышает сумму кредиторской задолженности по требованиям об уплате обязательных платежей, а также график погашения задолженности по требованиям об уплате обязательных платежей и требованиям Российской Федерации по денежным обязательствам.

§ 4. Процедуры, применяемые в процессе банкротства гражданина

В соответствии с действующим законодательством при рассмотрении дела о банкротстве гражданина применяются *следующие процедуры* (ст. 231.2 Закона о банкротстве):

- реструктуризация долгов гражданина;
- реализация имущества;
- мировое соглашение.

¹ См. п. 15 Постановления 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» (Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12).

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.

Реструктуризация долгов гражданина (ст. 213.11–213.23 Закона о банкротстве) — реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к гражданину в целях восстановления его платежеспособности и погашения его долговых обязательств.

По своей цели и содержанию она является первичной восстановительной процедурой в процессе банкротства гражданина, при которой гражданин-должник продолжает исполнение своих обязательств перед кредиторами, под контролем специально утвержденного судом субъекта (финансового управляющего). Несмотря на довольно редкое по сравнению с процедурой реализации имущества использование указанной процедуры, что подтверждается приведенными ниже статистическими данными, для целей хозяйственного оборота и функционирования национальной финансовой системы она является максимально благоприятной, так как стимулирует должников не брать на себя заранее неисполнимые обязательства и создает определенные барьеры для недобросовестного способа избавления от накопленных долгов.



Статистика и применение норм законодательства о банкротстве граждан: по состоянию на 1 января 2017 г. зафиксировано 24 258 дел о банкротстве физических лиц¹. При этом судами все реже применяются реабилитационные процедуры в отношении должников. Так, в последнем квартале 2016 г. решение о реализации имущества было принято судами в 76% случаев, а о реструктуризации долгов — лишь в 24%, притом что в первом квартале года доля реабилитационных процедур составляла 35%².

Реализация имущества гражданина (ст. 213.24–213.30 Закона о банкротстве) — реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к признанному банкротом гражданину в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов.

Исходя из общей концепции и системной последовательности проведения процедур банкротства гражданина, реализация имущества должна следовать за реструктуризацией долгов гражданина, но в ситуациях, при которых у должника отсутствуют источники доходов и возможность расчетов, реализация имущества гражданина может

¹ Единый федеральный реестр сведений о банкротстве www.bankrot.fedresurs.ru. В Едином федеральном реестре сведений о банкротстве арбитражные управляющие и организаторы торгов раскрывают сведения о ходе процедур банкротства, проведении и результатах торгов имуществом должников. В 2016 г. число ссылок на реестр в практике арбитражных судов превысило 16 тыс., что почти на четверть больше, чем в 2015 г., и в два раза выше уровня 2014 г.

² Единый федеральный реестр сведений о банкротстве www.bankrot.fedresurs.ru.

вводиться в качестве первичной. *По своему содержанию процедура реализации имущества гражданина ближе к имущественно-ликвидационной процедуре, что отличает ее от реструктуризации долгов, даже несмотря на то, что обе из указанных процедур поименованы в Законе о банкротстве как реабилитационные.*

Основными целями процедуры реализации имущества гражданина являются:

- 1) проверка добросовестности поведения должника по отношению к лицам, заявляющим право денежного требования;
- 2) понуждение должника к дальнейшему исполнению его обязательств перед кредиторами в случае выявления судом его недобросовестного поведения.
- 3) финансовая реабилитация гражданина-должника и освобождение его от обязательств в случае отсутствия сомнений в его добросовестности.



В связи с этим следует обратить особое внимание на то обстоятельство, что *недобросовестное поведение должника в отношении отдельно взятых требований кредиторов не может служить основанием для распространения сферы недобросовестности в отношении иных требований кредиторов*, что нашло свое применение в деле о банкротстве гр. Эрфорта и отражено в Постановлении Восьмого арбитражного апелляционного суда от 30 января 2017 г. № 08АП-15128/2016 по делу № А46-16412/2015.

Мировое соглашение (ст. 213.31 Закона о банкротстве) — процедура, применяемая в деле о банкротстве на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве.

По своему содержанию она является согласительной процедурой, имеющей своей целью прекращение дела о банкротстве и урегулирование обязательств гражданина-должника с его денежными кредиторами и уполномоченными органами.



Для уяснения содержания и особенностей банкротства гражданина в России следует обратить внимание на процедуры, применяемые при банкротстве граждан в зарубежных странах.

Законодательство **США** предлагает попавшему в тяжелое финансовое положение частному лицу две возможности избавиться от своих долгов¹. Должник может либо путем выбора конкурсного процесса пожертвовать кредиторам

¹ Жукова Т.М. Судебные мероприятия по восстановлению платежеспособности граждан в России и за рубежом // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 4 (22) (www.jurvestnik.psu.ru/index.php/ru/vypusk-4222013/26-2010-12-01-

свое имущество, за некоторым исключением, и сохранить, таким образом, свои будущие доходы¹ (процедура по гл. 7 Bankruptcy Code), либо, выбрав план регулирования долгов, сохранить свое имущество, пожертвовав частью своего будущего дохода² (далее — процедура по гл. 13). Существенной альтернативой гл. 7 для должника служит гл. 13 с «регулировкой долгов», что, по мнению большинства зарубежных исследователей банкротства частных должников, может быть более выгодным для должника³. Базовой причиной использования гл. 13 является необходимость сохранения активов, которые бы иначе были потеряны в случае проведения процедуры по гл. 7.

Законодательство о банкротстве **Канады**⁴ также предусматривает освобождение от долгов потребителя. Согласно канадскому закону о банкротстве и несостоятельности к физическим лицам применяются две процедуры: процедура потребительского банкротства, включающая два типа: упрощенное потребительское банкротство и обычное потребительское банкротство; процедура потребительской реабилитации.

Английское право не так доброжелательно по отношению к должникам, как американское. В Англии граждане стараются избежать банкротства из-за рисков, связанных с потерей репутации. Однако, несмотря на это, в законодательстве о несостоятельности должникам в Англии предоставлена возможность избежать конкурсного процесса путем составления административного предписания и представления предложения о компромиссном соглашении со своими кредиторами для уплаты долга, а также представления схемы (плана) по урегулированию своих дел.

§ 5. Реструктуризация долгов гражданина

5.1. Цели процедуры реструктуризации долгов гражданина

Исходя из общей концепции и последовательности введения процедур банкротства гражданина первичной (начальной) процедурой

13-31-58/4-22-2013/491-zhukovatmkondratevakssudebnye-meropriyatiya-po-vosstanovleniyu-platezhеспособности-grazhdan-v-rossii-i-za-rubezhom) (дата обращения: 12.07.2017).

¹ USA Bankruptcy Code. 1978. Ch. 7.

² USA Bankruptcy Code. 1978. Ch. 13.

³ Boshkoff D.G. Fresh Start, False Start, or Heard Start? // Indiana Law Journal. Bloomington. 1995. Vol. 70. № 2. P. 549–568; Markell B.A. Bankruptcy, lenity, and the statutory interpretation of cognate civil and criminal statutes // Indiana Law Journal. Bloomington. 1994. Vol. 69. № 2. P. 335–374; Balz M. Insolvenzverfahren für Verbraucher? // Ztschr. Für Rechtspolitik. Frankfurt a.M., 1986. Jg. 19. H. 1. S. 12–20; Warren E. Hearing on Bankruptcy Code and individual debtors // The Bankruptcy Code and individual debtors. Wash., 1992; Donnelly S. J.M. Hearing on Bankruptcy Code and individual debtors // The Bankruptcy Code and individual debtors. Wash., 1992.

⁴ Bankruptcy Insolvency Act of Canada (www.creditworthy.com/topics/bankruptcy.htm).

банкротства должна являться процедура реструктуризации долгов гражданина, которая предполагает постепенное погашение задолженности перед кредиторами посредством выплат в течение максимум трех лет (п. 2 ст. 213.14 Закона о банкротстве).

Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина определяется положениями ст. 213.11–213.23 Закона о банкротстве.

Фактически реструктуризация долгов как процедура банкротства — это основанное на соглашениях с кредиторами прекращение долговых обязательств путем замены указанных обязательств иными долговыми обязательствами, предусматривающими другие, по сравнению с ранее имевшимися между должником и его кредиторами, условия обслуживания и погашения обязательств.

Реструктуризация долгов гражданина может предусматривать:

- ✓ полное списание сумм пеней и штрафов;
- ✓ предоставление отсрочек и рассрочек на сумму основного долга и начисленных процентов;
- ✓ списание сумм основного долга и начисленных процентов.



Проценты на сумму требований конкурсного кредитора или уполномоченного органа, включенные в план реструктуризации долгов, начисляются не по рыночной ставке, а в размере ставки рефинансирования, установленной Центральным банком РФ.

К целям процедуры реструктуризации долгов гражданина следует отнести погашение требований конкурсных кредиторов в соответствии с планом, утверждаемым арбитражным судом, и финансовую реабилитацию самого гражданина. Для достижения указанных целей в ходе процедуры арбитражный суд уточняет:

- 1) круг кредиторов гражданина-должника;
- 2) объем не исполненных должником денежных обязательств;
- 3) вопрос о способе реструктуризации.

Срок реструктуризации долгов гражданина не может превышать трех лет, если план реструктуризации долгов гражданина был одобрен собранием кредиторов, или двух лет, если план реструктуризации долгов гражданина утвержден арбитражным судом вопреки воле кредиторов, в порядке, установленном п. 4 ст. 213.17 Закона о банкротстве (п. 2 ст. 213.14 Закона о банкротстве).

По общему правилу если реструктурировать долг гражданина-должника невозможно, то рассматривается вопрос о погашении требований кредиторов за счет реализации имущества должника.



В постановлениях Десятого арбитражного апелляционного суда (дела № А41-84772/2015¹, А41-91850²) суды пришли к выводу, что реализация имущества должника становится актуальной при отсутствии плана реструктуризации либо при неустранимых разногласиях между заинтересованными лицами по поводу его содержания (не получено одобрение собрания кредиторов). В судебных актах по названным выше делам суд подчеркнул, что *сама по себе неплатежеспособность, а равно отсутствие имущества не исключают со всей очевидностью возможности разработки плана реструктуризации с учетом индивидуальных особенностей гражданина* (образование, трудоспособность, жизненный опыт и т.п.).

5.2. Условия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина

Следует обратить внимание на то, что данные о банкротстве гражданина вносятся после подачи заявления о возбуждении дела о банкротстве в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве, после чего должник разрабатывает план реструктуризации долгов, который рассматривается собранием кредиторов и утверждается арбитражным судом.

Существенными *условиями для введения процедуры реструктуризации долгов гражданина* являются (п. 1 ст. 213.13 Закона о банкротстве) следующие обстоятельства:

✓ гражданин должен иметь источник дохода на дату составления плана реструктуризации его долгов, а также предоставить сведения об источниках дохода гражданина за шесть месяцев, предшествующих передаче в арбитражный суд плана реструктуризации его долгов (ст. 213.15 Закона о банкротстве);



Постановлением от 7 июня 2016 г. по делу № А56-74409/2015 Арбитражный суд Северо-Западного округа отменил определение суда первой инстанции о прекращении производства по делу о банкротстве гражданина и постановление апелляционного суда об оставлении этого определения без изменения. Одним из оснований для отмены

¹ См.: Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 25 апреля 2016 г. по делу № А41-84772/2015 (www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/fb4e0e16-fd8c-464a-b95f-2d2f56166aaf/A41-84772-2015_20160425_Postanovlenie%20apelljacionnoj%20instancii.pdf) (дата обращения: 23.07.2017).

² См.: Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 25 апреля 2016 г. по делу № А41-91850/2015 (www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/c77dc352-713a-49b3-a2d9-68671135c94a/A41-91850-2015_20160425_Postanovlenie%20apelljacionnoj%20instancii.pdf) (дата обращения: 23.07.2017).

судебных актов послужила *ошибочность вывода судов о том, что пенсия за выслугу лет не может являться источником финансирования расходов по делу о банкротстве*. Суд кассационной инстанции подчеркнул, что пенсия за выслугу лет не отнесена законодателем к доходам, на которые в соответствии со ст. 101 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» не может быть обращено взыскание по исполнительным документам¹.

✓ гражданин не должен иметь неснятой или непогашенной судимости за совершение умышленного преступления в сфере экономики (имеются в виду преступления в сфере экономической деятельности, предусмотренные гл. 22 УК РФ) и до даты принятия заявления о признании гражданина банкротом истек срок, в течение которого гражданин считается подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение (ст. 7.27 КоАП РФ), умышленное уничтожение или повреждение имущества (ст. 7.17 КоАП РФ) либо за фиктивное или преднамеренное банкротство (ст. 14.12 КоАП РФ), а также за неправомерные действия при банкротстве (ст. 14.13 КоАП РФ);

✓ гражданин не признавался банкротом в течение пяти лет, предшествующих представлению плана реструктуризации его долгов;

✓ план реструктуризации долгов гражданина в отношении его задолженности не утверждался в течение восьми лет, предшествующих представлению этого плана.

Кроме того, Закон о банкротстве возлагает на гражданина **обязанность по уведомлению своих кредиторов**:

✓ о фактах привлечения гражданина к административной ответственности за мелкое хищение, умышленное уничтожение или повреждение имущества, неправомерные действия при банкротстве, фиктивное или преднамеренное банкротство;

✓ об известных гражданину уголовных и административных делах в отношении его, а также о наличии неснятой или непогашенной судимости;

✓ о принятых решениях о признании гражданина банкротом или об исполненных планах реструктуризации его долгов в течение восьми лет, предшествующих представлению плана реструктуризации долгов гражданина.

В ситуациях, при которых должнику и кредиторам не удалось договориться о реструктуризации долгов, прийти к мировому согла-

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 июня 2016 г. по делу № А56-74409/2015 (www.kad.arbitr.ru/).

шению, а также если должник не выполнил план реструктуризации или не соответствует требованиям для утверждения такого плана, суд признает гражданина несостоятельным (банкротом) и вводит процедуру реализации его имущества.

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 (п. 25 ст. 213.6 Закона о банкротстве).

Уведомление о признании арбитражным судом обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов направляется финансовым управляющим по почте всем известным ему кредиторам гражданина не позднее чем в течение 15 дней с даты вынесения арбитражным судом определения о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов. В данном уведомлении кредиторам предлагается заявить свои требования в деле о банкротстве гражданина и разъясняется порядок их заявления.

5.3. Последствия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина

Законодатель устанавливает *последствия введения процедуры реструктуризации долгов гражданина* (ст. 213.11 Закона о банкротстве):

1) *вводится мораторий* на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам, об уплате обязательных платежей, за исключением:

- ✓ исполнительных документов¹ по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- ✓ по делам об истребовании имущества из чужого незаконного владения, об устранении препятствий к владению указанным имуществом, о признании права собственности на указанное имущество, о взыскании алиментов;
- ✓ по требованиям об обращении взыскания на заложенное жилое помещение, если на дату введения этой процедуры кредитор, являю-

¹ Основанием для приостановления исполнения исполнительных документов является определение арбитражного суда, рассматривающего дело о банкротстве гражданина, о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации долгов гражданина.

щийся залогодержателем, выразил согласие на оставление заложенного жилого помещения за собой в рамках исполнительного производства в соответствии с п. 5 ст. 61 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹;

2) *срок исполнения возникших до принятия арбитражным судом заявления о признании гражданина банкротом денежных обязательств, обязанности по уплате обязательных платежей для целей участия в деле о банкротстве гражданина считается наступившим*;

3) требования кредиторов по денежным обязательствам, об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, требования о признании права собственности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о признании недействительными сделок и о применении последствий недействительности ничтожных сделок *могут быть предъявлены только в порядке, установленном Законом о банкротстве*;



Исковые заявления, которые предъявлены не в рамках дела о банкротстве гражданина и не рассмотрены судом до даты введения реструктуризации долгов гражданина, подлежат после этой даты оставлению судом без рассмотрения. Согласно п. 49 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 правило, согласно которому *исковые заявления, которые предъявлены не в рамках дела о банкротстве гражданина и не рассмотрены судом до даты введения реструктуризации долгов гражданина, подлежат после этой даты оставлению судом без рассмотрения* (абз. 3 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве), **не применяются** к исковым заявлениям, производство по которым возбуждено до 1 октября 2015 г. и не окончено на эту дату. Рассмотрение указанных заявлений после 1 октября 2015 г. продолжает осуществляться судами, принявшими их к своему производству, с соблюдением правил подсудности.

4) *прекращается начисление неустоек (штрафов, пеней) и иных финансовых санкций, а также процентов по всем обязательствам гражданина, за исключением текущих платежей*;

5) *снимаются ранее наложенные аресты на имущество гражданина и иные ограничения распоряжения имуществом гражданина. Аресты на имущество гражданина и иные ограничения распоряжения имуществом гражданина могут быть наложены только в процессе по делу о банкротстве гражданина*.

¹ СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

5.4. Система ограничений, применяемых в отношении должника в процессе реструктуризации его долгов

Для целей расчетов с кредиторами и уполномоченными органами в отношении должника вводится *ряд ограничений по распоряжению имуществом должника и денежными средствами на его счетах*.

Закон о банкротстве предусмотрел, что в ходе реструктуризации долгов гражданин может совершать только с выраженного в письменной форме предварительного *согласия финансового управляющего сделки или несколько взаимосвязанных сделок* (п. 5 ст. 213.11 Закона о банкротстве):

- по приобретению, отчуждению или в связи с возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет более чем 50 тыс. рублей, недвижимого имущества, ценных бумаг, долей в уставном капитале и транспортных средств;
- по получению и выдаче займов, получению кредитов, выдаче поручительств и гарантий, уступке прав требования, переводу долга, а также учреждению доверительного управления имуществом гражданина;
- по передаче имущества гражданина в залог.

С даты введения реструктуризации долгов *гражданина должник не вправе*:

- вносить свое имущество в качестве вклада или паевого взноса в уставный капитал или паевой фонд юридического лица;
- приобретать доли (акции, паи) в уставных (складочных) капиталах или паевых фондах юридических лиц;
- совершать безвозмездные для гражданина сделки.

Вместе с тем для удовлетворения бытовых текущих потребностей гражданин вправе открыть *специальный банковский счет* и распоряжаться денежными средствами, размещенными на нем, без согласия финансового управляющего. Денежными средствами, размещенными на иных счетах (вкладах), должник распоряжается на основании предварительного письменного согласия финансового управляющего.



Согласно п. 5.1 ст. 213.11 Закона о банкротстве сумма совершенных гражданином операций по распоряжению денежными средствами, размещенными на *специальном банковском счете*, не может превышать 50 тыс. рублей в месяц. Однако по ходатайству гражданина арбитражный суд вправе увеличить максимальный размер денежных средств, размещенных на специальном банковском счете должника, которыми гражданин вправе ежемесячно распоряжаться.

5.5. План реструктуризации долгов гражданина

С даты вынесения арбитражным судом определения о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов **гражданин обязан подготовить и представить план реструктуризации его долгов**. Какие-либо соглашения об отказе гражданина от подготовки и представления плана реструктуризации его долгов являются ничтожными¹.



План реструктуризации долгов гражданина должен содержать положения о порядке и сроках пропорционального погашения в денежной форме требований и процентов на сумму требований всех конкурсных кредиторов и уполномоченного органа, известных гражданину на дату направления плана реструктуризации его долгов конкурсным кредиторам и в уполномоченный орган. В указанном плане должны содержаться порядок уведомления конкурсных кредиторов и уполномоченного органа о существенном изменении имущественного положения гражданина, критерии существенного изменения его имущественного положения (п. 1 ст. 213.14 Закона о банкротстве). Правовая природа плана реструктуризации долгов гражданина состоит в том, что указанный план представляет собой специальное соглашение (договор) между должником и его кредиторами по вопросу изменения ранее имевшихся обязательств должника с целью их выполнения в течение определенного срока, после которого должник считается реабилитированным перед своими кредиторами.

Условия плана реструктуризации долгов гражданина для конкурсных кредиторов и уполномоченного органа, голосовавших против его одобрения или не принимавших участия в голосовании, не могут быть хуже, чем для конкурсных кредиторов и уполномоченного органа, голосовавших за его одобрение.

Не включаются в план реструктуризации долгов гражданина:

- ✓ требования кредиторов, перед которыми гражданин несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью;
- ✓ требования о взыскании алиментов, о выплате выходных пособий, об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, о выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности.

План реструктуризации долгов гражданина **должен предусматривать** погашение требований конкурсных кредиторов и уполномочен-

¹ Макарова О.А., Гаврилова И.А. Реструктуризация долгов гражданина: порядок и последствия введения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9. С. 19.

ного органа пропорционально сумме требований кредиторов, включенных в план реструктуризации долгов гражданина. Однако с согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа план реструктуризации долгов гражданина может содержать положение о погашении не в полном размере требований давшего такое согласие лица.



В отношении кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества гражданина, план реструктуризации долгов гражданина должен предусматривать преимущественное удовлетворение их требований за счет выручки от реализации предмета залога. Денежные средства, вырученные от реализации предмета залога, в полном объеме, но не более чем в размере основной суммы задолженности по обеспеченному залогом обязательству и причитающихся процентов (платы за пользование денежными средствами), направляются конкурсному кредитору, права которого обеспечены залогом имущества гражданина.



Механизм, аналогичный плану по реструктуризации долгов гражданина, предусмотренный российским Законом о банкротстве, имеется и в зарубежном законодательстве. Так, гл. 13 Bankruptcy Code (Кодекс о банкротстве США) была разработана для того, чтобы дать возможность должникам с доходом, потенциально достаточным для их защиты от кредиторов, уплатить частично или полностью все свои долги из будущих доходов в течение нескольких лет в соответствии с планом, утвержденным судом¹. Особенностью процесса урегулирования долгов для лиц с регулярными доходами по гл. 13 Bankruptcy Code в США является то, что он дает возможность должнику путем компромисса коллективно разделить между собой и своими кредиторами текущие доходы и, таким образом, после истечения обусловленного периода добиться освобождения от оставшегося долга, не допуская полной реализации имущества. Разумеется, такое производство допустимо только для лиц, которые получают регулярные доходы, будь это самостоятельная или несамостоятельная работа, или же проценты от имущества, причем сумма обеспеченных требований (исков) не может превышать 350 тыс. долл., а необеспеченных — 100 тыс. долл.² *Английское право* предусматривает возможность избежать конкурса мелким должникам путем предоставления административного

¹ См.: Жукова Т.М. Судебные мероприятия по восстановлению платежеспособности граждан в России и за рубежом // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 4 (22) (www.jurvestnik.psu.ru/index.php/ru/vypusk-4222013/26-2010-12-01-13-31-58/4-22-2013/491-zhukovatkondratevakssudebnye-meropriyatiya-po-vosstanovleniyu-platezhеспособности-grazhdan-v-rossii-i-za-rubezhom) (дата обращения: 12.07.2017).

² Bankruptcy Reform Act, 1978. S. 109, 1304.

предписания¹. Такая возможность предоставляется должникам, которые не в состоянии выплатить установленную судом сумму и если их сумма долга не превышает 5 тыс. фунтов стерлингов. Право ходатайства имеет сам должник. Одновременно с заявлением он должен представить список кредиторов и план выплат, в соответствии с которым и предусматривается частичное освобождение от выплаты долгов. Административное предписание предусматривает регулярные выплаты из текущих доходов должника в течение 10–25 лет. В случае игнорирования должником исполнения плана санкции не предусмотрены. Инструментом коллективного удовлетворения претензий кредиторов является коллективный арест на зарплату и иные доходы должника. Данный процесс очень длителен и по причине отсутствия принуждения и санкций за неисполнение неэффективен. Английская правовая конкурсная комиссия и комитет стремятся административное предписание модифицировать в схему (план) по урегулированию долгов (добровольное соглашение частного лица)².

5.6. Условия утверждения арбитражным судом плана реструктуризации долгов гражданина

Суд, рассматривающий дело о банкротстве, утверждает план реструктуризации долгов (как одобренный, так и не одобренный собранием кредиторов) только в том случае, *если он одобрен должником*, поскольку должник является непосредственным его участником и исполнение плана обычно осуществляется им самим, а также поскольку должник обладает наиболее полной информацией о своем финансовом состоянии и его перспективах.



Волеизъявление должника на принятие проекта плана реструктуризации долгов может происходить двумя способами: **прямым** (путем разработки плана реструктуризации долгов гражданина (п. 1 и 2 ст. 213.12 Закона о банкротстве)); **косвенным** (путем одобрения плана реструктуризации долгов гражданина, разработанного конкурсным кредитором или уполномоченным органом (п. 1 ст. 213.15 Закона о банкротстве)). Одобрение плана должником может быть выражено как в форме письменного заявления (абз. 7 п. 1 ст. 213.15 Закона о банкротстве), так и устно в ходе судебного заседания по рассмотрению вопроса об утверждении плана (абз. 2 п. 30 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г.

¹ Balz M. Insolvenzverfahren für Verbraucher? // Ztschr. für Rechtspolitik. Frankfurt, 1986. Jg. 19. H. 1. S. 13; Diann Carol Vennink. Consumer bankruptcy: Are allegations of abuse well founded? by Moorman, Ph.D., Iowa State University, 2006.

² County Courts Act 1959. S. 148–156; Novelliert durch den Administration of Justice Act 1965. S. 20; The Insolvency Act UK. 1986. Part VIII // www.creditworthy.com/topics/bankruptcy.htm/insolvency.co.uk/legal/.

№ 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан»¹.

Возможность утверждения плана вопреки воле должника установлена положениями абз. 3 п. 30 Постановления 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»².

Утверждение плана вопреки воле должника возможно только в **исключительном случае**, если будет доказано, что несогласие должника с планом является злоупотреблением правом (ст. 10 ГК РФ), или если не обладающий ликвидным имуществом должник, стабильно получающий высокую заработную плату, в целях уклонения от погашения задолженности перед кредиторами за счет будущих доходов настаивает на скорейшем завершении дела о его банкротстве и освобождении от долгов.

В силу недопустимости злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ) арбитражный суд **не утверждает план реструктуризации долгов** (в том числе одобренный собранием кредиторов), если такой план *является заведомо экономически неисполнимым или не предусматривает для должника и находящихся на его иждивении членов семьи (включая несовершеннолетних детей и нетрудоспособных) средств для проживания в размере не менее величины прожиточного минимума, установленного субъектом Российской Федерации*, а также если при его реализации будут существенно нарушены права и законные интересы несовершеннолетних (абз. 6 ст. 213.18 Закона о банкротстве).

Однако одобрение плана со стороны должника является предпосылкой, условием для представления его собранию кредиторов, для рассмотрения вопроса о его одобрении, но уже со стороны кредиторов, что принципиально необходимо и определяется самой процедурой реструктуризации долгов гражданина.

По общему правилу одобренный собранием кредиторов план реструктуризации долгов гражданина подлежит утверждению арбитражным судом после удовлетворения гражданином требований:

- по текущим обязательствам, подлежащим удовлетворению в соответствии с Законом о банкротстве;
- погашения задолженности перед кредиторами первой и второй очереди, требования которых включены в реестр требований кредиторов.

¹ Кораев К. Б. Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина // Закон. 2016. № 7. С. 143.

² Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12.



Финансовый управляющий представляет полученный им проект (проекты) плана реструктуризации долгов на рассмотрение первого собрания кредиторов (п. 3 и 5 ст. 213.12 Закона о банкротстве). В п. 28 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 определено, что направление проекта плана реструктуризации долгов **с пропуском 10-дневного срока**, указанного в п. 1 ст. 213.12 Закона о банкротстве, не препятствует его рассмотрению первым собранием кредиторов, если названный проект направлен и получен до дня проведения собрания с учетом времени, необходимого на ознакомление заинтересованных лиц с планом и подготовку финансовым управляющим возражений и (или) предложений по нему (абз. 2 п. 5 ст. 213.12 Закона о банкротстве).

Стоит обратить внимание на то, что одобрение плана реструктуризации долгов гражданина собранием кредиторов не является обязательным условием его утверждения, так как Закон о банкротстве наделил арбитражный суд **дискреционными полномочиями по утверждению плана и без одобрения собранием кредиторов**¹, при условии, что его реализация позволит полностью удовлетворить требования залоговых кредиторов, иные требования конкурсных кредиторов и уполномоченного органа в размере существенно большем, чем конкурсные кредиторы и (или) уполномоченный орган получили бы в результате немедленной реализации имущества гражданина и распределения его среднемесячного дохода за шесть месяцев, и указанный размер составляет не менее чем 50% размера требований таких кредиторов и уполномоченного органа (п. 4 ст. 213.17 Закона о банкротстве).



Заметим, что законодатель допускает введение процедуры реструктуризации долгов гражданина и тогда, когда отсутствуют условия для утверждения плана реструктуризации. Такое решение может стать причиной затягивания некоторых дел о банкротстве граждан². В связи с этим в целях повышения эффективности правового регулирования процедур банкротства правильнее выдвигать требования к гражданину, содержащиеся в ст. 213.13 Закона о банкротстве, не на момент утверждения плана реструктуризации долгов гражданина, а на момент введения самой этой процедуры. В ее ходе должен быть представлен проект плана реструктуризации долгов гражданина. Если для этого отсутствуют необходимые условия, финансовый управляющий должен представить на рассмотрение

¹ Подмаркова А.С. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя по сравнению с банкротством граждан и организаций // Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сб. статей. М.: Юстицинформ, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

² Коравев К.Б. Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина // Закон. 2016. № 7. С. 142–148.

собрания кредиторов предложение о признании гражданина банкротом и о начале процедуры реализации имущества гражданина (п. 4 ст. 213.12 Закона о банкротстве). *По указанным причинам представляется наиболее целесообразным законодательно закрепить недопустимость введения процедуры реструктуризации долгов гражданина при отсутствии условий для утверждения плана реструктуризации долгов.*

§ 6. Реализация имущества гражданина-должника



Реализация имущества гражданина — реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к признанному банкротом гражданину в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов (ст. 2 Закона о банкротстве).

Порядок реализации имущества гражданина определен ст. 213.24–213.28 Закона о банкротстве.

Срок осуществления указанной процедуры — не более чем шесть месяцев. Однако данный срок может продлеваться судом по ходатайству лиц, участвующих в деле о банкротстве (п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве).

В случае принятия арбитражным судом решения о признании гражданина банкротом и введения реализации имущества гражданина финансовый управляющий направляет по почте *уведомление о признании гражданина банкротом* и введении реализации имущества гражданина всем известным ему кредиторам гражданина не позднее чем в течение 15 дней с даты вынесения арбитражным судом решения о признании гражданина банкротом, в котором кредиторам предлагается заявить свои требования в деле в банк (п. 8 ст. 213.6 Закона о банкротстве).

6.1. Основания для введения процедуры реализации имущества гражданина

Предусмотренные Законом о банкротстве **основания введения процедуры реализации имущества гражданина** в делах о банкротстве можно подразделить на *две категории*:

1) **общие (ординарные) основания** введения процедуры реализации имущества;

2) **специальные (экстраординарные¹) основания** для введения процедуры реализации имущества гражданина.

¹ **Экстраординарный** (лат. *extraordinarius* от *extra* (вне) и *ordo* (ряд, порядок)) — чрезвычайный, исключительный.

Общим (ординарным) основанием для введения процедуры реализации имущества гражданина является *решение арбитражного суда о признании гражданина банкротом* (п. 1 ст. 213.4 Закона о банкротстве).

Указанное решение выносится в следующих случаях:

- ✓ если гражданином, конкурсными кредиторами и (или) уполномоченным органом не представлен план реструктуризации долгов гражданина в течение установленного Законом о банкротстве срока;
- ✓ если собранием кредиторов не одобрен план реструктуризации долгов гражданина, за исключением случая, предусмотренного п. 4 ст. 213.17 Закона о банкротстве;
- ✓ в ситуации, при которой арбитражным судом отменен план реструктуризации долгов гражданина;
- ✓ производство по делу о банкротстве гражданина возобновлено в случаях, установленных п. 3 ст. 213.29 или п. 7 ст. 213.31 Закона о банкротстве.

Специальным (экстраординарным) основанием для введения процедуры реализации имущества гражданина являются положения п. 8 ст. 213.6 Закона о банкротстве, согласно которым арбитражный суд вводит процедуру реализации имущества гражданина, минуя процедуру реструктуризации долгов гражданина, что вносит существенные особенности в изначально сформулированный Законом о банкротстве алгоритм банкротства гражданина.

По общему правилу дело о банкротстве гражданина должно начинаться с восстановительной реабилитационной процедуры — реструктуризации долгов гражданина. Однако п. 8 ст. 213.6 Закона о банкротстве установлено **исключение из этого правила**: по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании гражданина банкротом если гражданин не соответствует требованиям для утверждения плана реструктуризации долгов, установленным п. 1 ст. 213.13 Закона о банкротстве, арбитражный суд вправе на основании ходатайства гражданина вынести решение о признании его банкротом и введении процедуры реализации имущества гражданина.



Так, Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 9 июня 2017 г. № Ф09-11419/16 по делу № А47-4479/2016 судом было определено, что, признавая требования должника обоснованными и вводя процедуру реализации имущества, суды исходили из того, что сумма задолженности подтверждена материалами дела и превышает 500 тыс. руб., обязанность по ее погашению не исполнена в течение трех месяцев с момента, когда она должна была быть исполнена; наличествуют обстоятельства, свидетельствующие о том, что должник

не в состоянии исполнить денежные обязательства в установленный срок, при этом должник отвечает признакам неплатежеспособности и недостаточности имущества; ввиду отсутствия у должника какого-либо постоянного и стабильного источника дохода введение в отношении его процедуры реструктуризации долгов, утверждение и реализация в рамках данной процедуры плана реструктуризации долгов гражданина является нецелесообразным. Аналогичные позиции судов по вопросу введения в отношении должника процедуры реализации имущества как первичной процедуры, нашли свое отражение в определениях ВС РФ от 20 марта 2017 г. № 309-ЭС17-931 по делу № А76-30086/2015, от 13 марта 2017 г. № 310-ЭС17-463 по делу № А09-4740/2016, в решении Арбитражного суда Омской области от 18 апреля 2016 г. по делу № А46-16412/2015¹.

Экстраординарность введения процедуры реализации имущества гражданина без первоначального введения реструктуризации долгов проявляется в следующих положениях:

а) в специфике имущественного положения должника, у которого, в силу ряда причин, нет возможности погасить заявленные к нему денежные требования;

б) в отсутствии инициативы должника провести восстановительную процедуру в виде реструктуризации долгов.

? Как справедливо отмечают специалисты, у должника есть различные способы «устранить» такое основание для введения реструктуризации, как наличие стабильного дохода². Да и факты выявления злоупотребления не позволяют использовать его как основание для принудительного введения реструктуризации, если источником дохода гражданина является формально не его собственный заработок (а, например, супруга, родителя или другого члена семьи). Именно по указанной причине специалистами ставится под сомнение сама по себе возможность провести восстановительную процедуру для гражданина в отсутствие не только его желания, но и инициативы³. Высказываются предложения установить в качестве единственного основания для ее введения заявление должника⁴, поскольку вопреки его воле решение неизбежно будет неконструктивным: «*введение*

¹ www.kad.arbitr.ru/

² См.: Ковалев С.И., Берковский К.П. Практические рекомендации для противодействия недобросовестному поведению лиц в процедурах банкротства гражданина // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2015. № 4.

³ См.: Коравв К.Б. Новеллы законодательства о банкротстве гражданина-потребителя // Закон. 2015. № 3.

⁴ См.: Пирогова Е.С., Жукова Ю.Д. Особенности правового положения гражданина-должника по делу о банкротстве на современном этапе развития законодательства о несостоятельности физических лиц // Хозяйство и право. 2016. № 12 (479). С. 69–70.

восстановительной процедуры должно быть правом должника, а не неизбежным последствием его обращения в суд с заявлением. Если должник не желает восстанавливать свою платежеспособность, то автоматическое введение восстановительной процедуры само по себе восстановить ее неспособно»¹.

В случаях, когда должник не соответствует требованиям для утверждения плана реструктуризации долгов, арбитражный суд может заблокировать введение процедуры реструктуризации долгов гражданина и начать процедуру банкротства с реализации имущества, что довольно часто и происходит в судебной практике².



Негативные последствия экстраординарного основания введения реализации имущества гражданина находят свое проявление в том, что согласно абз. 2 п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве с даты принятия ар-

битражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства срок исполнения возникших до открытия конкурсных обязательств и уплаты обязательных платежей считается наступившим. В свою очередь, положения ст. 213.25 Закона о банкротстве не предусматривают такого последствия в случае признания гражданина банкротом и введения процедуры реализации имущества. Как представляется, при решении вопроса о том, наступает ли в этом случае срок исполнения обязательств гражданина перед кредиторами (например, по кредитным договорам, заключенным на достаточно длительные периоды времени), необходимо исходить из следующего: в соответствии с п. 1 ст. 213.6 Закона о банкротстве по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании гражданина банкротом арбитражный суд выносит одно из следующих определений: о признании обоснованным указанного заявления и введении реструктуризации долгов гражданина; о признании необоснованным указанного заявления и об оставлении его без рассмотрения; о признании необоснованным указанного заявления и прекращении производства по делу о банкротстве гражданина. Тем самым общим и обычно применяемым последствием признания заявления гражданина обоснованным является введение процедуры реструктуризации его долгов. Согласно абз. 2 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве с даты вынесения арбитражным судом определения о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов срок исполнения возникших до принятия арбитражным судом заявления о признании гражданина банкротом денежных обязательств, обязанности

¹ *Кораяв К.Б.* Новеллы законодательства о банкротстве гражданина-потребителя // Закон. 2015. № 3.

² По данным на 1 июня 2017 г., в $\frac{2}{3}$ всех дел по банкротству граждан единственной процедурой, вводимой арбитражным судом, является процедура реализации имущества, а процедура реструктуризации долгов гражданина не вводится (www.bankrot.fedresurs.ru/ (дата обращения: 19.06.2017)).

по уплате обязательных платежей для целей участия в деле о банкротстве гражданина считается наступившим. Решение о признании гражданина банкротом принимается по общему правилу п. 1 ст. 213.24 Закона о банкротстве уже на следующем этапе (в случаях непредставления плана реструктуризации, его неодобрения собранием кредиторов, отмены арбитражным судом и т.п.). Тем самым отсутствие в ст. 213.25 Закона о банкротстве такого последствия, как наступление срока обязательств (возникших до принятия арбитражным судом заявления о признании гражданина банкротом денежных обязательств, обязанности по уплате обязательных платежей), можно объяснить тем, что указанное последствие уже должно было наступить вследствие предполагаемого введения в отношении должника процедуры реструктуризации долгов. В соответствии с п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве после завершения расчетов с кредиторами гражданин, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, в том числе требований кредиторов, не заявленных при введении реструктуризации долгов гражданина или реализации имущества гражданина. Таким образом, кредиторы, срок исполнения обязательств гражданина перед которыми не наступил на дату обращения в суд с заявлением о признании его банкротом, не предъявившие требований в ходе вышеуказанных процедур, несут риск утраты долгов. Вместе с тем положением п. 8 ст. 213.6 Закона о банкротстве предусмотрена возможность вынесения арбитражным судом решения о признании гражданина банкротом и введении процедуры реализации имущества по результатам рассмотрения обоснованности заявления, если гражданин не соответствует требованиям для утверждения плана реструктуризации. В указанной ситуации последствия, предусмотренные п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве, не наступают и, соответственно, срок исполнения «будущих» обязательств остается неизменным. Иными словами, указанные кредиторы сохраняют свое право требования к гражданину-должнику даже после вынесения судом определения об освобождении гражданина от обязательств. Таким образом, *гражданин, проявивший желание сразу перейти к процедуре реализации имущества* без процедуры реструктуризации долгов, рискует, поскольку возможно «сохранение» требований кредиторов, срок исполнения обязательств перед которыми на момент подачи заявления не наступил, и в дальнейшем в течение как минимум пяти лет гражданин не сможет быть освобожден от указанных обязательств.

6.2. Конкурсная масса

Под **конкурсной массой гражданина-должника** следует понимать:

1) все имущество гражданина (в том числе и безналичные денежные средства на счетах должника¹), имеющееся на дату принятия решения

¹ Безналичные денежные средства на счетах должника являются обязательным элементом конкурсной массы должника, поскольку являются наиболее удобным объ-

арбитражного суда о признании гражданина банкротом и введении реализации имущества гражданина;

2) имущество гражданина, выявленное или приобретенное после даты принятия указанного решения.

В конкурсную массу не включается имущество гражданина-должника, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством¹ (см. п. 1 ст. 213.25 Закона о банкротстве).

Арбитражный суд *вправе исключить из конкурсной массы* имущество гражданина, на которое в соответствии с Законом о банкротстве может быть обращено взыскание по исполнительным документам и доход от реализации которого существенно не повлияет на удовлетворение требований кредиторов.



Перечень имущества гражданина, которое исключается из конкурсной массы, утверждается арбитражным судом, о чем выносится определение, которое может быть обжаловано.

Данные действия суд может совершить по мотивированному ходатайству гражданина и иных лиц, участвующих в деле о банкротстве гражданина. Однако общая стоимость имущества гражданина, которое может быть исключено из конкурсной массы, не может превышать 10 тыс. рублей.

Следует обратить внимание на то, что действующее законодательство вводит *специальное правило поглощения совместного имущества супругов (бывших супругов) должника конкурсной массой* (далее — *правило поглощения*), согласно которому:

во-первых, в конкурсную массу может включаться имущество гражданина, составляющее его долю в общем имуществе, на которое может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским законодательством, семейным законодательством, и только кредитор вправе предъявить требование о выделе доли гражданина в общем имуществе для обращения на нее взыскания (п. 4 ст. 213.25 Закона о банкротстве);

ектом гражданских прав для аккумуляции и распределения (см.: Никонова М.Ю. Особенности безналичных денежных средств как имущества в составе конкурсной массы должника // Юрист. 2016. № 14. С. 4–9).

¹ Из конкурсной массы исключается лишь имущество, на которое согласно ст. 446 ГПК РФ нельзя обратить взыскание, в том числе единственное жилье гражданина, за исключением находящегося в залоге.

во-вторых, имущество гражданина, принадлежащее ему на праве общей собственности с супругом (бывшим супругом), подлежит реализации в деле о банкротстве гражданина по общим правилам. При этом в конкурсную массу включается часть средств от реализации общего имущества супругов (бывших супругов), соответствующая доле гражданина в таком имуществе, остальная часть этих средств выплачивается супругу (бывшему супругу). Если при этом у супругов имеются общие обязательства (в том числе при наличии солидарных обязательств либо предоставлении одним супругом за другого поручительства или залога), причитающаяся супругу (бывшему супругу) часть выручки выплачивается после выплаты за счет денежных средств супруга (бывшего супруга) по этим общим обязательствам (п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве).



Тем самым в вопросе формирования конкурсной массы из имущества, находящегося в совместной собственности супругов, законодатель занял **принципиально прокредиторскую позицию**, так как в противном случае в условиях российской действительности возникают реальные угрозы вывода имущества из конкурсной массы. Фактически с целью максимально быстрого и эффективного наполнения конкурсной массы положения п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве вводят принудительную реализацию имущества супруга, не являющегося должником.

Правилом поглощения (п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве) создаются *специальные механизмы имущественной ответственности супругов (бывших супругов) за неисполнение по обязательствам другого супруга исходя из особенностей режима общей совместной собственности супругов.*



Принимая во внимание нормы семейного законодательства и осуществляя их толкование, можно сделать вывод, что **брак** — это свободный, равноправный союз мужчины и женщины, заключенный с соблюдением порядка и условий, установленных законодательством Российской Федерации, имеющий целью создание семьи и порождающий между супругами *взаимные личные и имущественные права и обязанности*. Следовательно, семейные правоотношения изменяют правовой статус лиц, вступающих в брак, что, безусловно, отражается на их взаимоотношениях с третьими лицами. В связи с этим одной из особенностей имущественных отношений, которые возникают между супругами и могут затронуть интересы третьих лиц, общества и государства, является их взаимная ответственность¹.

¹ См.: Левушкин А.Н. Реализация прав супругов при осуществлении деятельности юридического лица // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 47–55.

Указанное правило распространяется как на имущество супругов, состоящих в браке, так и на тех, чьи браки расторгнуты (независимо от срока), но имущество не разделено.

В результате следует признать, что правовая конструкция правила поглощения:

- ✓ полностью устраняет ранее принятый в законодательстве Российской Федерации механизм реализации прав общей собственности;
- ✓ игнорирует права супруга (бывшего супруга) гражданина-банкрота в части обособления (выделения) принадлежащей ему части имущества от конкурсной массы.



Сказанное выше, по мнению большинства специалистов, объясняется желанием пресечь попытки супругов и бывших супругов вывести имущество из состава конкурсной массы в ущерб интересам кредиторов должника, с чем активно борются суды и кредиторы. Однако довольно часто высказывается точка зрения, согласно которой данное правило ущемляет права сосособственников-супругов по сравнению с иными сосособственниками, а также находится в доктринальном противоречии с нормами права собственности¹.



Например, при рассмотрении одного из споров суд пришел к выводу, что брачный договор, заключенный в период конкурсного производства, позволил отнести имущество, зарегистрированное за супругом предпринимателя, независимо от источников его приобретения к личной собственности супруга. Таким образом, разделенное имущество не подлежало включению в конкурсную массу. По мнению суда, заключение договора повлекло возможность уменьшения доли предпринимателя в общем имуществе супругов, которая могла быть установлена при разделе указанного имущества судом².

В такой ситуации свою долю из общей собственности супруг сможет получить только после реализации имущества, составляющего конкурсную массу. При этом следует учесть, что необязательно эти выплаты составят полную стоимость реализованной доли в имуществе. Таким образом, указанное приводит к тому, что супруг, имеющий

¹ Так, В.В. Витрянский указывает, что «п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве нарушает основополагающие принципы регулирования отношений общей собственности, в том числе связанных с обращением взыскания на долю в общем имуществе» (см.: *Витрянский В.В. Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // Хозяйство и право. 2015. № 4. С. 23*).

² См.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17 декабря 2015 г. № Ф09-6435/15 по делу № А60-25637/2013 // www.kad.arbitr.ru/

общее имущество с банкротом, будет участвовать в деле о банкротстве как кредитор¹. Как супруг (бывший супруг) он приобретает право участвовать в деле о банкротстве гражданина при решении вопросов, связанных с реализацией общего имущества.

Анализируя процессы формирования конкурсной массы гражданина-банкрота и правовую конструкцию правила поглощения, нельзя оставить без внимания *возможность банкротства домохозяйств и совместного банкротства супругов в Российской Федерации*.

При совместном банкротстве супругов (банкротстве домохозяйства) фактически речь может идти о ситуациях, когда в рамках одного дела о банкротстве гражданина рассматривается вопрос в отношении двух супругов, являющихся должниками, так как на практике, особенно в системе кредитных отношений, довольно часто один из супругов выступает в качестве поручителя другому супругу.



Первая практика применения норм о потребительском банкротстве показала, что механизм *совместного банкротства супругов* в некоторых случаях может быть востребован в России². Так, решением Арбитражного суда Новосибирской области от 9 ноября 2015 г. № А45-20897/2015 было удовлетворено совместное заявление супругов о признании их банкротами. Суд принял во внимание тот факт, что действующим законодательством о банкротстве не предусмотрена процессуальная возможность возбуждения дела о банкротстве в отношении двух и более должников, имеющих процессуальный статус соответчиков, однако учел следующее. Граждане, подавшие совместное заявление о признании их несостоятельными, являются супругами. Из представленных в материалы дела документов и пояснений представителей следует, что все имущество, имеющееся в распоряжении супругов, нажито во время брака и должно быть квалифицировано согласно п. 1 ст. 34 СК РФ как совместная собственность супругов. Далее суд указал, что согласно п. 2 ст. 45 СК РФ общие обязательства (долги) супругов – это те обязательства, которые

¹ См.: Харитонов Ю.С. Взыскание долгов гражданина-банкрота за счет общего имущества супругов // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2016. № 3. С. 7–9.

² Однако имеется и противоположная точка зрения. Так, Девятый арбитражный апелляционный суд Постановлением от 16 мая 2016 г. по делу № А40-36201/16 оставил без изменения определение суда первой инстанции об отказе в принятии к производству совместного заявления граждан Т. и Л., являющихся супругами, о признании их несостоятельными (банкротами), указав на то, что действующим законодательством о банкротстве не предусмотрена процессуальная возможность возбуждения дела о банкротстве в отношении двух и более должников, имеющих статус соответчиков (см.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16 мая 2016 г. по делу № А40-36201/16 // www.kad.arbitr.ru/).

возникли по инициативе супругов в интересах всей семьи, или обязательства одного из супругов, по которым все полученное им было использовано на нужды семьи. Общими долгами (обязательствами) супругов, пока не доказано обратное, являются в числе прочего и кредиты в банках либо иных финансовых организациях, полученные на нужды семьи. В итоге суд пришел к выводу, что заявители имеют общие обязательства, общих кредиторов, которые для удовлетворения своих притязаний могут претендовать на имущество супругов, имеющее режим совместной собственности, в связи с чем в данном случае допустимо формирование единого реестра требований кредиторов и формирование конкурсной массы в едином деле о банкротстве должников. По мнению суда, возбуждение и рассмотрение дел о банкротстве каждого из супругов приведет лишь к увеличению судебных расходов на проведение процедур банкротства и споров по вопросу, в каком именно деле о банкротстве следует реализовывать совместное имущество супругов¹.

К аналогичным выводам пришел и Арбитражный суд Забайкальского края в Определении от 15 января 2016 г. по делу № А78-15512/2015. Примечательно, что при этом суд сослался на ч. 2 и 2.1 ст. 130 АПК РФ, согласно которым арбитражный суд первой инстанции вправе объединить несколько однородных дел, в которых участвуют одни и те же лица, в одно производство для совместного рассмотрения. Арбитражный суд первой инстанции, установив, что в его производстве имеются несколько дел, связанных между собой по основаниям возникновения заявленных требований и (или) представленным доказательствам, а также в иных случаях возникновения риска принятия противоречащих друг другу судебных актов, по собственной инициативе или по ходатайству лица, участвующего в деле, объединяет эти дела в одно производство для их совместного рассмотрения².

Вместе с тем совместное банкротство супругов (банкротство домохозяйства), при всех прочих достоинствах, может иметь и *отрицательные стороны*³ в виде необходимости сбора дополнительной системы доказательств и необходимости формирования общей позиции должников, в том числе для целей одобрения должниками – процессуальными соучастниками по делу о банкротстве плана реструктуризации долгов, без чего невозможно проведение восстановительной процеду-

¹ Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 9 ноября 2015 г. № А45-20897/2015 // www.kad.arbitr.ru/

² Определение Арбитражного суда Забайкальского края от 15 января 2016 г. по делу № А78-15512/2015 // www.kad.arbitr.ru/

³ Нельзя не согласиться с тем, что в определенных ситуациях возбуждение двух дел о банкротстве будет противоречить интересам кредиторов и должников и в конечном счете может привести лишь к затягиванию сроков реализации имущества и уменьшению конкурсной массы.

ры, что весьма проблематично в сложившейся практике отношений бывших супругов в российской действительности и перманентных конфликтов в их общении.

Однако, учитывая, что действующее российское законодательство не содержит норм, позволяющих осуществлять процедуру банкротства в отношении двух и более лиц, следует поддержать позицию специалистов о том, что суд не должен подменять законодателя и заниматься правотворчеством, так как это может привести к усложнению и удорожанию процедуры банкротства, что приведет к прямо противоположным целям введения совместного банкротства¹. Вместе с тем правовая конструкция моделей банкротства домохозяйств в целом и совместного банкротства супругов и бывших супругов в частности требует отдельного научного исследования для целей ее последующего легального нормативного закрепления.

6.3. Система ограничений, применяемых в отношении должника, признанного банкротом

Приобретение гражданином-должником статуса банкрота влечет значительные правовые последствия для самого должника, для его супруга (бывшего супруга), для его кредиторов.

Учитывая то, что мероприятия, оформляющие изменение указанного статуса, должны быть проведены *незамедлительно*, не позднее одного рабочего дня, следующего за днем принятия решения о признании гражданина банкротом, *на него возлагается обязательство передать* финансовому управляющему все имеющиеся у него *банковские карты*. В свою очередь, финансовый управляющий не позднее одного рабочего дня, следующего за днем их получения, должен принять меры по блокированию операций с полученными им банковскими картами по перечислению денежных средств с использованием банковских карт на основной счет должника (п. 9 ст. 213.25 Закона о банкротстве). Указанные требования Закона о банкротстве направлены прежде всего на введение системы ограничений движения безналичных денежных средств и *исключения возможности воспользоваться механизмами интернет-банкинга*, при котором даже при отсутствии банковских карт возможно дистанционное управление денежными средствами на счетах банкрота.

¹ См.: Хлюстов П.В. Совместное имущество супругов: проблемы формирования конкурсной массы гражданина-банкрота // Закон. 2015. № 12. С. 66.

На гражданина, признанного судом несостоятельным (банкротом), распространяется система ограничений:

1) все права в отношении имущества, составляющего конкурсную массу, в том числе на распоряжение им, осуществляются **только финансовым управляющим** от имени гражданина и не могут осуществляться гражданином лично;

2) все сделки, совершенные гражданином самостоятельно, без участия финансового управляющего в отношении имущества, составляющего конкурсную массу, в силу абз. 3 п. 5 ст. 213.25 Закона о банкротстве **являются ничтожными**, а требования кредиторов по сделкам гражданина, совершенным им лично, но без участия финансового управляющего, не подлежат удовлетворению за счет конкурсной массы;



Пленум ВС РФ в п. 78 Постановления от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹ обратил внимание на то, что согласно абз. 1 п. 3 ст. 166 ГК РФ **требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки вправе предъявить сторона сделки**, а в предусмотренных законом случаях также **иное лицо**. Исходя из системного толкования п. 1 ст. 1, п. 3 ст. 166 и п. 2 ст. 168 ГК РФ иск лица, не являющегося стороной ничтожной сделки, о применении последствий ее недействительности может также быть удовлетворен, если гражданским законодательством не установлен иной способ защиты права этого лица, и его защита возможна лишь путем применения последствий недействительности ничтожной сделки. В исковом заявлении такого лица должно быть указано право (законный интерес), защита которого будет обеспечена в результате возврата каждой из сторон всего полученного по сделке. Отсутствие этого указания в исковом заявлении является основанием для оставления его без движения (ст. 136 ГПК РФ, ст. 128 АПК РФ).

3) снимаются ранее наложенные аресты на имущество гражданина и иные ограничения распоряжения имуществом гражданина;

4) прекращается начисление неустоек (штрафов, пеней) и иных финансовых санкций, а также процентов по всем обязательствам гражданина, за исключением текущих платежей;

5) задолженность гражданина перед кредитором — кредитной организацией признается безнадежной задолженностью;

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.

6) регистрация перехода или обременения прав гражданина на имущество, в том числе на недвижимое имущество и бездокументарные ценные бумаги, осуществляется только на основании заявления финансового управляющего, а гражданин лишается права подавать соответствующие заявления;

7) исполнение третьими лицами обязательств перед гражданином по передаче ему имущества, в том числе по уплате денежных средств, возможно только в отношении финансового управляющего и запрещается лично гражданину;

8) гражданин не вправе лично открывать банковские счета и вклады в кредитных организациях и получать по ним денежные средства.

6.4. Особенности реализации имущества гражданина

Реализация имущества должника является одной из приоритетных целей рассматриваемой нами процедуры, так как пропорциональное погашение требований кредиторов из выявленного имущества должника является этапом, предшествующим принятию судом решения об освобождении и (или) неосвобождении его от обязательств.

Под **реализацией имущества гражданина-должника** следует понимать любые формы возмездного отчуждения имущества конкурсной массы должника в целях удовлетворения требований субъектов, имеющих право требований к должнику в рамках дела о его банкротстве.

Порядок, условия и сроки реализации имущества гражданина с указанием начальной цены продажи имущества фиксируются в положении, которое финансовый управляющий обязан представить в арбитражный суд. Данное положение утверждается арбитражным судом и должно соответствовать правилам продажи имущества должника, установленным Законом о банкротстве.

Оценка имущества гражданина, которое включено в конкурсную массу в соответствии с Законом о банкротстве, **проводится финансовым управляющим самостоятельно**, о чем финансовым управляющим принимается решение в письменной форме. Вместе с тем оценка, проведенная финансовым управляющим, может быть оспорена гражданином, кредиторами, уполномоченным органом в деле о банкротстве гражданина.



Собрание кредиторов вправе принять решение о проведении оценки имущества гражданина, части этого имущества, включенных в конкурсную массу в соответствии с Законом о банкротстве,

с привлечением оценщика и *оплатой расходов на проведение данной оценки за счет лиц, голосовавших за принятие соответствующего решения.*

Имущество гражданина подлежит реализации на торгах в порядке, установленном Законом о банкротстве, если иное не предусмотрено решением собрания кредиторов или определением арбитражного суда.

Если финансовый управляющий не сможет реализовать в установленном порядке принадлежащие гражданину имущество и (или) права требования к третьим лицам и кредиторы откажутся от принятия указанных имущества и (или) прав требования в счет погашения своих требований, после завершения реализации имущества гражданина восстанавливается его право распоряжения указанными имуществом и (или) правами требования. Это означает, что в случаях неликвидности имущества оно (имущество) возвращается должнику, что не исключает иных последствий процедуры, в том числе и освобождения должника от исполнения обязательств.

Закон закрепляет необходимость отдельного учета имущества конкурсной массы гражданина-должника.

Если гражданин является депонентом по договору условного депонирования (эскроу): в составе имущества указанного гражданина-должника, являющегося депонентом по договору условного депонирования (эскроу), заключенному в целях расчетов по договору участия в долевом строительстве в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, также отдельно учитывается имущество, переданное гражданином на депонирование эскроу-агенту.



Согласно положениям ст. 926.1 ГК РФ: ***по договору условного депонирования (эскроу)*** депонент обязуется передать на депонирование эскроу-агенту имущество в целях исполнения обязательства депонента по его передаче другому лицу, в пользу которого осуществляется депонирование имущества (бенефициару), а эскроу-агент обязуется обеспечить сохранность этого имущества и передать его бенефициару при возникновении указанных в договоре оснований. Данный договор (договор эскроу) заключается между депонентом, бенефициаром и эскроу-агентом и должен предусматривать срок депонирования имущества, который не может превышать пять лет (договор эскроу, заключенный на больший срок или без указания срока, считается заключенным на пять лет). Договор эскроу подлежит нотариальному удостоверению, за исключением случаев депонирования безналичных денежных средств и (или) бездокументарных ценных бумаг.

При этом финансовый управляющий не вправе распоряжаться депонированным имуществом должника, являющегося депонентом по договору условного депонирования (эскроу).

Следует также учесть, что признание гражданина, являющегося депонентом по договору условного депонирования (эскроу), банкротом не препятствует исполнению эскроу-агентом обязательства по передаче депонированного имущества бенефициару в целях исполнения обязательства депонента.



Однако, если указанные в договоре условного депонирования (эскроу) основания передачи имущества бенефициару в течение шести месяцев с даты признания гражданина банкротом и введения реализации имущества гражданина не возникают, депонированное имущество подлежит включению в конкурсную массу, за исключением депонированного имущества, внесенного в счет оплаты цены договора участия в долевом строительстве в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости. Следует учитывать, что в конкурсную массу подлежат включению права требования по договору участия в долевом строительстве. При реализации указанных прав требований права и обязанности по договору счета эскроу переходят в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

6.5. Порядок и очередность удовлетворения требований кредиторов

Порядок и очередность удовлетворения требований кредиторов гражданина регламентируются ст. 213.27 Закона о банкротстве и представляют собой систему, состоящую из:

- ✓ внеочередных требований кредиторов по текущим платежам, подлежащим удовлетворению преимущественно перед кредиторами, требования которых возникли до принятия заявления о признании должника банкротом;
- ✓ реестровых требований кредиторов;
- ✓ требований залоговых кредиторов гражданина.

Вне очереди за счет конкурсной массы погашаются требования кредиторов по текущим платежам преимущественно перед кредиторами, требования которых возникли до принятия заявления о признании должника банкротом.



При этом Законом о банкротстве определены **четыре очереди по текущим платежам** (требования кредиторов по текущим платежам, относящиеся к одной очереди, удовлетворяются в порядке календарной очередности):

- **в первую очередь** удовлетворяются требования по текущим платежам, связанным с уплатой алиментов, судебными расходами по делу о банкротстве гражданина, выплатой вознаграждения финансовому управляющему, взысканием задолженности по выплате вознаграждения лицам, привлеченным финансовым управляющим для обеспечения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве гражданина;
- **во вторую очередь** удовлетворяются требования о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовым договорам;
- **в третью очередь** удовлетворяются требования о внесении платы за жилое помещение и коммунальные услуги, в том числе об уплате взноса на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме;
- **в четвертую очередь** удовлетворяются требования по иным текущим платежам.

Определенной спецификой отличается правовой режим **требований залоговых кредиторов гражданина**.

Положение залогового кредитора в процедурах, применяемых в деле о банкротстве гражданина, отличается от положения таких кредиторов в деле о несостоятельности юридического лица, что обусловлено прежде всего спецификой правовой природы данного вида банкротства и статусом должника.

Безусловной особенностью обладает прежде всего порядок удовлетворения требований указанных кредиторов. Так, если в процедуре реструктуризации долгов гражданина залоговый кредитор имеет право претендовать на всю сумму денежных средств, вырученных от реализации предмета залога (п. 5 ст. 18.1, п. 2, 3 ст. 213.10 Закона о банкротстве) для погашения основного долга, то на удовлетворение требований залогового кредитора за счет имущества, проданного в ходе процедуры реализации имущества, направляется лишь определенная часть полученных средств (п. 5 ст. 213.27 Закона о банкротстве).



Продажа заложенного имущества в порядке, предусмотренном п. 4, 5, 8–19 ст. 110, п. 3 ст. 111, абз. 3 п. 4.1 ст. 138 Закона о банкротстве, т.е. в целях удовлетворения требований залогодержателя, **приводит к прекращению права залога в силу закона** применительно к подп. 4 п. 1 ст. 352 ГК РФ, абз. 6 п. 5 ст. 18.1 Закона о банкротстве.

Независимо от того, по какому договору обеспечиваются требования конкурсного залогового кредитора, ему направляется 80% суммы, вырученной от предмета залога, а оставшиеся денежные средства вносятся на специальный банковский счет. Впоследствии из 20% перечисленных на специальный банковский счет денежных средств 10% идут на погашение требований кредиторов первой и второй очереди, 10% — на погашение текущих платежей первой очереди. Необходимо обратить внимание на то, **что в отличие от процесса банкротства организаций** средства для погашения требований кредиторов первой и второй очереди (10%), если они остаются на специальном банковском счете гражданина после полного погашения указанных требований, не направляются залоговому кредитору, а включаются в конкурсную массу. Не удовлетворенные за счет стоимости предмета залога требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества гражданина, удовлетворяются в составе требований кредиторов третьей очереди.

Однако если залоговый кредитор не предъявил свои требования в рамках дела о банкротстве гражданина, предмет залога включается в конкурсную массу, а финансовый управляющий вправе его реализовать в установленном Законом о банкротстве порядке в целях удовлетворения требований всех кредиторов должника. В данном случае если в деле о банкротстве гражданина требования залогодержателя не были установлены, реализация предмета залога в силу императивного указания нормы абз. 6 п. 5 ст. 18.1 Закона о банкротстве не влечет прекращения залоговых правоотношений, поскольку осуществляется в целях удовлетворения требований всех кредиторов залогодателя, а не залогодержателя. Если **требования залогодержателя** были установлены как **денежные требования кредитора третьей очереди** без указания на наличие статуса залогового кредитора, реализация заложенного имущества также не влечет прекращения залоговых правоотношений, поскольку обращение взыскания на предмет залога осуществлялось не по требованию данного кредитора.



Лицо, чьи требования обеспечены залогом, не заявившее требования к должнику или не заявившее их как обеспеченные залогом, вправе обратиться взыскание на предмет залога, реализованный третьему лицу в процедуре банкротства. Причем предъявление такого требования возможно в период после перехода права собственности на предмет залога к покупателю и до вынесения судом определения о завершении реализации имущества гражданина. Таким образом, действующее законодательное регулирование **не содержит препятствий** к тому, чтобы кредитор, чьи требования к должнику были обеспечены залогом,

но не учтены в таком качестве в деле о банкротстве, обратил взыскание на заложенное имущество после его реализации третьему лицу в ходе процедуры реализации имущества гражданина. В данной ситуации следует согласиться с мнением О.И. Лазутиной, которая отмечает, что указанное открывает широкие возможности для злоупотребления кредиторами своими правами¹.

6.6. Освобождение гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства

Одними из основных целей института несостоятельности (банкротства) гражданина являются освобождение лица, попавшего в тяжелое финансовое положение, от долговой зависимости и обязательств перед его денежными кредиторами, а также его реабилитация и недопущение его обнищания и сохранение приемлемого уровня жизни.

Названные цели института несостоятельности (банкротства) гражданина можно отнести к одним из важнейших и социально значимых факторов всей системы банкротства гражданина. Однако механизм указанного освобождения имеет как положительную, так и отрицательную сторону².

6.6.1. Правовая конструкция механизма освобождения гражданина от обязательств

Общая конструкция **механизма освобождения гражданина от обязательств** состоит в следующем: *после завершения расчетов с кредиторами граждан, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, в том числе требований кредиторов, не заявленных при введении реструктуризации долгов гражданина или реализации имущества гражданина* (п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве).

Однако указанное правило само по себе не содержит всех элементов правовой конструкции механизма освобождения гражданина-должника от долговой зависимости в процессе банкротства, так как оно должно применяться системно, во взаимосвязи с иными положениями законо-

¹ См.: Лазутина О.И. Удовлетворение требований залогодержателя при банкротстве гражданина-залогодателя // Судья. 2016. № 10. С. 48–49.

² См.: 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. С. 18.

дательства о банкротстве. Именно поэтому следует дать комплексный анализ всех элементов правовой конструкции механизма освобождения гражданина от долговых обязательств в процессе его банкротства.

Комплексный анализ норм законодательства о банкротстве позволяет сделать вывод о том, что **правовая конструкция механизма освобождения гражданина от обязательств** состоит из следующих элементов:

- условий применения механизма освобождения гражданина от обязательств;
- правил об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств;
- признаков недобросовестности гражданина.

Данные элементы имеют сложный самостоятельный состав и выполняют четко определенные взаимосвязанные между собой функции, на которые следует обратить особое внимание.

6.6.2. Условия применения механизма освобождения гражданина от обязательств

Условия применения механизма освобождения гражданина от обязательств определяют необходимые и достаточные юридические основания, которым должно соответствовать лицо для того, чтобы претендовать на применение к нему норм об освобождении гражданина от обязательств.

Во-первых, по общему правилу для освобождения от обязательств гражданин должен быть признан банкротом впервые (первичное банкротство).

Согласно п. 1 ст. 25 ГК РФ гражданин, который не способен удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, может быть признан несостоятельным (банкротом) по решению арбитражного суда. В отношении такого гражданина арбитражным судом¹ должно быть вынесено решение о признании гражданина банкротом.

Во-вторых, в виде исключения допускается, что для освобождения от обязательств гражданин также может быть признан банкротом неоднократно, но не ранее чем по истечении пяти лет с даты завершения в отношении гражданина процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры (вторичное и последующие банкротства).

¹ Согласно п. 1 ст. 33 Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» рассматривается по месту его жительства.

В-третьих, в целях освобождения гражданина от обязательств в отношении гражданина, признанного банкротом, финансовым управляющим должен быть представлен отчет о результатах расчетов с кредиторами, на основании которого арбитражный суд может вынести определение о завершении реализации имущества гражданина.

При этом следует обратить внимание на особенность учета требований к гражданину для целей включения их в реестр требований кредиторов. **Для целей включения в реестр признаются следующие требования кредиторов:**

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

б) денежные требования к должнику по исчерпывающему законом перечню (п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве), для подтверждения которых не требуется вступившее в законную силу решение суда.

Арбитражный суд, в производстве которого находится соответствующее дело о банкротстве гражданина, проводит судебное заседание, в котором финансовый управляющий представляет для рассмотрения документы, подтверждающие завершение расчета с кредиторами.

Только по итогам рассмотрения вышеперечисленных документов арбитражный суд может вынести определение о завершении реализации имущества гражданина.

Таким образом, первый элемент правовой конструкции освобождения гражданина от обязательств содержит комплекс исходных условий, которым должник, претендующий на освобождение от обязательств, должен соответствовать.

6.6.3. Правило об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств

Правовая конструкция освобождения гражданина от обязательств включает в себя **систему исключений**, направленных на стабилизацию гражданского оборота и недопущение злоупотребления механизмами банкротства даже для тех добросовестных граждан, финансовое положение которых имеет определенные сложности.

Само **правило об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств** гласит¹: *гражданин, признанный банкротом, даже после*

¹ Указанное правило нормативно закреплено п. 5, 6 ст. 213.28 Закона о банкротстве.

расчетов со всеми кредиторами не может быть освобожден от исполнения обязательств по следующим видам требований к нему:

- по текущим платежам;
- о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- о выплате заработной платы и выходного пособия;
- о возмещении морального вреда;
- по взысканию алиментов и (или) иным требованиям, неразрывно связанным с личностью кредитора;
- по привлечению гражданина как контролирующего лица к субсидиарной ответственности (ст. 7, 10 Закона о банкротстве);
- по возмещению гражданином убытков, причиненных им юридическому лицу, участником которого был или членом коллегиальных органов которого являлся гражданин (ст. 53 и 53.1 ГК), умышленно или по грубой неосторожности;
- по возмещению гражданином убытков, которые причинены умышленно или по грубой неосторожности в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения им как арбитражным управляющим возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве;
- о возмещении вреда имуществу, причиненного гражданином умышленно или по грубой неосторожности;
- по применению последствий недействительности сделки, признанной недействительной на основании ст. 61.2 (неравноценные и подозрительные сделки) или ст. 61.3 (сделки с предпочтением) Закона о банкротстве.

Указанные виды денежных требований при их наличии включаются в реестр требований кредиторов и погашаются в процессе реализации банкротства гражданина. Если по каким-либо из вышеперечисленных требований не произошло погашение в части или в полном объеме, то арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, по завершении всех процедур банкротства выдает кредиторам исполнительные листы в размере непогашенных требований, но только по тем из вышеперечисленных требований, которые были включены в реестр требований кредиторов должника.

Если лица имеют какие-либо из вышеперечисленных требований, но в силу ряда обстоятельств их не заявили в деле о банкротстве должника, то их требования будут продолжать сохранять юридическую силу даже после завершения процедуры банкротства. Указанные лица могут предъявить свои требования после окончания производства по делу о банкротстве в обычном порядке.



Гражданин, признанный банкротом, даже после расчетов со всеми кредиторами **не может быть освобожден от исполнения требований, о наличии которых кредиторы не должны были знать к моменту принятия арбитражным судом определения о завершении реализации имущества гражданина** (абз. 2 п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве).

Таким образом, можно сделать вывод о том, что наличие *правила об исключениях в механизме освобождения гражданина от обязательств* ограничивает возможности применения института освобождения гражданина от обязательств рядом денежных требований, применение которых, в свою очередь, обеспечивает защиту прав и интересов менее обеспеченным и более нуждающимся лицам (например, несовершеннолетним и имеющим право на содержание, лицам, пострадавшим от неправомерного поведения гражданина, и т.п.) и (или) систему гарантий для восстановления ряда нарушенных по вине гражданина обязательств.

6.6.4. Признаки недобросовестности в поведении гражданина и их влияние на возможность освобождения гражданина от обязательств

Одной из важнейших целей механизма банкротства граждан, как было указано ранее, является социальная реабилитация лиц, попавших в тяжелое финансовое положение. При этом механизм банкротства не может быть *«волшебной палочкой»*, которую можно достать каждый раз при возникновении финансовых затруднений. Механизм банкротства граждан является правовой основой для чрезвычайного (экстраординарного) способа освобождения должника от части требований кредиторов, как заявленных в процедурах банкротства, так и не заявленных при введении реструктуризации долгов или реализации имущества гражданина.

Вследствие формальной простоты в возбуждении, легальности, публичности и малой себестоимости¹ проведения механизмов банкротства гражданина весьма высоки угрозы использования их в противоправных целях.

Именно поэтому одним из *условий применения механизма банкротства граждан является правомерное поведение должника (добросовестность)* и недопущение им правонарушений в сфере банкротства.

¹ Низкая стоимость проведения процедуры носит принципиальный характер ввиду ее реабилитационного характера и тяжелого материального положения гражданина-должника, из средств которого и планируется ее финансирование.

Любые сомнения в добросовестности поведения гражданина-банкрота предполагают:

- ✓ возможность злоупотребления со стороны должника и использования норм, предназначенных для реабилитации, в интересах своего обогащения;
- ✓ формирование предпосылок для создания схем по финансовому обогащению должника за счет приоритетного погашения или освобождения от обязательств перед отдельными кредиторами и лицами, имеющими право требования к должнику, в ущерб иным кредиторам;
- ✓ создание препятствий в возможности максимально полного удовлетворения требований кредиторов.

С учетом изложенного выше, все сомнения в добросовестности поведения гражданина, признанного банкротом, противоречат цели института банкротства граждан. Именно поэтому *одним из важнейших элементов правовой конструкции освобождения гражданина, признанного банкротом, от обязательств является выявление признаков недобросовестности в его поведении*, перечень которых определен в законодательстве (п. 4 ст. 213.28 Закона о банкротстве), а именно:

— если гражданин был привлечен вступившим в силу судебным актом к уголовной ответственности или административной ответственности за нарушение законодательства о банкротстве в деле о его банкротстве (ст. 195–197 УК РФ; ст. 14.12, 14.13 КоАП РФ);

— если гражданин не предоставил необходимые сведения или предоставил заведомо недостоверные сведения финансовому управляющему или арбитражному суду, рассматривающему дело о банкротстве гражданина, и это обстоятельство установлено соответствующим судебным актом, принятым при рассмотрении дела о банкротстве гражданина;

— если имеются основания полагать, что гражданин действовал незаконно при возникновении или исполнении обязательства, на котором конкурсный кредитор или уполномоченный орган основывал свое требование в деле о банкротстве гражданина, в том числе: совершил мошенничество; злостно уклонился от погашения кредиторской задолженности; уклонился от уплаты налогов и (или) сборов с физического лица; предоставил кредитору заведомо ложные сведения при получении кредита; скрыл или умышленно уничтожил имущество.

Указанные признаки недобросовестности являются пороговым критерием для применения правовой конструкции механизма освобождения гражданина от обязательств.



Обращаем внимание на то, что не следует рассматривать данные признаки как разновидность санкций, применяемых к гражданину за нарушение законодательства при рассмотрении дела о его банкротстве, несмотря на то, что такая точка зрения существует¹. По нашему мнению, санкции подразумевают наличие правонарушения с регламентированными законодательством элементами его состава, включая наличие субъективной стороны, и порядком наложения соответствующих санкций.



При анализе механизма освобождения гражданина от обязательств весьма примечательны отдельные примеры из уже сложившейся судебной практики, в частности получившее большой резонанс **дело о банкротстве гражданина Овсянникова**, которому суд отказал в применении правила о списании его долгов (Определение Арбитражного суда Новосибирской области от 24 марта 2016 г. по делу № А45-24580/2015) **ввиду того, что гражданин принял на себя заведомо неисполнимые обязательства**, что, по мнению суда, **явно свидетельствует о его недобросовестном поведении в ущерб кредиторам**. Обращаясь с заявлением о признании его банкротом, Овсянников, по мнению суда, преследовал цель освобождения его от долгов. При этом суд установил, что Овсянников принял на себя заведомо неисполнимые обязательства, а именно: а) общая сумма денежных обязательств гражданина-банкрота составила 630 399 рублей 45 копеек; б) по данным гражданина, указанным в заявлении о банкротстве, его ежемесячный доход на дату подачи заявления в суд в 2015 г. составил 21 623 рубля, а ежемесячные платежи гражданина-должника по кредитам составляли 23 616 рублей, что уже не покрывало суммы ранее взятых денежных обязательств; в) доказательств наличия иного источника дохода гражданином в суд не было представлено².



Дело Овсянникова позволяет сформулировать следующие выводы в части критериев добросовестности:

- 1) для того, чтобы гражданину доказать свою добросовестность и воспользоваться механизмом освобождения от долгов, он должен иметь доход на момент получения кредита, по совокупности превышающий все ежемесячные платежи по кредитам;
- 2) неплатежеспособность гражданина должна быть реальной, а не фиктивной;
- 3) доказыванием неплатежеспособности как до подачи заявления о банкротстве в суд, так и во время процедуры реализации имущества должен заниматься сам должник.

¹ См.: Витрянский В.В. Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // Хозяйство и право. 2015. № 4. С. 24.

² См.: Определение Арбитражного суда Новосибирской области от 24 марта 2016 г. по делу № А45-24580/2015 о рассмотрении отчета финансового управляющего о результатах процедуры реализации имущества по делу о банкротстве о признании несостоятельным (банкротом) Овсянникова В.А. // www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/4cf84743-481f-480c-83ad-1c7cc0fc03d1/A45-24580-2015_20160324_Opreделение.pdf (дата обращения: 23.06.2017).

Таким образом, *выделенные нами три признака не могут быть следствием нарушения правил, а сами являются элементами правил и частью правовой конструкции механизма освобождения гражданина, признанного банкротом, от обязательств ввиду:*

а) особого, чрезвычайного (экстраординарного) характера указанного освобождения;

б) повышенных требований к добросовестному поведению должника, вытекающих из-за реабилитационного характера механизма банкротства гражданина.

С учетом изложенного следует сделать вывод о том, что механизм освобождения гражданина, признанного банкротом, от обязательств следует отнести к чрезвычайному (экстраординарному) способу прекращения обязательств по требованиям кредиторов, как уже заявленных в процедурах банкротства, так и не заявленных.

6.7. Правовые последствия признания гражданина банкротом

Как было отмечено ранее, одним из важнейших правовых последствий, имеющих значение для гражданина, признанного банкротом, является предоставление ему (должнику) возможности воспользоваться механизмом списания долгов, именуемым в Законе о банкротстве «освобождение гражданина от обязательств». Следует согласиться с мнением Е.Д. Суворова о том, что «довольно модное в настоящее время понятие «*освобождение от долгов*» есть не что иное, как **фактическое переложение рисков неплатежеспособности должника на конкретных кредиторов**¹». При этом фактически в отношении конкретных денежных обязательств отменяется один из фундаментальных постулатов российского обязательственного права: *обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов (ст. 309 ГК РФ)*. Таким образом, можно сделать вывод о том, что улучшение финансового состояния гражданина, признанного банкротом (реабилитация), практически должно произойти за счет кредиторов данного гражданина. Проблема заключается в том, что по степени риска невозврата долгов кредиторы подразделяются на:

1) *обеспеченных кредиторов* (получают удовлетворение путем обращения взыскания на предмет обеспечения);

¹ Суворов Е.Д. Банкротство граждан: актуальные вопросы практики применения законодательства // Эффективное антикризисное управление. 2016. № 3 (96). С. 47.

2) *необеспеченных кредиторов* (вынуждены разделять риски неплатежеспособности должника и нести все последствия финансовой несостоятельности, с этим связанные).

Следовательно, реабилитационные преференции в отношении гражданина с точки зрения системности правового регулирования участников хозяйственного оборота, их эффективности должны быть компенсированы определенными, легально установленными правилами «ограничения» правового статуса гражданина, поскольку в противном случае неизбежны системные случаи возникновения *шikanы* (злоупотребления правом) с целью массового ухода от выполнения должниками ранее взятых обязательств.

Именно вследствие этого Законом о банкротстве предусмотрена **система правовых последствий** для граждан, в отношении которых завершена процедура реализации имущества или прекращено производство по делу о банкротстве (ст. 213.30 Закона о банкротстве):

во-первых, в течение пяти лет с даты завершения в отношении гражданина процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры он не вправе принимать на себя обязательства по кредитным договорам и (или) договорам займа без указания на факт своего банкротства;

во-вторых, в течение пяти лет с даты завершения в отношении гражданина процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры дело о его банкротстве не может быть возбуждено по заявлению этого гражданина¹. В случае повторного признания гражданина банкротом в течение указанного периода по заявлению конкурсного кредитора или уполномоченного органа в ходе вновь возбужденного дела о банкротстве гражданина правило об освобождении гражданина от обязательств, предусмотренное п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве, не применяется. Неудовлетворенные требования кредиторов, по которым наступил срок исполнения, могут быть предъявлены в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, а после завершения реализации имущества гражданина на неудовлетворенные требования кредиторов, по которым наступил срок исполнения, арбитражным судом выдаются исполнительные листы;

¹ Указанное правило не применяется к гражданам, признанным банкротами до 1 октября 2015 г., если у них на момент обращения в суд, арбитражный суд с заявлением о признании себя банкротом с 1 октября 2015 г. имеются указанные в ч. 10 ст. 14 Федерального закона от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ обязательства в размере не менее чем 500 тыс. рублей.

в-третьих, в течение трех лет с даты завершения в отношении гражданина процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры он не вправе занимать должности в органах управления юридического лица, иным образом участвовать в управлении юридическим лицом.

§ 7. Особенности банкротства индивидуальных предпринимателей

В соответствии с положениями ст. 214.1 Закона о банкротстве к отношениям, связанным с банкротством индивидуального предпринимателя, применяются правила, установленные для рассмотрения дел о несостоятельности граждан, в том числе регулирующие рассмотрение дела о банкротстве гражданина в случае его смерти.

Дело о банкротстве индивидуального предпринимателя рассматривается арбитражным судом по его месту жительства (п. 1 ст. 33 Закона о банкротстве), что должно подтверждаться выпиской из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей (п. 2 ст. 5 и ст. 6 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»¹). Если место жительства индивидуального предпринимателя неизвестно или известно, но находится за пределами Российской Федерации, дело о банкротстве такого должника рассматривается арбитражным судом по последнему известному месту жительства индивидуального предпринимателя в Российской Федерации согласно документам о регистрации по месту жительства в пределах Российской Федерации (по смыслу п. 1 ст. 33, п. 5 ст. 213.7 Закона о банкротстве, ч. 1 ст. 36, ч. 4 ст. 38 АПК РФ).

Учитывая специфику правового статуса гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, ***Закон о банкротстве вводит ряд особенностей в отношении признания их банкротами, что отличает данную категорию дел от банкротства граждан, не обладающих специальным статусом.*** Так, к индивидуальным предпринимателям могут применяться:

- ✓ положения об упрощенной процедуре банкротства отсутствующего должника;
- ✓ положения о банкротстве застройщика.

¹ СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3431.



Как отмечено в п. 2 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45, положения, предусмотренные § 1.1 и 4 гл. X Закона о банкротстве, применяются к отношениям, связанным с банкротством индивидуальных предпринимателей, с учетом особенностей, установленных § 2 названной главы и п. 4 ст. 213.1 Закона, независимо от того, связаны ли обязательства, неисполнением которых обусловлено возбуждение дела о банкротстве, с осуществлением предпринимательской деятельности либо нет (ст. 214.1 и п. 3 ст. 213.1 Закона о банкротстве). При наличии у должника статуса индивидуального предпринимателя **возможно возбуждение и рассмотрение только одного дела о его банкротстве**. Возбуждение и рассмотрение одновременно двух дел о банкротстве такого лица — как гражданина и как индивидуального предпринимателя — не допускается¹.

К последствиям признания индивидуального предпринимателя банкротом относятся:

1) утрата государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя;

2) аннулирование выданных гражданину лицензий на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности;

3) ограничения гражданина в виде:

— невозможности его регистрации в качестве индивидуального предпринимателя в течение пяти лет с момента завершения процедуры реализации имущества гражданина или прекращения производства по делу о банкротстве;

— запрета на осуществление предпринимательской деятельности в течение пяти лет с момента завершения процедуры реализации имущества гражданина или прекращения производства по делу о банкротстве;

— запрета на занятие должностей в органах управления юридических лиц или иное участие в управлении ими в течение трехлетнего срока.

Помимо указанных ограничений индивидуальные предприниматели в случае признания их банкротами претерпевают последствия в виде запрета принимать на себя обязательства по кредитным договорам и (или) договорам займа без указания на факт своего банкротства, что направлено на максимальное информирование потенциальных кредиторов гражданина-банкрота о рисках предоставления займов такому лицу. Схожее с этим, но более широкое по своему содержанию ограничение, направленное на информирование потенциальных контрагентов индивидуального предпринимателя — должника, хотя

¹ 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» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12.

и не признанного банкротом, но в отношении которого применялась процедура реструктуризации, находит свое закрепление в п. 3 ст. 213.19 Закона о банкротстве: *«в течение срока исполнения плана реструктуризации долгов и пяти лет после завершения исполнения указанного плана гражданин, в отношении задолженности которого утвержден указанный план, не вправе скрывать факт осуществления им указанного плана при обращении за получением кредита, а равно при приобретении товаров (работ, услуг), предусматривающих отсрочку или рассрочку платежа»*;



Сравнительная характеристика соответствующих последствий признания банкротами граждан, не обладающих специальным статусом, и граждан — индивидуальных предпринимателей позволяет сделать вывод о том, что положения ст. 216 «Последствия признания индивидуального предпринимателя банкротом» Закона о банкротстве являются специальными по отношению к положениям ст. 213.30 «Последствия признания гражданина банкротом» Закона о банкротстве, соответственно, в части срока ограничения права на участие в управлении юридическим лицом к гражданину-предпринимателю, признанному банкротом, должен применяться именно пятилетний срок такого ограничения¹.

Следует обратить внимание на **специфику продажи имущества индивидуального предпринимателя в процедурах банкротства**. Имущество должников — индивидуальных предпринимателей и утративших этот статус граждан, предназначенное для осуществления ими предпринимательской деятельности, подлежит продаже в порядке, установленном Законом о банкротстве **в отношении продажи имущества юридических лиц** (п. 4 ст. 213.1 Закона о банкротстве). Как указано в п. 40 Постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45, в связи с этим общие правила п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве об одобрении порядка, условий и сроков продажи имущества собранием (комитетом) кредиторов применяются при рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей и утративших этот статус граждан в случае продажи имущества, предназначенного для осуществления ими предпринимательской деятельности. Указанные правила не применяются при продаже имущества, не предназначенного для осуществления должником предпринимательской деятельности.

¹ См.: Подмаркова А.С. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя по сравнению с банкротством граждан и организаций // Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сб. статей М.: Юстицинформ, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).



Как отмечают специалисты, сформулированный в действующем законодательстве подход к банкротству индивидуального предпринимателя имеет недостатки, которые могут быть продемонстрированы на следующем примере. Согласно п. 1 ст. 213.3 Закона о банкротстве правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании гражданина, а значит, и индивидуального предпринимателя банкротом обладают сам гражданин, в том числе являющийся ИП, конкурсный кредитор и уполномоченный орган. Вместе с тем п. 1 ст. 7 Закона предусматривает, что правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладают должник, конкурсный кредитор, уполномоченные органы, а также работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда. Исходя из выше обозначенного подхода фактически получается, что работники (бывшие работники) индивидуального предпринимателя не обладают правом на обращение с заявлением о признании индивидуального предпринимателя банкротом, поскольку в п. 1 ст. 213.3 Закона они прямо не указаны. Представляется, что такой подход является неверным и данная категория лиц должна иметь возможность возбуждать производство по делу о банкротстве индивидуального предпринимателя — своего работодателя¹.

§ 8. Банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства

Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) крестьянского (фермерского) хозяйства регламентируется нормами § 3 гл. X Закона о банкротстве, которые хотя и отнесены к разделу, посвященному банкротству гражданина, но не были изменены в связи с введением реабилитационных процедур в отношении граждан.

В § 3 гл. X Закона о банкротстве предусмотрено применение тех же процедур несостоятельности, что и для юридического лица:

- ✓ наблюдения (п. 1 ст. 219);
- ✓ финансового оздоровления (п. 2, 3 ст. 219);
- ✓ внешнего управления (п. 4, 5 ст. 219);
- ✓ конкурсного производства (п. 1 ст. 221 Закона).

Несмотря на то что нормы о банкротстве крестьянского (фермерского) хозяйства располагаются в главе о банкротстве гражданина, положения § 1.1 той же главы (ст. 213.1–213.32 Закона о банкротстве), в которых, собственно, и идет речь о банкротстве гражданина,

¹ См.: Подмаркова А. С. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя по сравнению с банкротством граждан и организаций в работе «Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сборник статей» / НИУ ВШЭ и Университет Ниццы — Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

на правоотношения несостоятельности (банкротства) крестьянского (фермерского) хозяйства не распространяются. Указанное объясняется сложностью и специфичностью правовой природы различных форм крестьянского (фермерского) хозяйства, которые в своей совокупности, по мнению большинства специалистов, представляют собой «уникальное хозяйственное образование, представляющее большую сложность при выявлении его правовой природы и законодательного закрепления»¹.

8.1. Юридическая конструкция крестьянского (фермерского) хозяйства как правовой категории

Анализ законодательства, посвященного статусу и правовому положению крестьянского (фермерского) хозяйства², позволяет сделать вывод о том, что юридическая конструкция указанного хозяйства допускает возможность существования *трех форм крестьянского (фермерского) хозяйства*³.

1. Крестьянское (фермерское) хозяйство в форме *индивидуально-го предпринимателя*, являющегося главой хозяйства и действующего единолично.

2. Крестьянское (фермерское) хозяйство в форме *договорного объединения членов данного хозяйства*.

3. Крестьянское (фермерское) хозяйство в форме *коммерческого корпоративного юридического лица*.

Закон о банкротстве признает в качестве должника как само крестьянское (фермерское) хозяйство, так и его главу, имеющего статус индивидуального предпринимателя⁴.

¹ Зинченко С.А. Об очередных попытках законодателя разрешить проблемы правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства // Юрист. 2016. № 7. С. 32.

² Федеральные законы от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249; от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3, 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. I). Ст. 7627; 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.

³ См.: Илюшина М.Н. Реформа ГК России: правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7. С. 37–38.

⁴ 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. С. 293.



Вместе с тем в арбитражной практике довольно часто признают банкротом главу хозяйства как индивидуального предпринимателя¹.

8.1.1. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме индивидуального предпринимателя

Согласно ст. 218 Закона о банкротстве несостоятельным может быть признан и глава хозяйства как индивидуальный предприниматель по обязательствам и обязанностям, связанным с его предпринимательской деятельностью.

Положения § 3 гл. X Закона о банкротстве предусматривают, что несостоятельность главы крестьянского (фермерского) хозяйства устанавливается одновременно с признанием несостоятельным его хозяйства. Вместе с тем следует согласиться с Т.П. Шишмаревой в том, что данное правило является излишним, «поскольку должником выступает крестьянское (фермерское) хозяйство, а конкурсную массу составляет его имущество. Имущество главы хозяйства отделено от имущества хозяйства, а потому признание несостоятельным главы хозяйства требуется в случаях, когда глава хозяйства не способен погасить долги перед его собственными кредиторами. При этом к главе хозяйства могут быть предъявлены требования кредиторов, не связанные с его предпринимательской деятельностью»².

Признание главы крестьянского (фермерского) хозяйства несостоятельным (банкротом) влечет утрату им статуса индивидуального предпринимателя и наступление правовых последствий, аналогичных последствиям при банкротстве граждан — индивидуальных предпринимателей.

¹ Постановления Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25 февраля 2013 г. по делу № А03-12842/2012; Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 13 июля 2015 г. № 12АП-5627/2015 по делу № А57-24224/2014; Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30 января 2014 г. по делу № А13-390/2013; Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 февраля 2013 г. по делу № А14-8038/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

² 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»).

8.1.2. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме коммерческого корпоративного юридического лица

Юридическое лицо в форме крестьянского (фермерского) хозяйства, согласно п. 1 ст. 65 ГК РФ, может быть признано несостоятельным (банкротом). К указанному юридическому лицу могут быть применены все виды процедур, применяемых в делах о банкротстве юридических лиц: наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство и мировое соглашение.

В ситуациях, при которых крестьянское (фермерское) хозяйство имеет статус юридического лица, оно должно быть признано несостоятельным в качестве особого субъекта — *сельскохозяйственной организации* по правилам, предусмотренным ст. 177–179 Закона о банкротстве.



Под *сельскохозяйственными организациями* для целей Закона о банкротстве понимаются юридические лица, основными видами деятельности которых являются производство или производство и переработка сельскохозяйственной продукции, выручка от реализации которой составляет не менее чем 50% от общей суммы выручки (п. 1 ст. 177 Закона о банкротстве).

В процедурах несостоятельности (банкротства) указанного юридического лица следует учитывать:

- ✓ особенности сельскохозяйственного производства;
- ✓ сезонный характер сельскохозяйственного производства;
- ✓ специальные нормы о сроках процедур несостоятельности (банкротства);
- ✓ специфику и особенности продажи сельскохозяйственного предприятия должника.

8.1.3. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства в форме договорного объединения членов

Наибольшую сложность вызывает несостоятельность (банкротство) крестьянского (фермерского) хозяйства в *форме договорного объединения членов*. Как ранее было отмечено, Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»¹ вслед за ГК РФ предусматривает, что фермерское хозяйство осуществляет

¹ СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. Таким образом, указанный Федеральный закон по существу называет крестьянское (фермерское) хозяйство (п. 3 ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ) предпринимателем, хотя индивидуальным предпринимателем выступает глава хозяйства.

В ситуации, когда у крестьянского (фермерского) хозяйства отсутствует статус юридического лица, оно признается несостоятельным как *неправосубъектное образование*¹. При этом по общему правилу возможность признания несостоятельным *неправосубъектного образования* по российскому законодательству, как правило, предопределена наличием *материально-правовой правоспособности*.



Юридическое лицо обладает как *материальной*, так и *процессуальной правоспособностью*. Связь гражданской процессуальной правоспособности и гражданской материальной правоспособности означает, что обладание процессуальной правоспособностью невозможно без обладания тем же субъектом материальной правоспособностью. Однако по общему правилу обратная зависимость отсутствует: так, не все процессуально правоспособные субъекты обладают материальной правоспособностью (например, общественные объединения, не зарегистрированные в качестве юридического лица). В данном случае лицо, способное быть субъектом материального правоотношения, не может не обладать способностью обратиться за защитой своего материального права к соответствующему государственно-властному органу².

Вместе с тем следует учитывать, что участие субъекта в процедурах несостоятельности (банкротства) в качестве должника предполагает обладание субъектом особым свойством — способностью быть должником. В сфере несостоятельности (банкротства) указанное свойство называется *конкурсоспособностью*.



Заслуживает внимания мнение Т.П. Шимаревой о том, что «конкурсоспособность» не является понятием материального гражданского права, оно по своему объему не совпадает с понятиями «правоспособность» и «дееспособность», содержание которых сформулировано в действующем законодательстве (ст. 17, 21, 49 ГК РФ), хотя и имеет с указанными понятиями много общего, так как конкурсоспособность

¹ См.: Шимарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015. С. 48.

² См.: Ананских Е.С. Гражданская правоспособность и гражданская процессуальная правоспособность юридического лица: понятие и соотношение: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 108–109.

правосубъектных образований предопределена наличием у них процессуальной правоспособности¹. Несмотря на то, что в российской доктрине понятие «конкурсоспособность» еще изучено недостаточно, в отличие от немецкого права² данное понятие все чаще используется в научных работах по банкротству³.

Учитывая то, что законодательство признает за крестьянским (фермерским) хозяйством качество должника (ст. 217, 219 Закона о банкротстве), следовательно, указанное хозяйство наделяется *конкурсоспособностью*.

8.2. Особенности осуществления финансового оздоровления и внешнего управления крестьянского (фермерского) хозяйства

В отношении крестьянского (фермерского) хозяйства могут быть введены реабилитационные процедуры банкротства при наличии оснований для восстановления его платежеспособности, а именно финансовое оздоровление и внешнее управление.

План финансового оздоровления и график погашения задолженности могут быть представлены в арбитражный суд главой хозяйства в течение двух месяцев с момента введения процедуры наблюдения.

Законодатель обуславливает введение процедуры внешнего управления принятием собранием кредиторов соответствующего решения (п. 4 ст. 219 Закона), а для финансового оздоровления подобного решения не предусматривает. В то же время в п. 2 ст. 219 Закона о банкротстве указывается о возможности введения процедуры финансового оздоровления за счет резервов самого крестьянского (фермерского) хозяйства, в том числе за счет будущих доходов. Однако, по мнению В.Н. Ткачева, неясно, требуется ли для введения процедуры финансового оздоровления аналогичное согласие кредиторов. Но анализ ст. 219 и п. 1 ст. 76 Закона о банкротстве позволяет предположить, что глава крестьянского

¹ См.: Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015. С. 29.

² В доктрине ФРГ для обозначения способности быть субъектом процедуры несостоятельности используется специальное понятие *Insolvenzfähigkeit* (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) (способность быть несостоятельным). Ранее, в период действия Konkursordnung с 1877 по 1999 г., использовалось понятие *Konkursfähigkeit* (конкурсоспособность) (Gerhardt W. *Grundbegriffe des Vollstreckungs und Insolvenzrechts: eine Einföhrung an Hand von Fallen*. Stuttgart; Berlin; Köln; Mainz, 1985. S. 150–151).

³ См.: Бельх В.С., Дубинчин А.А., Скуратовский М.Л. Указ. соч. С. 22; Телюкина М.В. Конкурсное право. Теория и практика несостоятельности (банкротства). М., 2002. С. 8–9.

(фермерского) хозяйства вправе самостоятельно обратиться в суд с ходатайством о введении финансового оздоровления¹.

Следует обратить внимание на то, что *процедура финансового оздоровления может быть введена* арбитражным судом только до окончания соответствующего периода сельскохозяйственных работ, в котором и будут получены доходы хозяйства, которые позволят ему рассчитаться с долгами перед кредиторами. Однако с учетом специфики производства срок процедуры может быть продлен еще на один год, если в период процедуры наблюдались спад и ухудшение финансового состояния должника вследствие обстоятельств, которые не зависели от должника и носили чрезвычайный характер, при условии изменения графика погашения задолженности.

Абзацем 2 п. 4 ст. 219 Закона о банкротстве предусмотрены *специальные сроки процедуры внешнего управления для крестьянского (фермерского) хозяйства* — не более двух лет и трех месяцев в совокупности с процедурой финансового оздоровления. При установлении срока внешнего управления арбитражный суд учитывает сезонный характер сельскохозяйственного производства, поэтому внешнее управление вводится до окончания соответствующего периода сельскохозяйственных работ с учетом времени, необходимого для реализации произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции. Однако срок процедуры может быть судом продлен еще на один год по таким же основаниям, что и в ходе финансового оздоровления.

По заявлению арбитражного управляющего или кредитора *процедура внешнего управления может быть досрочно прекращена* по следующим основаниям: невыполнение мероприятий, предусмотренных планом внешнего управления; на основании иных обстоятельств, свидетельствующих о невозможности восстановления платежеспособности должника.

В процедуре внешнего управления судом утверждается внешний управляющий. Законодатель допускает, что может быть утверждено лицо, не соответствующее требованиям Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (п. 2 ст. 220 Закона о банкротстве). Более того, полномочия внешнего управляющего могут быть возложены и на главу хозяйства.

8.3. Имущество и конкурсная масса при банкротстве крестьянского (фермерского) хозяйства

Крестьянское (фермерское) хозяйство отвечает по долгам перед своими кредиторами своим имуществом (п. 3 ст. 8 Федерального зако-

¹ См.: *Ткачев В.Н.* Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учеб. пособие. М., 2006. С. 379.

на «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»). *Состав имущества крестьянского (фермерского) хозяйства* определен в ст. 6 указанного Закона. Крестьянскому (фермерскому) хозяйству имущество не принадлежит — его сособственниками являются члены хозяйства. В то же время можно утверждать, что владельцем имущества выступает само крестьянское (фермерское) хозяйство.

Имущество крестьянского (фермерского) хозяйства разделяется на:

- ✓ имущество крестьянского (фермерского) хозяйства;
- ✓ имущество членов крестьянского (фермерского) хозяйства.

В конкурсную массу при несостоятельности хозяйства включается только общее имущество членов крестьянского (фермерского) хозяйства, а имущество главы и членов хозяйства не составляет конкурсную массу согласно п. 3 ст. 221 Закона о банкротстве.

Все это означает, что крестьянское (фермерское) хозяйство, не обладающее статусом юридического лица, обладает *конкурсоспособностью* и может быть признано несостоятельным должником, в отношении имущества которого вводятся процедуры несостоятельности.

Основанием признания крестьянского (фермерского) хозяйства несостоятельным выступает его неплатежеспособность (ст. 217 Закона о банкротстве).

Конкурсную массу крестьянского (фермерского) хозяйства составляет имущество, принадлежащее на праве общей собственности членам этого хозяйства (п. 1 ст. 223 Закона о банкротстве, ст. 257 ГК РФ).

Законом о банкротстве установлены и *особые правила продажи имущества крестьянского (фермерского) хозяйства*. Так, с целью сохранения сельскохозяйственного предприятия предусмотрена его продажа на торгах как имущественного комплекса. Если продажа на торгах предприятия должника не состоялась, то конкурсный управляющий обязан выставить имущественный комплекс для последующей продажи на торгах единым лотом.

Но при невозможности продажи крестьянского (фермерского) хозяйства как имущественного комплекса допускается его отчуждение по частям по правилам ст. 111, п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве путем публичного предложения.

Закон о банкротстве допускает *право преимущественной покупки* при отчуждении имущественного комплекса на торгах единым лотом для лиц, занимающихся производством сельскохозяйственной продукции и владеющих земельными участками, непосредственно примыкающими к принадлежащему крестьянскому (фермерскому) хозяйству земельному участку.

При этом *срок реализации преимущественного права* покупки — один месяц со дня извещения арбитражным управляющим.

§ 9. Банкротство гражданина в случае его смерти



Российский правовой порядок до недавнего времени не был знаком с институтом банкротства наследственной массы. Смерть индивидуального предпринимателя, находящегося в процедуре несостоятельности, до появления Постановления Президиума ВАС РФ от 4 июля 2013 г. по делу № 17530/12 влекла прекращение производства по делу.

Существенной новеллой Закона о банкротстве, введенной с 1 октября 2015 г., является § 4 гл. X «Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти». Из смысла положений ст. 223.1 Закона о банкротстве можно сделать вывод, что банкротство гражданина в случае его смерти не является самостоятельной процедурой банкротства.



Следует обратить внимание на то, что не совсем верно с точки зрения правовой терминологии само понятие «*банкротство гражданина в случае его смерти*». Скорее всего «такое название не совсем приемлемо, потому что процесс не касается наследодателя, его статуса»¹ и вполне обоснован вопрос: «Если умерший гражданин выбывает из мира правоотношений... непонятно, как можно его банкрутировать?»². Безусловно, более корректным с точки зрения правовой природы указанных правоотношений было бы применение термина «*банкротство наследственной массы*». Вместе с тем следует поддержать мнение специалистов о том, что в данном случае законодатель использует прием юридической фикции, так как признаки несостоятельности имеются у наследственной массы, а не у субъекта права, но наследственная масса не может быть должником в процедуре несостоятельности, поскольку не обладает качествами субъекта права³.

¹ Останина Е.А. Банкротство наследственной массы: анализ изменений законодательства // Наследственное право. 2015. № 4.

² Используя данный аргумент (наряду с рядом иных моментов), А.Е. Казанцева делает выводы о несоответствии «Закона о банкротстве умершего гражданина общим положениям ГК РФ, а также нормам морали», что скорее всего довольно радикально и не в полной мере обоснованно (см.: Казанцев А.Е. О соответствии положений о банкротстве умершего гражданина гражданскому законодательству // Нотариус. 2016. № 3. С. 8).

³ См.: Шишмарева Т.П. Особенности несостоятельности (банкротства) индивидуального предпринимателя в случае его смерти // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9. С. 49–50.

9.1. Специальные правила в отношении условий и порядка банкротства гражданина в случае его смерти

Закон о банкротстве в § 4 гл. X содержит ряд *специальных правил*, касающихся условий и порядка банкротства гражданина в случае его смерти¹, а именно:

во-первых, положения Закона о банкротстве имеют приоритет по отношению к иным нормам указанной главы;

во-вторых, при отсутствии запретительных указаний Закона и не противоречии существу отношений подлежат применению любые иные положения гл. X Закона о банкротстве (субсидиарное применение), следовательно, правила о банкротстве гражданина в случае его смерти распространяют свое действие и на случаи банкротства индивидуального предпринимателя, а равно на банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства².

9.2. Реализация прав и обязанностей должника в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти

Права и обязанности должника в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти возложены на наследников (по истечении срока принятия наследства), а до их определения (до истечения срока принятия наследства) — на исполнителя завещания или на нотариуса по месту открытия наследства (п. 2 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

В деле о банкротстве гражданина в случае его смерти речь идет именно об осуществлении прав и обязанностей умершего гражданина, вследствие чего *наследники считаются лицами, участвующими в деле о банкротстве*, со всеми вытекающими отсюда последствиями: наличием у них права принимать участие без права голоса в собрании кредиторов; права запрашивать у финансового управляющего информацию о проведении описи; оценки и реализации имущества; права заключать мировое соглашение и т.д.

¹ Следует учитывать, что согласно п. 2 ст. 223.1 Закона о банкротстве при рассмотрении дела о банкротстве умершего гражданина в части, не урегулированной § 4 гл. X Закона о банкротстве, применяются общие правила банкротства граждан.

² В этом плане следует согласиться с мнением Ю.С. Поварова о неудачном применении различных приемов определения нормативной основы банкротства индивидуальных предпринимателей (в ст. 214.1 Закона о банкротстве прямо заявляется о применении правил § 4 гл. X) и крестьянского (фермерского) хозяйства (Закон о банкротстве в п. 2 ст. 213.1 ограничился указанием на неприменение положений § 1.1 гл. X).

Закон о банкротстве говорит не о любых наследниках, а лишь о **принявших наследство**¹. Для признания наследников лицами, участвующими в деле о банкротстве, нотариус представляет в суд копию наследственного дела. С этой целью суд оформляет необходимый запрос нотариусу.



Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 21 марта 2016 г. № Ф07-535/2016 по делу № А13-16577/2014 было отказано в приостановлении производства по делу о несостоятельности (банкротстве) **до вступления в наследство наследников должника**, поскольку в случае смерти гражданина-должника производство по делу о его банкротстве не приостанавливается, его правами и обязанностями в деле наделяются либо нотариус (до истечения установленного законом срока для принятия наследства), либо наследники (после истечения указанного срока); в принятии обеспечительных мер в виде запрета проведения торгов по реализации имущества должника отказано. Определение оставлено без изменения.

При анализе **процессуального статуса наследника**, принявшего наследство и наделенного полномочиями на осуществление прав и обязанностей умершего лица, участвующего в деле, следует согласиться с мнением Ю.С. Поварова² о том, что:

а) указанный наследник не является представителем умершего, так как представитель способен совершать действия от имени и в интересах лишь правосубъектного лица;

б) указанный наследник должником по смыслу Закона о банкротстве не становится³.

9.3. Участие нотариуса в деле о банкротстве умершего гражданина

В деле о банкротстве гражданина в случае его смерти до истечения срока принятия наследства и соответственно определения круга наследников, важную роль играет нотариус (по месту открытия наследства).

¹ См. п. 48 Постановления 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» (Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12).

² См.: Поваров Ю.С. Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти // Вестник гражданского процесса. 2016. № 5. С. 261.

³ См. абз. 1 п. 48 Постановления 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» (Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12).

Процессуальное положение нотариуса в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти определяется следующими положениями:

1) нотариус приобретает статус лица, участвующего в процессе по делу о банкротстве (это существенно снижает объем его прав и обязанностей в деле в отличие от прав и обязанностей лиц, участвующих в деле о банкротстве);

2) нотариусу предоставляется ряд полномочий в деле о банкротстве умершего:

– по обращению с заявлением в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве гражданина, с ходатайством о применении в деле о банкротстве гражданина специальных правил банкротства умершего должника (§ 4 гл. X Закона о банкротстве) и переходе к реализации имущества (для крестьянских (фермерских) хозяйств – к конкурсному производству);

– по передаче финансовому управляющему информации о наследственном имуществе, ставшей ему известной в связи с исполнением своих полномочий по наследственному делу.

Вместе с тем основное предназначение нотариуса в случае смерти должника – физического лица – **сопровождение наследственного правопреемства**, связанного с:

- ✓ принятием мер по охране наследства и управлению им;
- ✓ выдачей свидетельств о праве на наследство и пр.

Заслуживают внимания доводы специалистов о том, что реализация нотариусом указанных функций в известном смысле приостанавливается *до завершения производства* по делу о банкротстве (наследство образует конкурсную массу, формируемую в целях удовлетворения требований кредиторов), так как с даты признания гражданина банкротом *все права в отношении имущества, составляющего конкурсную массу, осуществляются исключительно финансовым управляющим*. В том числе и по указанным причинам нотариус не может, к примеру, передать наследственное имущество по договору на хранение, заключить в качестве учредителя управления договор доверительного управления имуществом, требующим охраны и управления. Финансовый управляющий, а не нотариус распоряжается средствами гражданина на счетах и во вкладах в кредитных организациях, осуществляет права участника юридического лица¹.

¹ См.: Поваров Ю.С. Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти // Вестник гражданского процесса. 2016. № 5. С. 261.

Вследствие этого нотариус ограничен в ряде своих действий в отношении имущества наследственной массы, а именно:

а) при наличии у нотариуса сведений о возбуждении в отношении наследодателя производства по делу о банкротстве *опись наследственного имущества* (для целей охраны наследства) *нотариусом не проводится* (ч. 5 ст. 63.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате¹), принимая во внимание тот факт, что финансовому управляющему вменяется в обязанность проведение описи² и оценки имущества гражданина-банкрота (п. 1 ст. 213.26 Закона о банкротстве);

б) до окончания производства по делу о банкротстве наследодателя *выдача свидетельств о праве на наследство приостанавливается* (ч. 6 ст. 41 Основ законодательства РФ о нотариате).

Окончание дела о банкротстве приводит к активизации процессуальной роли и статуса нотариуса. Это выражается в том, что Закон о банкротстве обязывает финансового управляющего передать нотариусу, ведущему наследственное дело, сведения об имуществе, составляющем конкурсную массу и не реализованном финансовым управляющим, при этом исполнение данной обязанности обусловливается окончанием производства по делу о банкротстве гражданина до истечения срока принятия наследства (п. 9 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

9.4. Финансовый управляющий в деле о банкротстве умершего гражданина

При банкротстве умершего гражданина центральной и обязательной фигурой дела о банкротстве является финансовый управляющий. Однако особенность положений в отношении данной категории дел в определенной мере влияет на деятельность и правовой статус финансового управляющего. Так, в ситуации, когда *смерть* гражданина наступила *после возбуждения производства* по делу о его банкротстве, финансовому управляющему вменяется *совершение действий информационного характера* (п. 5 ст. 223.1 Закона о банкротстве), а именно:

1) подача заявления в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, ходатайства о применении правил § 4 гл. X и переходе

¹ Основы законодательства РФ о нотариате (утв. ВС РФ 1 февраля 1993 г. № 4462-1) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

² 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» (зарегистрирован в Минюсте России 26 августа 2015 г. № 38699) // Официальный интернет-портал правовой информации www.pravo.gov.ru, 28.08.2015.

к реализации имущества (для крестьянских (фермерских) хозяйств — к конкурсному производству), если в деле о банкротстве применяется не указанная процедура, а реструктуризация долгов гражданина;

2) информирование о смерти гражданина нотариуса по месту открытия наследства (что чрезвычайно важно в ракурсе своевременного заявления нотариусом ходатайства в арбитражный суд в соответствии с п. 4 ст. 223.1 Закона о банкротстве)¹.



Очевидной вместе с тем является целесообразность предоставления нотариусу сведений не только о смерти гражданина, но и о наличии возбужденного производства по делу о его банкротстве (с конкретизацией данных о применяемой процедуре банкротства и утверждении финансового управляющего).

Срок осуществления перечисленных действий составляет пять рабочих дней с даты, когда финансовому управляющему стало известно о смерти.

В случае если в отношении наследодателя производство по делу о банкротстве возбуждено после открытия наследственного дела, нотариус осуществляет полномочия в деле о банкротстве со дня получения соответствующего уведомления от финансового управляющего (ч. 3 ст. 63.1 Основ законодательства РФ о нотариате). Указанное правило фактически закрепляет обязанность финансового управляющего **уведомить нотариуса о возбуждении производства** по делу о банкротстве гражданина **после его смерти** (и соответственно об открытии наследственного дела).

Деятельность финансового управляющего должна быть направлена на **максимальное сохранение стоимости имущества наследственной массы** и должна исключать необоснованные расходы. По указанной причине привлечение за счет наследства гражданина финансовым управляющим сторонних лиц для обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве находится под запретом. Но данный запрет не касается лиц, без деятельности которых реализация процедур банкротства невозможна (оценщик, реестродержатель, аудитор и др., если их привлечение в силу Закона является обязательным (п. 2 ст. 20.7

¹ Наиболее целесообразно с точки зрения эффективности дела о банкротстве предоставлять нотариусу сведения не только о смерти гражданина, но и о наличии возбужденного производства по делу о его банкротстве, а также о процедуре, введенной по делу, и о финансовом управляющем, утвержденном в данном деле (см.: Поваров Ю.С. Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти // Вестник гражданского процесса. 2016. № 5. С. 261–262).

Закона о банкротстве))¹. Кроме того, указанная деятельность имеет временные пределы, поскольку действует только до истечения срока принятия наследства (п. 6 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

9.5. Процедуры, применяемые в деле о банкротстве гражданина в случае его смерти

Специфической особенностью дела о банкротстве умершего гражданина является то, что *применение реабилитационных процедур исключается*.

Данный запрет объясняется тем, что смерть должника делает невозможным по объективным причинам восстановление его платежеспособности, в связи с чем основной задачей данной категории дел является уже не реабилитация, а соразмерное удовлетворение требований кредиторов. Именно по данным причинам:

✓ при возбуждении дела после смерти сразу *вводится процедура реализации имущества гражданина* (применительно к крестьянскому (фермерскому) хозяйству речь должна идти о конкурсном производстве (несмотря на то что законодатель неоправданно не делает об этом оговорку в п. 1 ст. 223.1 Закона о банкротстве));



Постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 июля 2016 г. по делу № А13-14402/2015 кредитная организация в заявлении о признании умершего должника несостоятельным (банкротом) ходатайствовала о введении в отношении имущества должника процедуры реструктуризации долгов. В этой связи суд разъяснил, что абз. 3 п. 1 ст. 223.1 Закона о банкротстве предусматривает лишь возможность введения в отношении умершего гражданина процедуры реализации его имущества. Закон о банкротстве не допускает возможности реструктуризации долгов умершего гражданина.

✓ при рассмотрении дела, ранее возбужденного при отсутствии информации о смерти, сразу вводится процедура *реализации имущества* (для крестьянских (фермерских) хозяйств — конкурсное производство);

✓ *до истечения срока принятия наследства заключение мирового соглашения не допускается* (п. 11 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

¹ В п. 6 ст. 223.1 Закона о банкротстве говорится о лицах, **предусмотренных** в п. 2 ст. 20.7 Закона о банкротстве, что, по мнению специалистов, не совсем стилистически корректно, так как основной круг лиц (почтовые организации, различные государственные инстанции и др.) **выводится** из положений п. 2 ст. 20.7 Закона (а не прямо определяется).

9.6. Наследство и конкурсная масса умершего гражданина

Законодатель предусматривает определенные *особенности* при осуществлении *процедуры реализации имущества* (конкурсного производства для крестьянского (фермерского) хозяйства) с точки зрения:

- 1) формирования конкурсной массы (см. п. 7 ст. 223.1 Закона о банкротстве);
- 2) очередности удовлетворения требований по текущим платежам (см. п. 8 ст. 223.1 Закона о банкротстве).

Имущество умершего гражданина-должника (в основной своей части) *одновременно* выступает в качестве:

- а) наследства (напомним, что в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности, кроме прав и обязанностей, неразрывно связанных с личностью наследодателя и (или) переход которых не допускается законом, — см. ст. 1112 ГК РФ);
- б) конкурсной массы (так как конкурсную массу преимущественно образует имущество, составляющее наследство такого гражданина).



В Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 4 октября 2016 г. № Ф07-7733/2016 по делу № А13-16577/2014 суд разъяснил, что в целом действующим законодательством установлен подход, согласно которому на имущество, являющееся предметом ипотеки, взыскание может быть обращено всегда. Положения абз. 3–5 п. 7 ст. 223.1 Закона о банкротстве применимы к ситуациям, когда до включения жилого помещения в конкурсную массу должник умер, а его наследники еще не определены. Данные положения необходимы для сохранения имущества в натуре до тех пор, пока в права наследования не вступят наследники, в силу же ст. 1112 ГК РФ в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

9.6.1. Сепарация имущественных масс наследников



Сепарация имущественных масс наследников — правило, согласно которому имущество наследников, не составляющее наследственное имущество, в конкурсную массу при банкротстве умершего гражданина не включается (ст. 1175 ГК РФ, п. 3 ст. 223.1 Закона о банкротстве).



Для уяснения механизмов *сепарации имущественных масс наследников* следует учесть, что процедура несостоятельности наследственной массы имеет свои корни в римском праве, в котором существовала

сепаратная процедура конкурсного права, позволявшая проводить разделение между наследством и собственным имуществом наследника и ограничивать его ответственность по долгам наследодателя пределами наследственной массы¹. В странах романо-германской системы, к которой относится правовая система России, была проведена рецепция процедуры несостоятельности наследственной массы из римского права в целях ограничения ответственности наследника пределами наследственной массы, так как в гражданском законодательстве, в том числе в гражданском законодательстве Российской Федерации, ответственность наследника является полной.

В случае смерти гражданина или объявления его умершим фактически вводится специальный режим имущества в процедурах банкротства (для целей определения понятия сепарации имущественных масс наследников более целесообразно называть ее несостоятельностью наследственной массы), признаком которого выступает сепарация имущественных масс должника.

Следует обратить внимание на то, что **объектом взыскания в данном случае выступает наследственная масса, а иное имущество наследника не включается в конкурсную массу**. Целями процедуры несостоятельности наследственной массы и введения механизмов сепарации имущественных масс наследников в действующем российском законодательстве являются охрана прав кредиторов наследодателя и соразмерное распределение наследственной массы между ними. Указанное и является сутью сепарации в отношении имущества наследников.

? Наследственная масса поступает в состав имущества наследника, и сепарация спустя некоторое время становится весьма затруднительной (унаследованная квартира может быть продана, а вырученные деньги слились с иными денежными средствами наследников, а в последствии затерялись в обороте). Именно для этих целей немецкое право устанавливает, что кредиторы наследства вправе возбудить дело о банкротстве, если с момента принятия наследства прошло не более двух лет. Российский закон никаких сроков не предусматривает. Проще всего, но не совсем правильно будет, если суды пойдут по пути проверки неплатежеспособности на момент открытия наследства. На самом деле неплатежеспособность наследства может появиться и впоследствии (ввиду, например, обесценения наследственной массы или наступления сроков платежа), но не в мораторный период, когда наследники вправе отказать кредиторам в удовлетворении требований².

¹ Breuer W. Insolvenzrecht. Eine Einführung. Tuebingen: Mohr Siebeck, 2005. S. 275.

² Петров Е. Ответственность наследников по долгам наследодателя // www.zakon.ru/blog/2015/12/1/otvetstvennost_naslednikov_po_dolgam_nasledstva (дата обращения: 06.08.2017).

9.6.2. Особенности удовлетворения требований кредиторов умершего гражданина

Порядок удовлетворения требований кредиторов умершего гражданина по общему правилу совпадает с порядком удовлетворения требований кредиторов при банкротстве граждан, предусмотренным ст. 213.27 Закона о банкротстве.

Однако стандартный перечень требований кредиторов первой очереди **по текущим платежам существенно расширен**.

Так, в соответствии с п. 8 ст. 223.1 Закона о банкротстве в него помимо платежей, связанных с уплатой алиментов, судебными расходами, выплатой вознаграждения финансовому управляющему, взысканием задолженности по выплате вознаграждения лицам, привлеченным финансовым управляющим для обеспечения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве гражданина (для граждан — п. 2 ст. 213.27 Закона о банкротстве; для крестьянских (фермерских) хозяйств — абз. 2 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве), **дополнительно включены следующие требования**, связанные с:

- 1) расходами на погребение умершего;
- 2) расходами на охрану наследства;
- 3) совершением (после принятия заявления о признании гражданина банкротом, иначе требование не может считаться текущим) нотариальных действий нотариусом (по удостоверению сделок, по наложению и снятию запрещения отчуждения имущества, по свидетельству верности копий документов и выписок из них, по свидетельству подлинности подписи на документах, по свидетельству верности перевода документов с одного языка на другой и т.п.).

Указанное первоочередное удовлетворение названных требований объясняется прежде всего общепринятыми общественными нормами (необходимость достойного погребения умершего) и необходимостью с позиции защиты интересов кредиторов надлежащего содержания наследственного имущества, составляющего конкурсную массу.

9.7. Освобождение от обязательств умершего гражданина при его банкротстве

В отличие от общих правил банкротства гражданина, регламентирующих механизм освобождения банкрота от обязательств (прощения долгов), в случае смерти гражданина-банкрота *освобождение его от обяза-*

тельств является «тотальным»¹ по ряду материальных и процессуальных аспектов. В качестве **материального аспекта** представляется возможным отметить следующие обстоятельства: при банкротстве умершего гражданина не применяются положения о нераспространении института освобождения от обязательств на некоторые требования (например, на требования, о наличии которых кредиторы не были осведомлены к моменту принятия арбитражным судом определения о завершении реализации имущества) (п. 3–6 ст. 213.28 Закона о банкротстве). В качестве **процессуального аспекта** следует выделить следующее обстоятельство: определение суда о завершении реализации имущества не может быть пересмотрено.

Иные негативные последствия, предусмотренные Законом о банкротстве, на наследников не распространяются, так как наследники не имеют отношения к просроченной задолженности умершего банкрота.

Краткие выводы

1. Банкротство физических лиц и банкротство юридических лиц являются абсолютно разными по своей правовой природе категориями. Банкротство гражданина существенным образом отличается от правовой конструкции коммерческого банкротства и фактически образует новый институт (вид) банкротства в Российской Федерации, который следовало бы именовать потребительским банкротством.

2. Обязанность должника-гражданина обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании себя банкротом на основании п. 1 ст. 213.4 Закона о банкротстве возникает при одновременном наличии двух условий: 1) размер неисполненных должником денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей (как с наступившим сроком исполнения, так и с ненаступившим) в совокупности составляет не менее чем 500 тыс. рублей независимо от того, связаны они с осуществлением предпринимательской деятельности или нет; 2) удовлетворение требования одного или нескольких кредиторов приведет к невозможности исполнения обязательств и (или) обязанностей по уплате обязательных платежей перед другими кредиторами.

3. Право гражданина-должника подать в арбитражный суд заявление о признании его банкротом, согласно п. 2 ст. 213.4 Закона о банкротстве,

¹ *Поваров Ю.С.* Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти // Вестник гражданского процесса. 2016. № 5. С. 272.

возникает 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 должен отвечать признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества.

4. 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 наступил.

5. Для целей расчетов с кредиторами и уполномоченными органами в отношении должника вводится ряд ограничений по распоряжению имуществом должника и денежными средствами на его счетах. Это проявляется в том, что в ходе реструктуризации долгов гражданин может совершать только с выраженного в письменной форме предварительного согласия финансового управляющего сделки или несколько взаимосвязанных сделок (п. 5 ст. 213.11 Закона о банкротстве): по приобретению, отчуждению или в связи с возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет более чем 50 тыс. рублей, недвижимого имущества, ценных бумаг, долей в уставном капитале и транспортных средств; по получению и выдаче займов, получению кредитов, выдаче поручительств и гарантий, уступке прав требования, переводу долга, а также учреждению доверительного управления имуществом гражданина; по передаче имущества гражданина в залог.

6. Предусмотренные Законом о банкротстве основания введения реализации имущества гражданина в делах о банкротстве можно разделить на две категории: общие (ординарные) основания введения процедуры реализации имущества; специальные (экстраординарные) основания для введения процедуры реализации имущества гражданина.

7. Конкурсная масса гражданина — это все имущество гражданина, имеющееся на дату принятия решения арбитражного суда о признании гражданина банкротом и введении реализации имущества гражданина и выявленное или приобретенное после даты принятия указанного решения, за исключением имущества, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством (см. п. 1 ст. 213.25 Закона о банкротстве).

8. Имущество гражданина, принадлежащее ему на праве общей собственности с супругом (бывшим супругом), подлежит реализации в деле о банкротстве гражданина по общим правилам. При этом в конкурсную массу включается часть средств от реализации общего имущества супругов (бывших супругов), соответствующая доле гражданина в таком имуществе, остальная часть этих средств выплачивается супругу (бывшему супругу). Если при этом у супругов имеются общие обязательства (в том числе при наличии солидарных обязательств либо предоставлении одним супругом за другого поручительства или залога), причитающаяся супругу (бывшему супругу) часть выручки выплачивается после выплаты за счет денег супруга (бывшего супруга) по этим общим обязательствам (п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве).

9. Общая конструкция механизма освобождения гражданина от обязательств состоит в следующем: после завершения расчетов с кредиторами гражданин, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, в том числе требований кредиторов, не заявленных при введении реструктуризации долгов гражданина или реализации имущества гражданина (п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве).

10. Учитывая специфику правового статуса гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, Закон о банкротстве вводит ряд особенностей в отношении его банкротства. Так, из перечня специальных норм Закона о банкротстве к индивидуальным предпринимателям могут применяться: положения об упрощенной процедуре банкротства отсутствующего должника; положения о банкротстве застройщика. Имущество граждан-должников, утративших статус индивидуальных предпринимателей, и предназначенное для осуществления ими предпринимательской деятельности, подлежит продаже в порядке, установленном Законом о банкротстве в отношении продажи имущества юридических лиц.

11. Специфической особенностью дела о банкротстве умершего гражданина является то, что применение реабилитационных процедур исключается.

12. Имущество умершего гражданина-должника (в основной своей части) одновременно выступает в качестве: а) наследства (напомним, что в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности, кроме прав и обязанностей, неразрывно связанных с личностью наследодателя и (или) переход которых не до-

пускается законом (ст. 1112 ГК РФ)); б) конкурсной массы (поскольку ее образует имущество, составляющее наследство такого гражданина).

Рекомендуемая литература

Алексеев А.А. Проблемы и особенности введения института несостоятельности (банкротства) физических лиц // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 4.

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.

Банкротство граждан (Критерии. Статус. Процедуры) / В.С. Белых, В.М. Богданов, В.А. Запорошенко; под общ. ред. В.С. Белых. М., 2017.

Бернштейн Е.В. Все мы делим пополам: банкротство граждан и семейное имущество в России и за рубежом // Адвокат. 2017. № 3.

Бруско Б. Добровольное банкротство гражданина: реализация права или исполнение обязанности // Хозяйство и право. 2016. № 9.

Витрянский В.В. 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.

Гартина Ю.А. Особенности правового регулирования признания гражданина банкротом // Теория и практика актуальных исследований. 2016. № 11.

Гладких В.И. Противодействие незаконному банкротству физических лиц // Безопасность бизнеса. 2016. № 2.

Гущина М.С. Добросовестность поведения должника в делах о несостоятельности (банкротстве) физических лиц // Судья. 2016. № 7.

Ешкилева Н.А. Банкротство физических лиц: современное состояние и перспективы развития // Вестник науки и творчества. 2016. № 10.

Зинченко С.А. Об очередных попытках законодателя разрешить проблемы правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства // Юрист. 2016. № 7.

Иванова С.П. Разработка компромиссных решений между гражданами-должниками и банковским сообществом при проведении процедуры банкротства физических лиц // Проблемы современной экономики (Новосибирск). 2016. № 29.

Илюшина М.Н. Реформа ГК России: правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7.

Карелина С.А., Фролов И.В. Институт банкротства граждан в РФ: достоинства и недостатки правовой модели регулирования // Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом: Сб. науч. ст. III Междунар. науч.-практ. конф. (25 апр. 2016 г., Москва) / РАНХиГС при Президенте РФ. М., 2016. С. 254–257.

Карелина С.А., Фролов И.В. Концепция моделей правового регулирования института банкротства гражданина в Российской Федерации // Право и бизнес. Приложение к журналу «Предпринимательское право». 2016. № 3.

Карелина С.А., Фролов И.В. Возможно ли банкротство гражданина без финансового управляющего? // Судья. 2016. № 7.

Карелина С.А., Фролов И.В. Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства граждан // Закон. 2015. № 12.

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.

Кораев К.Б. Правовое положение неплатежеспособного должника при проведении финансового оздоровления // Юрист. 2016. № 23.

Кораев К.Б. Правовое регулирование процедуры реализации имущества граждан // Российская юстиция. 2016. № 12.

Кораев К.Б. Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина // Закон. 2016. № 7.

Кораев К.Б. Основная идея законодательства о банкротстве граждан // Российская юстиция. 2014. № 7.

Коркушко М. Институт потребительского банкротства в России и его спорные моменты // Общество и экономика. 2016. № 9.

Кочергина Н.В. Некоторые аспекты нормативно-правового регулирования несостоятельности (банкротства) граждан в России, связанного с уголовно наказуемыми деяниями // Право и образование. 2016. № 6.

Лесникова Е.В. Банкротство физических лиц: первые итоги и перспективы правового института // Научные исследования и разработки молодых ученых. 2016. № 10.

Макарова О.А., Гаврилова И.А. Реструктуризация долгов гражданина: порядок и последствия введения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9.

Мифтахутдинов Р.Т. Реформирование законодательства о банкротстве в части совершенствования реабилитационных процедур // Право и бизнес. Приложение к журналу «Предпринимательское право». 2016. № 3.

Поваров Ю.С. Особенности рассмотрения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти // Вестник гражданского процесса. 2016. № 5.

Подмаркова А.С. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя по сравнению с банкротством граждан и организаций // Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сб. статей / НИУ ВШЭ и университет Ниццы – Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016.

Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1.

Рыбаков В.А., Егорова М.А., Авдонина О.Г. Организационные отношения в крестьянском (фермерском) хозяйстве без статуса юридического лица // Гражданское право. 2015. № 3.

Рябинин А. Банкротство граждан: неприменение правил об освобождении от обязательства // Банковское обозрение. Приложение «БанкНадзор». 2016. № 2.

Сатдарова Л.М. Некоторые проблемы применения законодательства о банкротстве граждан // Вестник Российского университета кооперации. 2016. № 1 (23).

Солдатенков В. Актуальные вопросы банкротства гражданина-должника // Эффективное антикризисное управление. 2016. № 3 (96).

Суворов Е. Банкротство граждан: актуальные вопросы практики применения законодательства // Эффективное антикризисное управление. 2016. № 3 (96).

Фролов И.В. Банкротство гражданина: проблемы введения и модели правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2.

Фролов И.В. Управление процедурами банкротства: теория и практика: Учеб. пособие. Новосибирск, 2013.

Хавина А. Банкротство граждан должно стать более простым и понятным // Экономика и жизнь. 2016. № 40.

Харитонов Г.А. Проблемные вопросы процедур банкротства физических лиц // Арбитражный управляющий. 2016. № 3.

Харитонов Ю.С. Реализация имущества гражданина в ходе процедур банкротства // Гражданское право. 2016. № 3.

Шишмарева Т.П. Санация неплатежеспособных должников в законодательстве о несостоятельности Германии // Право и бизнес. Приложение к журналу «Предпринимательское право». 2016. № 4.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015.

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. Особенности несостоятельности (банкротства) индивидуального предпринимателя в случае его смерти // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9.

Контрольные вопросы

1. Назовите признаки банкротства гражданина.
2. Перечислите условия и порядок возбуждения дела о банкротстве гражданина.
3. Кто имеет право подать заявление о признании гражданина банкротом?
4. Какие процедуры применяются в деле о банкротстве гражданина?
5. Назовите типы конструкций несостоятельности (банкротства) гражданина.
6. Что такое реструктуризация долгов гражданина и каковы ее цели?
7. Каковы условия введения реструктуризации долгов гражданина?
8. Каковы последствия введения реструктуризации долгов гражданина?
9. Что представляет собой система ограничений в отношении должника в деле о банкротстве гражданина?
10. Что такое план реструктуризации долгов гражданина, каковы его содержание и значение?
11. Каковы условия утверждения плана реструктуризации долгов гражданина?
12. Каковы цели и сроки процедуры реализации имущества гражданина?
13. Что представляет собой конкурсная масса гражданина?
14. Каковы правила поглощения совместного имущества супругов должника конкурсной массой?
15. В чем заключаются особенности реализации (продажи) имущества гражданина?
16. Какова очередность удовлетворения требований кредиторов гражданина?

17. Каковы условия, порядок и последствия освобождения гражданина-должника от обязательств?

18. Какова роль критерия добросовестности в поведении гражданина для применения механизма освобождения его от обязательств?

19. Каковы особенности банкротства индивидуального предпринимателя?

20. В чем заключается специфика банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства?

21. Каковы особенности возбуждения дела о банкротстве гражданина в случае его смерти?

22. Каков порядок участия нотариуса в деле о банкротстве гражданина?

23. Что представляет собой сепарация имущественных масс наследников в деле о банкротстве умершего гражданина?

24. Каковы особенности удовлетворения требований кредиторов умершего гражданина?

25. Каково соотношение понятий «наследство» и «конкурсная масса» умершего гражданина?

Глава 19

УПРОЩЕННЫЕ ПРОЦЕДУРЫ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ В ДЕЛАХ О БАНКРОТСТВЕ

§ 1. Банкротство ликвидируемого должника

- 1.1. Условия банкротства ликвидируемого должника
- 1.2. Условия ликвидации юридического лица в добровольном и принудительном порядке
- 1.3. Применение упрощенной процедуры банкротства ликвидируемого должника
- 1.4. Лица, обязанные обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании ликвидируемого должника банкротом
- 1.5. Особенности рассмотрения дела о банкротстве ликвидируемого должника

§ 2. Банкротство отсутствующего должника

- 2.1. Понятие отсутствующего должника
- 2.2. Условия применения норм о банкротстве отсутствующего должника
 - 2.2.1. Кредиторская задолженность в деле о банкротстве отсутствующего должника
 - 2.2.2. Механизм сокращения сроков рассмотрения дела
- 2.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве отсутствующего должника
- 2.4. Прекращение упрощенной процедуры и переход к процедурам, применяемым в деле о банкротстве

§ 3. Банкротство специализированного общества и ипотечного агента

- 3.1. Понятие специализированного общества и ипотечного агента
- 3.2. Меры, направленные на предупреждение банкротства специализированного общества и ипотечного агента
- 3.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента
- 3.4. Особенности продажи имущества, составляющего ипотечное покрытие (продажа ипотечного покрытия)
- 3.5. Особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением
- 3.6. Порядок и условия передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества, иному специализированному обществу

Основные нормативные акты

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 6 августа 2017 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

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.

Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» // СЗ РФ. 2003. № 46 (ч. 2). Ст. 4448.

Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6699.

Постановление Правительства РФ от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников» // СЗ РФ. 2004. № 44. Ст. 4347.

Перечень и предельный размер подлежащих компенсации расходов конкурсного управляющего, утверждены приказом ФНС, Минэкономразвития и Минфина России от 10 марта 2005 г. № САЭ-3-19-80@/53/34н «О реализации положения Постановления Правительства Российской Федерации от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников»» // БНА ФОИВ. 2005. № 17.

Судебная практика

Определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2002 г. № 109-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сладких Льва Степановича на нарушение его конституционных прав статьей 30 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник КС РФ. 2002. № 6.

Определение Верховного Суда РФ от 28 ноября 2014 г. по делу № А20-367/2014 по Кассационной жалобе ОАО «Сбербанк России» в лице Восточно-Сибирского банка (г. Москва, г. Красноярск) на решение Арбитражного суда Кабардино-Балкарской Республики от 24 марта 2014 г. по делу № А20-367/2014.

Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 мая 2014 г. и Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 5 августа 2014 г. по тому же делу по заявлению ликвидируемого должника — общества с ограниченной ответственностью «Гелкрасал» о признании несостоятельным (банкротом) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

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

Постановление Пленума ВАС РФ от 20 декабря 2006 г. № 67 (ред. от 15 февраля 2013 г.) «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о банкротстве отсутствующих должников и прекращении недействующих юридических лиц» // Вестник ВАС РФ. 2007. № 2.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 января 2000 г. № 50 «Обзор практики разрешения споров, связанных с ликвидацией юридических лиц (коммерческих организаций)» // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3.

Постановление Президиума ВАС РФ от 20 апреля 2004 г. № 1560/04 «По заявлению Общества с ограниченной ответственностью «АНС холдинг» о пересмотре в порядке надзора определения суда первой инстанции от 8 августа 2003 г., постановления суда апелляционной инстанции от 17 сентября 2003 г. Арбитражного суда Оренбургской области по делу № А47-6714/2003-14 ГК и постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 4 ноября 2003 г. по тому же делу» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 9.

Постановление Президиума ВАС РФ от 9 декабря 2003 г. № 11933/03 «По заявлению территориального органа Федеральной службы России по финансовому оздоровлению и банкротству в Кемеровской области о пересмотре в порядке надзора определения суда первой инстанции от 18 февраля 2003 г., постановления суда апелляционной инстанции от 14 мая 2003 г. Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А27-535/2003-4 и постановления Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 июля 2003 г. по тому же делу» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 5.

Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 5 мая 2008 г. № Ф08-2257/2008, Ф08-2257/2008/1 «По кассационным жалобам ликвидационной комиссии государственного унитарного предприятия «Даггосавтопредприятие» и Министерства имущественных и земельных отношений Республики Дагестан на определение Арбитражного суда Республики Дагестан

от 12 июля 2007 г. по делу № А15-1258/06 и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 февраля 2008 г. по тому же делу» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 3 ноября 2004 г. № Ф04-7777/2004(6000-А27-22) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 2 сентября 2008 г. № Ф09-6328/08-С4 по делу № А71-1693/2008-А28 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 22 ноября 2007 г. № Ф09-9635/07-С4 по делу № А71-3655/2007-А28 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25 сентября 2007 г. № Ф04-6797/2007(38709-А45-21) по делу № А45-19310/06-30/525 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 9 декабря 2008 г. № Ф09-8359/08-С4 по делу № А71-4797/2008(Г2) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 11 апреля 2006 г. № Ф09-2576/06-С4 по делу № А60-11044/05С4 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Уральского округа от 8 июня 2007 г. № Ф09-3616/07-С4 по делу № А47-142сп/2006АК-34 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 27 апреля 2010 г. по делу № А19-23019/09 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 18 апреля 2013 г. по делу № А40-98294/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25 сентября 2006 г. № Ф04-5408/2006(25750-А27-22) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Определение ВАС РФ от 12 ноября 2012 г. по делу № ВАС-11110/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Определение ВС РФ от 28 ноября 2014 г. по делу № А20-367/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 мая 2014 г. по делу № А20-367/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21 января 2015 г. № Ф09-9089/14, ФАС Центрального округа от 17 апреля 2014 г. по делу № А08-421/13 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21 октября 2014 г. по делу № А68-3669/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Северо-Западного округа от 24 июля 2000 г. № А56-30040/99, от 17 декабря 2001 г. № А56-29610/00 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 16 мая 2002 г. № Ф04/1684-415/А27-2002 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23 июля 2014 г. № 17АП-6029/2014-ГК // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 1 февраля 2005 г. № Ф08-5/2005 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 апреля 2017 г. № Ф05-4046/2017 по делу № А40-69763/2016 «По результатам рассмотрения кассационной жалобы ООО «Астарта», участника на решение от 14 сентября 2016 г. Арбитражного суда г. Москвы о признании отсутствующего должника банкротом и включении требований в реестр требований кредиторов должника в рамках дела о признании общества с ограниченной ответственностью несостоятельным (банкротом) по упрощенной процедуре банкротства отсутствующего должника» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Основные понятия

Ипотечный агент — специализированная коммерческая организация, которая соответствует установленным Законом об ипотечных ценных бумагах требованиям, исключительным предметом деятельности которой является приобретение прав требования по кредитам (займам), обеспеченным ипотекой, и (или) закладных и которой предоставлено право осуществлять эмиссию облигаций с ипотечным покрытием.

Ликвидируемый должник — юридическое лицо, в отношении которого принято решение о ликвидации.

Недействующее юридическое лицо — юридическое лицо, которое в течение последних 12 месяцев, предшествующих моменту принятия регистриру-

ющим органом соответствующего решения, не представляло документы отчетности, предусмотренные законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, и не осуществляло операций хотя бы по одному банковскому счету, признается фактически прекратившим свою деятельность. Такое юридическое лицо может быть исключено из Единого государственного реестра юридических лиц в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом.

Отсутствующий должник (физическое лицо) — отсутствующий по месту жительства или по месту пребывания гражданин, установить местонахождение которого не представляется возможным. Срок отсутствия должника по месту жительства значения не имеет.

Отсутствующий должник (юридическое лицо) — лицо, в котором руководитель должника — юридического лица, фактически прекратившего свою деятельность, отсутствует или установить место его нахождения не представляется возможным, имущество которого заведомо не позволяет покрыть судебные расходы в связи с делом о банкротстве, в течение последних 12 месяцев до даты подачи заявления о признании должника банкротом не проводились операции по его банковским счетам, а также имеются иные признаки, свидетельствующие об отсутствии предпринимательской или иной деятельности должника. Срок, в течение которого фактически прекращена деятельность, и срок отсутствия месту пребывания юридического лица значения не имеют.

Секьюритизация активов — привлечение дополнительных финансовых ресурсов за счет использования специфической системы отношений между различными заинтересованными лицами, а также совокупности ряда нетрадиционных правовых решений.

Специализированное общество — специализированное финансовое общество и специализированное общество проектного финансирования.

Специализированное финансовое общество — общество, целями и предметом деятельности которого являются приобретение имущественных прав требования исполнения от должников уплаты денежных средств по кредитным договорам, договорам займа и (или) иным обязательствам, включая права, которые возникнут в будущем из существующих или из будущих обязательств, приобретение иного имущества, связанного с денежными требованиями, в том числе по договорам лизинга и договорам аренды, и осуществление эмиссии облигаций, обеспеченных залогом таких денежных требований.

Специализированное общество проектного финансирования — общество, целями и предметом деятельности которого являются финансирование долгосрочного (на срок не менее трех лет) инвестиционного проекта путем

приобретения денежных требований по обязательствам, которые возникнут в связи с реализацией имущества, созданного в результате такого проекта, с оказанием услуг, производством товаров и (или) выполнением работ при использовании имущества, созданного в результате такого проекта, а также путем приобретения иного имущества, необходимого для осуществления или связанного с осуществлением такого проекта, и осуществление эмиссии облигаций, обеспеченных залогом денежных требований и иного имущества.

§ 1. Банкротство ликвидируемого должника

1.1. Условия банкротства ликвидируемого должника

В ситуациях, при которых участники хозяйственного оборота утрачивают перспективу восстановления платежеспособности, к ним применяются упрощенные процедуры банкротства.

К числу таких участников хозяйственного оборота законодатель относит *ликвидируемых должников*.



Соответствующие положения Закона о банкротстве, как правило, не конструируют новые механизмы процесса несостоятельности (банкротства) ликвидируемого должника. По сути дела упрощенная процедура банкротства представляет собой сокращенный порядок применения специальных мер к должнику, имеющему признаки банкротства.

Специальное регулирование процедуры банкротства ликвидируемых и отсутствующих должников направлено на их оперативное исключение из хозяйственного оборота и прекращение системы их обязательств.

Следует согласиться с мнением А.С. Филиппова о том, что согласно теоретическим подходам «банкротство ликвидируемого должника — это аварийная ситуация, неожиданно выявившаяся в процедуре ликвидации компании. С точки зрения закона участники компании, принимая решение о ликвидации и о сворачивании бизнеса, не знали о реальном положении дел и недостаточности активов своего предприятия. Состояние банкротства компании для них — неожиданность»¹.

¹ Филиппов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6. С. 40–41.

При этом общий алгоритм процедуры ликвидации организации, определяемый ст. 61–63 ГК РФ, состоит из следующих этапов:

- 1) компетентными органами юридического лица принимается решение о ликвидации организации;
- 2) назначается ликвидационная комиссия или ликвидатор, который начинает проводить ряд предусмотренных действующим законодательством мероприятий, действуя разумно и добросовестно;
- 3) ликвидатор с использованием данных налогового, бухгалтерского и иных видов учета должника выявляет кредиторов и уведомляет их о начале процедуры ликвидации должника;
- 4) ликвидатор размещает сообщение о принятии решения о ликвидации для публичного извещения неограниченного круга лиц и прежде всего для тех кредиторов, сведения о которых могли быть не отражены в учете ликвидируемого должника;
- 5) ликвидатор проводит инвентаризацию имущества должника;
- 6) ликвидатор принимает меры к взысканию дебиторской задолженности и определяет ликвидность активов и возможность их реализации;
- 7) ликвидатор принимает заявления и требования кредиторов и формирует собственный список (реестр) кредиторов, по итогам формирования которого, а также с учетом инвентаризации и анализа всех видов учета организации ликвидатор составляет промежуточный ликвидационный баланс, в котором указывает соотношение активов и размер заявленных требований.

В ситуациях, при которых приняты меры по выявлению всех кредиторов, активов и пассивов должника, окончены мероприятия по взысканию дебиторской задолженности, оценена реальная стоимость имеющихся активов с учетом их ликвидности, *ликвидатор придет к выводу о невозможности расчета со всеми кредиторами, он обязан подать заявление о банкротстве*, предварительно разместив сообщение о намерении обратиться с заявлением о банкротстве (в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц), и уведомить всех кредиторов¹.

¹ Необходимо обратить внимание на то, что с точки зрения действующего законодательства если изначально ясно, что активы должника не в состоянии покрыть требования кредиторов, то ни о какой процедуре ликвидации речь идти не должна. Должник обязан подать заявление о банкротстве в общем порядке (ст. 9 Закон о банкротстве). Вместе с тем стоит отметить, что в действительности все происходит совершенно не так: формально могут соблюдаться требования закона, но основной целью является стремление ускорить процедуру банкротства должника.



По мнению большинства специалистов, *де-факто* процедура ликвидации, предшествующая подаче заявления о банкротстве, практически компенсирует собой диагностическую по своей природе процедуру наблюдения в арбитражном процессе по делу о банкротстве¹. Необходимо обратить внимание на то, что вопрос о восстановлении платежеспособности должника в данном случае не стоит, что исключает необходимость введения таких процедур, как финансовое оздоровление и внешнее управление, но диагностические мероприятия в отношении должника все же законом предусмотрены и находятся за рамками арбитражного процесса по делу о банкротстве: выявление реального экономического состояния и определение достаточности или недостаточности активов организации-должника для расчетов с кредиторами являются прямой обязанностью ликвидатора, который на момент обращения с заявлением в суд должен иметь на руках фактически готовый анализ финансового состояния должника. Безусловно, с точки зрения теории права заявление о банкротстве в вышеописанной нами ситуации — это процессуальная фиксация факта неплатежеспособности и (или) недостаточности имущества у должника или недостоверности (неясности) его финансовой отчетности.

? Особое внимание следует обратить на собственно процедуру ликвидации: ранее многие должники подавали заявление о банкротстве сразу после внесения записи в ЕГРЮЛ. Они даже не считали необходимым разместить публикацию о начале этой процедуры². В подобных ситуациях уже не шла речь об уведомлении всех кредиторов, о выявлении должников и работе с ними, об инвентаризации, о составлении промежуточного ликвидационного баланса и т.п. Фактически собственно процедуры ликвидации не проводилось. Анализ судебной практики позволяет сделать выводы о том, что в части уклонения от проведения процедуры ликвидации судебная практика, к сожалению, всегда полностью поддерживала недобросовестных должников, ссылаясь на положения п. 3 ст. 224 Закона о банкротстве: «При обнаружении ситуаций, при которых стоимость имущества должника — юридического лица, в отношении которого принято решение о ликвидации, недостаточна для удовлетворения требований кредиторов, после принятия решения о ликвидации юридического лица и до создания ликвидационной комиссии (назначения ликвидатора) заявление о признании должника банкротом должно быть подано в арбитражный суд соб-

¹ См. более подробно в работе: Филиппов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6. С. 40–65; № 7. С. 49–72.

² В качестве примеров можно привести следующие дела: № А60-42039/2013 о банкротстве ООО «Атлас-Строй»; № А60-50032/2013 о банкротстве ООО «Регион-Строй»; № А60-50053/2013 о банкротстве ООО «Фермер-Строй»; № А60-31647/2013 о банкротстве ООО ПКФ «Фабрика Упаковки»; № А60-45889/2013 о банкротстве ООО «Арум и Ко»; № А60-51546/2013 о банкротстве ООО «Спецоборудование».

ственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителем (участником) должника или руководителем должника», но требования п. 3 ст. 225 Закона о банкротстве указанное запрещают. По мнению руководителя практики по банкротству группы правовых компаний «ИНТЕЛЛЕКТ-С» А.С. Филиппова, «суды последовательно указывали и указывают, что ее соблюдение не является предварительным условием для подачи заявления о банкротстве ликвидируемого должника и оценки должника как находящегося в состоянии ликвидации. Фактически то, что происходит, это уже не проведение процедуры ликвидации, а выполнение формальности для скорейшего банкротства должника, выхода на процедуру конкурсного производства, назначения конкурсного управляющего и обеспечения контроля над процедурой банкротства. Изредка можно увидеть, что соблюдаются все требования закона. Однако при ближайшем рассмотрении зачастую понятно, что это не более чем видимость¹. Происходит подобное лишь в тех случаях, когда должник не опасается заявлений о банкротстве от недружественных кредиторов. Проведение такой процедуры не достигает предусмотренных законом целей. Никакой ясности в финансовое положение должника ею не вносится, скорее наоборот»².

В правилах § 1 «Особенности банкротства ликвидируемого должника» гл. XI «Упрощенные процедуры банкротства» Закона о банкротстве законодатель к **ликвидируемым должникам** относит (п. 1, 2 ст. 224 Закона о банкротстве) юридических лиц, которые находятся в состоянии просрочки исполнения своих гражданско-правовых обязательств или уплаты обязательных платежей и в отношении которых принято решение о ликвидации.



Таким образом, под *ликвидируемым должником* понимается юридическое лицо, в отношении которого принято *решение о ликвидации (добровольной или принудительной)*, но стоимости имущества которого оказалось *недостаточно* для удовлетворения требований кредиторов.



Анализируя особенности применения данной процедуры, Д.А. Петров, к примеру, считает, что «поскольку упрощенная процедура банкротства реализуется в условиях особой хозяйственной ситуации, складывающейся в отношении должника, то она приводит к некоторой предопределенности решения суда (так как сразу открывается конкурс-

¹ Например, в арбитражном деле № А60-42039/2013 о банкротстве ООО «Атлас-Строй» процедура ликвидации и последующее заявление о банкротстве состоялись за считанные дни до рассмотрения дела судом апелляционной инстанции. Цель — опередить кредитора, который явно был намерен подать заявление о банкротстве.

² Филиппов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6. С. 41.

ное производство с последующей ликвидацией должника). Ведь субъект, попадающий под упрощенную процедуру банкротства, уже фактически не осуществляет деятельность, приносящую прибыль»¹.

Критерием банкротства ликвидируемых должников является недостаточность имущества для удовлетворения требований кредиторов.

К необходимым условиям банкротства ликвидируемого должника следует отнести то, что особенности банкротства ликвидируемого должника предусмотрены только для лиц, заявление о признании банкротом которых подано после создания ликвидационной комиссии или назначения ликвидатора (п. 3 ст. 225 Закона о банкротстве).



Вместе с тем **судебная практика по данному вопросу неоднозначна:**

- ✓ так, ряд судебных решений выразили следующую позицию: для банкротства ликвидируемых должников необходим лишь один признак — недостаточность имущества. Однако имеется практика о том, что необходимы два признака наряду с недостаточностью имущества, нужно также решение о ликвидации должника²;
- ✓ в одних случаях основанием применения упрощенной процедуры банкротства судами считается принятие решения о ликвидации, в других называется также наличие решения о назначении ликвидатора (ликвидационной комиссии) и внесении соответствующих записей в ЕГРЮЛ³, в третьих — предварительное проведение ликвидационных процедур⁴;
- ✓ как показывает судебная практика, при достаточности для удовлетворения требований кредиторов стоимости имущества должника — юридического лица, принявшего решение о ликвидации, его ликвидация по решению арбитражного суда в порядке, предусмотренном Законом о несостоятельности, исключается⁵;

¹ Петров Д.А. Банкротство ликвидируемого должника // Правовой вестник арбитражного управляющего. 2003. № 1. С. 35.

² См.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21 января 2015 г. № Ф09-9089/14, ФАС Центрального округа от 17 апреля 2014 г. по делу № А08-421/13 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Филиппов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6. С. 41.

⁴ См.: Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21 октября 2014 г. по делу № А68-3669/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 24 июля 2000 г. № А56-30040/99, от 17 декабря 2001 г. № А56-29610/00 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16 мая 2002 г. № Ф04/1684-415/А27-2002 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

✓ согласно положениям абз. 2 п. 62 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» если в заседании арбитражного суда по проверке обоснованности требований заявителя к должнику установлено, что во исполнение решения суда учредителями (участниками) либо органом юридического лица, уполномоченным на то учредительными документами, образована ликвидационная комиссия и стоимости имущества должника недостаточно для удовлетворения требований кредиторов, то к такому должнику судом применяется процедура банкротства ликвидируемого должника в порядке, предусмотренном § 1 «Особенности банкротства ликвидируемого должника» гл. XI Закона о банкротстве¹.

В соответствии со ст. 61 ГК РФ ликвидация юридического лица влечет за собой его прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам.



Согласно п. 38 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» правила § 1 «Особенности банкротства ликвидируемого должника» гл. XI Закона о банкротстве об упрощенной процедуре банкротства ликвидируемого должника **не подлежат применению при банкротстве индивидуальных предпринимателей** согласно буквальному смыслу ст. 224 Закона о банкротстве².

Таким образом, можно предположить, что одними из существенных значений правовой конструкции банкротства ликвидируемого должника являются повышение защиты прав кредиторов, сокращение сроков банкротства и затрат на его проведение.

1.2. Условия ликвидации юридического лица в добровольном и принудительном порядке

Законодатель закрепляет *добровольный и принудительный порядок* ликвидации указанной категории должников.

В *добровольном порядке* ликвидация осуществляется, например, по решению его учредителей (участников) либо органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами, в том

¹ Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

² Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

числе в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано.

Юридическое лицо может быть ликвидировано и *в принудительном порядке* по решению суда в случае осуществления деятельности без надлежащего разрешения (лицензии) либо деятельности, запрещенной законом, либо с иными неоднократными или грубыми нарушениями закона или иных правовых актов, либо при систематическом осуществлении общественной или религиозной организацией (объединением), благотворительным или иным фондом деятельности, противоречащей его уставным целям, а также и в иных случаях, предусмотренных ч. 3 п. 2 ст. 61 ГК РФ. Записи о принятии решения о ликвидации предприятия, о формировании ликвидационной комиссии, о составлении промежуточного ликвидационного баланса вносятся в ЕГРЮЛ.



Следует отметить, что решение о банкротстве ликвидируемого должника подлежит отмене в случае, если ликвидационной комиссией **не представлен промежуточный ликвидационный баланс**, а судом не проверено соблюдение ликвидационной комиссией порядка ликвидации должника¹.

Однако имеется и **более радикальная судебная позиция**, в соответствии с которой из закона не усматривается обязанность заявителя представлять суду доказательства осуществления всех ликвидационных мероприятий, в том числе составления промежуточного ликвидационного баланса, содержащего сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечень предъявленных кредиторами требований (отсутствие промежуточного ликвидационного баланса к моменту обращения ликвидатора с заявлением в арбитражный суд само по себе не препятствует возможности установления факта недостаточности имущества должника, поскольку данное обстоятельство может быть обнаружено до даты составления промежуточного ликвидационного баланса с учетом результатов проведенных ликвидационных мероприятий: инвентаризации имущества должника, определения размера кредиторской задолженности²)³.

¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 27 апреля 2010 г. по делу № А19-23019/09 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 29 апреля 2015 г. по делу № Ф10-1360/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Более подробно см.: *Бруско Б.С.* Актуальные проблемы применения упрощенного порядка ликвидации должника // *Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес»*. 2015. № 4. С. 24–32.

1.3. Применение упрощенной процедуры банкротства ликвидируемого должника

Для применения упрощенной процедуры банкротства ликвидируемого должника необходимо доказать наличие двух признаков (условий):

а) нахождение в стадии ликвидации (наличие решения о ликвидации; наличие решения о формировании ликвидационной комиссии или назначении ликвидатора; наличие записи в ЕГРЮЛ о принятых решениях);

б) недостаточность стоимости имущества такого должника для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме.



Суд может отказать в признании банкротства должника в порядке § 1 гл. XI Закона о банкротстве и признать решение о ликвидации незаконным, если на момент рассмотрения заявления ликвидатора должник уже не находился в процедуре ликвидации¹.

Имущество должника определяется на основании данных бухгалтерского учета и отчета независимого оценщика о стоимости имущества ликвидируемого юридического лица. При этом при определении недостаточности имущества должны учитываться все выявленные ликвидационной комиссией требования, а не только те, которые были предъявлены к должнику в течение срока, установленного для предъявления требований кредиторов, после публикации о ликвидации юридического лица.



Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа при рассмотрении дела № А05-13115/2008 по заявлению ООО «ЗЛК-Финанс» в Арбитражном суде Архангельской области с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом) определил, что при объединении судебных дел они поступают на рассмотрение тому судье, кто раньше всех принял иск к производству. Применительно к делам о банкротстве следует учитывать такой важный нюанс, как различие в применяемых процедурах. Так, **если в отношении должника возбуждены два дела о банкротстве и самое первое из них было начато по упрощенной процедуре банкротства ликвидируемого должника, то оба дела объединяются в одно, при этом применяются правила об упрощенной процедуре без применения наблюдения, финансового оздоровления и других процедур².**

¹ См.: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 18 апреля 2013 г. по делу № А40-98294/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 13 июня 2013 г. по делу № А05-13115/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

Если регистрирующий орган установит при проверке документов, переданных юридическим лицом для государственной регистрации предприятия в связи с его ликвидацией, что у предприятия имеется кредиторская задолженность (в том числе когда представлен недостоверный ликвидационный бухгалтерский баланс, что расценивается налоговым органом как непредставление ликвидационного бухгалтерского баланса), это будет основанием для налоговой инспекции для принятия решения об отказе в государственной регистрации юридического лица, поскольку процесс ликвидации в порядке, предусмотренном ст. 63 ГК РФ, не завершен¹.

Положения ст. 224–226 Закона о банкротстве, являющихся специальными нормами права, устанавливающими особенности банкротства ликвидируемого должника, **не исключают возможности возбуждения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) должника, находящегося в стадии ликвидации, на общих основаниях** — по заявлению кредитора или уполномоченного органа.

Признав требования кредитора или уполномоченного органа обособленными, при наличии признаков банкротства ликвидируемого должника суд примет решение о признании должника банкротом и открытии в отношении его конкурсного производства по упрощенной процедуре банкротства ликвидируемого должника².



Дело о банкротстве должника может быть направлено на новое рассмотрение в случае, если не было установлено, достаточно ли у должника имущества для погашения требований кредиторов³.

¹ См.: Постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 2 сентября 2008 г. № Ф09-6328/08-С4 по делу № А71-1693/2008-А28; от 22 ноября 2007 г. № Ф09-9635/07-С4 по делу № А71-3655/2007-А28, ФАС Северо-Западного округа от 4 февраля 2009 г. по делу № А42-3783/2008; Определение ВАС РФ от 20 февраля 2008 г. № 1665/08 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 7 апреля 2009 г. № Ф09-5161/08-С4 по делу № А50-1960/08-Б6; Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 13 сентября 2005 г. № А58-5077/04-Ф02-4136/05-С2; Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 3 ноября 2004 г. № Ф04-7777/2004(6000-А27-22); Федерального арбитражного суда Московского округа от 14 февраля 2008 г. № КГ-А41/174-08; Президиума ВАС РФ от 20 апреля 2004 г. № 1560/04, от 9 декабря 2003 г. № 11933/03 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25 сентября 2006 г. № Ф04-5408/2006(25750-А27-22) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Таким образом, в соответствии с п. 1 ст. 224 Закона о банкротстве правила о банкротстве ликвидируемого должника могут применяться лишь к юридическим лицам, в отношении которых принято решение о ликвидации (речь идет как о добровольной, так и о принудительной ликвидации, за исключением ликвидации на основании решения суда о признании юридического лица банкротом), в случае, если стоимости имущества такого должника недостаточно для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме.

1.4. Лица, обязанные обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании ликвидируемого должника банкротом

Наличие признаков ликвидируемого должника у организации является основанием возникновения обязанности по обращению в арбитражный суд с заявлением о признании ее банкротом.

Лицами, обязанными обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании ликвидируемого должника банкротом, являются:

1) собственник имущества должника — унитарного предприятия, учредитель (участник) должника или руководитель должника после принятия решения о ликвидации юридического лица и до создания ликвидационной комиссии (назначения ликвидатора) (п. 3 ст. 224 Закона о банкротстве);

2) ликвидационная комиссия или единоличный ликвидатор (п. 2 ст. 224 Закона о банкротстве).

При этом обязанность по подаче заявления о признании ликвидируемого должника банкротом возникает у указанных лиц с момента обнаружения недостаточности имущества должника для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме.

Закон о банкротстве **не предусматривает возможности применения** упрощенной процедуры в деле о банкротстве ликвидируемого должника (без применения наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления) **на основании заявления кредитора**.



В свою очередь, Президиум ВАС РФ в Постановлении от 20 апреля 2004 г. № 1560/04 по делу № А47-6714/2003-14ГК разъяснил, что согласно ст. 7 и 11 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» нахождение организации-должника в стадии ликвидации и работа ликвидационной комиссии **не лишают заявителя-кредитора права на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании такого должника**

несостоятельным (банкротом). Положения ст. 224–226 Закона о банкротстве, являющиеся специальными нормами права, устанавливающими особенности банкротства ликвидируемого должника, не исключают возможности возбуждения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) на общих основаниях — по заявлению кредитора.

? При этом данное Постановление не дает ответа на вопрос, в каком порядке должно быть рассмотрено заявление кредитора о признании банкротом ликвидируемого должника и какой итоговый судебный акт должен быть принят по результатам рассмотрения заявления кредитора. По мнению специалистов¹, с одной стороны, согласно п. 3 ст. 48 Закона о банкротстве по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании должника банкротом арбитражный суд выносит одно из следующих определений (перечень полномочий суда исчерпывающий): о признании требований заявителя обоснованными и введении наблюдения; об отказе во введении наблюдения и оставлении такого заявления без рассмотрения; об отказе во введении наблюдения и о прекращении производства по делу о банкротстве. Но относительно вопроса о том, **в каком порядке должно быть рассмотрено заявление кредитора о признании банкротом ликвидируемого должника**, существует иная судебная практика². Так, если с заявлением о признании компании-должника банкротом в суд обращается общество-кредитор на общих основаниях, арбитражный суд принимает к производству заявление общества о признании должника банкротом. Впоследствии в день рассмотрения требования кредитора суд устанавливает, что из выписки из ЕГРЮЛ и отзыва должника следует, что в реестр внесена запись о начале ликвидации компании-должника, и на основании этого суд переходит к упрощенной процедуре банкротства компании-должника как ликвидируемого должника. Итоговым решением арбитражного суда по результатам рассмотрения заявления конкурсного кредитора в отношении ликвидируемого должника по упрощенной процедуре открыто конкурсное производство. Заявление о банкротстве, поданное впоследствии в суд ликвидатором, возвращено заявителю, поскольку на соответствующую дату отсутствовали основания для принятия заявления должника к рассмотрению.

Следовательно, процедуру ликвидации, установленную ст. 63 ГК РФ, можно было избежать, одновременно начав процедуру ликвидации должника (в том числе без назначения ликвидатора) и подав заявление в суд о признании ликвидируемого должника конкурсным кредитором на общих основаниях.

¹ Более подробно см.: *Светличный А.В.* Процедура банкротства проще упрощенной // Юрист. 2016. № 21. С. 9–12.

² См. дело № А60-29762/2013; апелляционное постановление от 18 февраля 2014 г. № 17АП-14530/2013-ГК.



В деле № А41-22739/15 суд с оговоркой **вновь пришел к выводу о возможности открытия конкурсного производства применительно к ликвидируемому должнику по результатам рассмотрения заявления кредитора, минуя процедуру наблюдения**. В указанном деле суд отметил, что «...нахождение должника в стадии ликвидации и работа ликвидационной комиссии (ликвидатора) не лишают заявителя-кредитора права на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом на общих основаниях, если должник обладает признаками банкротства, предусмотренными ст. 3 Закона о банкротстве, и имеются условия, установленные п. 2 ст. 33 этого же Закона, поскольку положения ст. 224–226 указанного Закона, являющиеся специальными нормами права, устанавливающими особенности банкротства ликвидируемого должника, не исключают возможности возбуждения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) на общих основаниях — по заявлению кредитора. В связи с этим:

1) если с заявлением о признании банкротом ликвидируемой организации *обращается ликвидационная комиссия*, то она обязана доказать, что стоимость имущества должника — юридического лица, в отношении которого принято решение о ликвидации, недостаточна для удовлетворения требований кредиторов;

2) если же с таким заявлением *обращается кредитор*, то он доказывать упомянутое обстоятельство не обязан, при этом если уже создана ликвидационная комиссия, то дело о банкротстве такого должника рассматривается по правилам о банкротстве ликвидируемого должника, а если еще не создана — по общим правилам (в том числе с введением наблюдения). Суд, установив, что единственным участником общества-должника принято решение о ликвидации общества и назначении ликвидатора, **пришел к выводу о том, что к нему применима упрощенная процедура банкротства**. При этом суд учел, что особенности банкротства ликвидируемого должника предусмотрены специальными нормами Закона о банкротстве (ст. 224–226), которые не устанавливают обязанности должника представлять суду доказательства выполнения требований ст. 62, 63 ГК РФ, поскольку указанными нормами регулируется порядок добровольной ликвидации юридического лица и Закон о банкротстве не предусматривает проверку судом порядка проведения ликвидации для признания ликвидируемого должника банкротом»¹.

? Однако, по мнению специалистов, вывод судов о том, что кредитор-заявитель не обязан представлять суду доказательства выполнения требований ст. 62, 63 ГК РФ, сделан без учета интересов других кредиторов должника.

В деле № А41-22739/15 при решении вопроса об открытии конкурсного производства в отношении организации-должника не учитывалось мнение

¹ См. дело № А41-22739/15 о признании ЗАО «Лайнер» несостоятельным.

остальных кредиторов ликвидируемого должника, поскольку они попросту не были включены в реестр и не допущены до участия в деле. Так, на день судебного заседания, по итогам которого судом по упрощенной процедуре открыто конкурсное производство: а) не истек двухмесячный срок на предъявление требований кредиторов при ликвидации; б) ликвидатором не выявлены кредиторы юридического лица; в) ликвидатором не выяснена дебиторская задолженность юридического лица; г) ликвидатором не уведомлены кредиторы о ликвидации юридического лица; д) ликвидатором не составлен и не утвержден учредителями (участниками) юридического лица промежуточный ликвидационный баланс, который должен содержать сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне предъявленных кредиторами требований, а также о результатах их рассмотрения, а следовательно, не выявлены имущество и денежные средства должника, достаточные либо недостаточные для удовлетворения требований кредиторов; е) срок на предъявление требований кредиторов на стадии конкурсного производства сокращен до одного месяца без возможности его восстановления; ж) в отношении неустановленных кредиторов применены последствия открытия конкурсного производства, установленные ст. 126 Закона о банкротстве.

Таким образом, вышеизложенная схема, примененная в деле № А41-22739/15, позволяющая ускорить процедуру банкротства ликвидируемого должника без участия ликвидатора, не является совершенной и реализуется только в интересах одного кредитора-заявителя, интересы которого зачастую совпадают с интересами должника¹.

В научной литературе неоднократно поднимался вопрос: в случае создания ликвидационной комиссии обязанность по подаче заявления лежит на председателе ликвидационной комиссии либо также и на ее членах²?

Существует весьма спорная, с нашей точки зрения, позиция о том, что члены ликвидационной комиссии также обязаны подавать заявление о банкротстве ликвидируемого должника. Однако, на наш взгляд, при решении данного вопроса следует исходить из следующего: упрощенные процедуры банкротства регулируются как специальные случаи банкротства. Следовательно, общие положения Закона о банкротстве применяются к отношениям, связанным с банкротством ликвидируемого должника, в случае, если гл. XI Закона о банкротстве не предусмотрено специальное регулирование. Таким образом, обязанность

¹ Светличный А.В. Процедура банкротства проще упрощенной // Юрист. 2016. № 21. С. 11–12.

² См., например: Телюкина М.В., Ткачев В.Н. Банкротство ликвидируемого должника // Юридический мир. 2001. № 6. С. 34.

по подаче заявления лежит именно на председателе ликвидационной комиссии. Это подтверждается наличием положения, закрепленного в п. 2 ст. 226 Закона о банкротстве, о его ответственности за неисполнение указанной обязанности.



Данный вывод находит свое подтверждение и в судебной практике. Так, в соответствии с п. 12 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 января 2000 г. № 50 «Обзор практики разрешения споров, связанных с ликвидацией юридических лиц (коммерческих организаций)»¹ **право на совершение всех юридических действий от имени ликвидируемого юридического лица** в соответствии с решениями ликвидационной комиссии, принятыми в пределах предоставленных ей законом прав, **признается за руководителем (председателем) ликвидационной комиссии.**



Утверждение председателя ликвидационной комиссии конкурсным управляющим должника исключает надлежащее выполнение его обязанностей по проверке оснований для привлечения членов комиссии к ответственности и создает условия для конфликта интересов².

Что касается срока подачи соответствующего заявления в суд, то согласно п. 3 ст. 9 Закона о банкротстве в случае, если при проведении ликвидации юридическое лицо стало отвечать признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества, ликвидационная комиссия должника обязана обратиться в арбитражный суд с заявлением должника в течение 10 дней с момента выявления каких-либо из указанных признаков. Вместе с тем из анализа законодательства о банкротстве следует, что руководитель должника до создания ликвидационной комиссии должен направить заявление в арбитражный суд в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств.

В случае неисполнения обязанности по обращению в арбитражный суд о признании ликвидируемого должника банкротом наступают следующие последствия:

- в ЕГРЮЛ не будет внесена запись о ликвидации должника;
- при недостаточности имущества у должника для полного расчета с кредиторами виновные лица (собственник, учредители, руководитель должника, председатель ликвидационной комиссии (ликвидатор)) будут

¹ Вестник ВАС РФ. 2000. № 3.

² Определение ВАС РФ от 12 ноября 2012 г. по делу № ВАС-11110/12 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

за свой счет удовлетворять требования кредиторов в недостающей части, что означает возможность привлечения их к ответственности в рамках гл. III.2 Закона о банкротстве (субсидиарная ответственность).

Однако нахождение должника в стадии ликвидации не лишает кредитора права на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании такого должника несостоятельным (банкротом).

В связи с тем, что продолжение деятельности ликвидируемого должника его учредителями (участниками, собственником) не предполагалось, досудебные меры по предупреждению несостоятельности не проводятся, а количество процедур банкротства сокращено (*применяются только конкурсное производство и мировое соглашение*).



При этом следует учитывать, что в юридической литературе довольно часто процедуру мирового соглашения относят к числу реабилитационных процедур¹. Однако процедура мирового соглашения в деле о банкротстве может быть в равной мере направлена как на реорганизацию, так и на ликвидацию должника², что **не исключает применение мирового соглашения как процедуры в делах о банкротстве ликвидируемого должника**³.

За нарушение обязанности подачи заявления в арбитражный суд ст. 61.12, а также п. 2 ст. 226 Закона о банкротстве предусмотрена субсидиарная ответственность за неудовлетворенные требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей собственника имущества должника — унитарного предприятия, учредителей (участников) должника и председателя ликвидационной комиссии (ликвидатора).

¹ 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: Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. С. 285–378.

² См. абз. 1 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 15 мая 2002 г. № 109-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сладких Льва Степановича на нарушение его конституционных прав статьей 30 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (Вестник КС РФ. 2002. № 6); *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.

³ Более подробно см.: *Кузнецов С.А.* Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015 (СПС «КонсультантПлюс»).

При этом правом на привлечение к субсидиарной ответственности собственника имущества ликвидируемого должника обладают кредиторы, заявившие в ликвидационную комиссию требования к такому должнику; при несоблюдении такого порядка предъявления требования к основному должнику оно считается погашенным¹.

Кроме того, следует учитывать, что до тех пор, пока не будет сформирована конкурсная масса и установлена невозможность удовлетворения требований кредиторов за счет имущества должника, рассмотрение вопроса о субсидиарной ответственности собственника предприятия является преждевременным².

Кроме того, следует отметить, что согласно п. 2 ст. 9 Закона о банкротстве нарушение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, установленный ст. 9 Закона, влечет за собой субсидиарную ответственность лиц, на которых законом возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и подаче такого заявления, по обязательствам должника, возникшим после истечения срока, предусмотренного п. 2 и 3 ст. 9 Закона о банкротстве.

1.5. Особенности рассмотрения дела о банкротстве ликвидируемого должника

Заявление о признании ликвидируемого должника банкротом оформляется и подается в арбитражный суд по общим правилам, установленным АПК РФ и ст. 37, 38 Закона о банкротстве.

При подаче в арбитражный суд заявления о признании ликвидируемого должника банкротом условия принятия заявления и возбуждения дела о банкротстве, предусмотренные ст. 3, 6, 7, 33 Закона о банкротстве, не принимаются во внимание.

Определяющими для арбитражного суда будут являться решение о ликвидации юридического лица, а также сведения о недостаточности стоимости имущества такого должника для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме. Иными словами, решение о признании ликвидируемого должника банкротом может быть принято, если раз-

¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25 сентября 2007 г. № Ф04-6797/2007(38709-А45-21) по делу № А45-19310/06-30/525 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 1 февраля 2005 г. № Ф08-5/2005 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

мер долгов будет превышать стоимость имущества ликвидируемого должника. Отсюда следует, что **критерием банкротства ликвидируемого должника является критерий неоплатности**.

Вместе с тем в случае, если заявление о признании ликвидируемого должника признано необоснованным (стоимость имущества превышает стоимость долгов), но имеются иные заявления кредиторов о признании должника банкротом, то, по-видимому, в отсутствие специальных норм, регулирующих данную ситуацию, необходимо применять по аналогии п. 3 ст. 48 Закона о банкротстве, т.е. оставить заявление о признании ликвидируемого должника без рассмотрения.

При этом если оснований для отказа в принятии заявления другого кредитора о признании ликвидируемого должника банкротом не имеется, суд принимает заявление о признании должника банкротом не в порядке упрощенной процедуры, а в общем порядке.



По мнению ВС РФ, нахождение юридического лица в упрощенной процедуре банкротства не лишает кредитора права предъявить свои требования к ликвидируемому должнику в течение месяца с даты опубликования объявления о признании ликвидируемого должника банкротом¹.

Если основания для признания ликвидируемого должника банкротом имеются, то арбитражный суд принимает решение о признании ликвидируемого должника банкротом и об открытии конкурсного производства не менее чем через 15 дней и не более чем через 30 дней с даты вынесения определения о принятии заявления о признании должника банкротом (п. 6 ст. 42 Закона о банкротстве); одновременно с этим арбитражный суд утверждает конкурсного управляющего.



И если в Федеральном законе от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» обязанности конкурсного управляющего могли быть возложены на председателя ликвидационной

¹ См.: Определение ВС РФ от 28 ноября 2014 г. по делу № А20-367/2014 по Кассационной жалобе ОАО «Сбербанк России» в лице Восточно-Сибирского банка (г. Москва, г. Красноярск) на решение Арбитражного суда Кабардино-Балкарской Республики от 24 марта 2014 г. по делу № А20-367/2014, Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 мая 2014 г. и Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 5 августа 2014 г. по тому же делу по заявлению ликвидируемого должника — общества с ограниченной ответственностью «Гелкрасал» о признании несостоятельным (банкротом) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

комиссии (ликвидатора), то в настоящее время **наделение председателя ликвидационной комиссии (ликвидатора) статусом конкурсного управляющего в этом же деле о банкротстве Законом о банкротстве не предусмотрено**. Таким образом, утверждение конкурсного управляющего производится в порядке, предусмотренном ст. 45 Закона о банкротстве.

*Безусловной особенностью дела о банкротстве ликвидируемого должника является то, что **наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление не применяются***. Это означает, что у ликвидируемого должника практически отсутствует возможность восстановления платежеспособности. Однако при этом в Законе о банкротстве не имеется запрета на применение в ходе конкурсного производства ст. 125 «Исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами в конкурсном производстве» Закона о банкротстве, согласно которой собственнику имущества должника унитарного предприятия, учредителям (участникам) должника или третьим лицам в любое время до окончания конкурсного производства предоставлено право одновременно удовлетворить все требования кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов или предоставить должнику денежные средства, достаточные для удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром и ст. 129.1 Закона о банкротстве, согласно которой возможно погашение учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия и (или) третьим лицом задолженности по обязательным платежам в ходе конкурсного производства. Кроме того, как упоминалось ранее, в ст. 225 Закона о банкротстве отсутствует запрет и на заключение мирового соглашения в ходе конкурсного производства.

Еще одной особенностью Закона о банкротстве является то, что если банкротство осуществляется по упрощенной процедуре банкротства ликвидируемого должника, **срок исковой давности необходимо исчислять с момента утверждения конкурсного управляющего**.

Голосование на собрании кредиторов и определение очереди удовлетворения требований кредиторов при введении процедуры, применяемой в деле о банкротстве к ликвидируемому должнику, осуществляется в соответствии с размером требований, включенных в реестр требований кредиторов, сформированный в соответствии с Законом о банкротстве.

§ 2. Банкротство отсутствующего должника

2.1. Понятие отсутствующего должника

В случаях, если гражданин-должник или руководитель должника — юридического лица, фактически прекратившего свою деятельность, отсутствуют или установить место их нахождения не представляется возможным, в соответствии с нормами § 2 гл. XI «Банкротство отсутствующего должника» Закона о банкротстве в отношении указанных лиц применяется *упрощенная процедура банкротства отсутствующего должника*.



При этом под **отсутствующим должником** понимается **физическое лицо**, отсутствующее по месту жительства или по месту пребывания и установить местонахождение которого не представляется возможным.



Под **отсутствующим должником** — **юридическим лицом** понимается организация, фактически прекратившая свою деятельность, *руководитель которой отсутствует* по месту жительства или месту пребывания и установить местонахождение которого также не представляется возможным.



Следует обратить внимание на то обстоятельство, что п. 1 ст. 227 Закона о банкротстве указывает именно на ***отсутствие руководителя юридического лица***. В юридической литературе встречается весьма расширенное толкование рассматриваемой законодательной нормы, в соответствии с которым юридическое лицо может признаваться отсутствующим должником, если невозможно установить его местонахождение или место фактического функционирования его органов управления¹. Однако указанное мнение является спорным, так как установлением местонахождения юридического лица является указание его адреса — юридического и фактического в учредительных документах, и противоречащим буквальному толкованию нормы ст. 227 Закона о банкротстве².



Однако имеется и иной подход по данному вопросу: так, в Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 21 апреля 2017 г. № Ф05-4046/2017 по делу № А40-69763/2016 было установлено, **что представительство в суде само по себе не свидетельствует о ведении**

¹ См.: *Свирин Ю.А.* Конкурсное право. М.: Багира-2, 2006.

² См.: *Акинфиева В.В.* Особенности банкротства отсутствующего должника // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.): Избранные материалы / В.В. Акинфиева, А.А. Ананьева, С.И. Афанасьева и др.; Отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

обществом уставной деятельности¹. Данный вывод был сделан на основании того, что для возбуждения дела о банкротстве отсутствующего должника принципиальное значение имеет то обстоятельство, что должник отсутствует либо не представляется возможным установить место его нахождения, а сам должник фактически прекратил свою деятельность, причем размер кредиторской задолженности, числящейся за должником, не имеет значения. При этом судом были рассмотрены доводы кассационной жалобы о том, что должник не является отсутствующим, поскольку у него есть директор В., которая подписывает все необходимые документы и не является отсутствующим, что общество ведет предпринимательскую деятельность, сдает отчетность в налоговый орган, является участником ряда судебных процессов, неоднократно обращалось в Правительство г. Москвы с требованием о возмещении затрат по инвестиционному контракту. Суды оценили эти доводы и сделали свои выводы исходя из следующего: согласно выписке из ЕГРЮЛ юридический адрес должника – г. Москва, ул. Х, д. Х. По данному адресу общество-должник и его руководитель корреспонденцию не получают, что подтверждается ее возвратом. Как следует из оспариваемого Постановления, *фактически финансово-хозяйственную деятельность общество не осуществляет ни по адресу регистрации, ни по иным адресам, отчетность в налоговый орган сдается с нулевыми значениями, операции по банковским счетам должника за последний год не проводились*. Доказательств совершения сделок, свидетельствующих о наличии у ООО «Астарта» какой-либо деятельности в спорный период, не представлено. **Указанные обстоятельства не позволили судам сделать вывод об осуществлении уставной деятельности Общества**, а представительство в суде при вышеперечисленных обстоятельствах само по себе не свидетельствует о ведении обществом уставной деятельности.

Продолжение участия отсутствующего должника в гражданском обороте невозможно по причинам отсутствия одного или нескольких признаков юридического лица:

- организационного единства (органов управления);
- обособленного имущества.

В том числе и по указанным причинам упрощенная процедура банкротства таких лиц ускоряет их ликвидацию, уменьшает стоимость

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 апреля 2017 г. № Ф05-4046/2017 по делу № А40-69763/2016 по результатам рассмотрения кассационной жалобы ООО «Астарта», участника Карповой И.В. на решение от 14 сентября 2016 г. Арбитражного суда г. Москвы, о признании отсутствующего должника банкротом и включении требований в реестр требований кредиторов должника в рамках дела о признании общества с ограниченной ответственностью несостоятельным (банкротом) по упрощенной процедуре банкротства отсутствующего должника // СПС «КонсультантПлюс».

и трудоемкость процедур банкротства, но в то же время усиливает защиту интересов кредиторов по сравнению с общим порядком ликвидации (ст. 63 ГК РФ).

Упрощенная процедура в деле о банкротстве отсутствующих должников применяется *в целях* уменьшения продолжительности, стоимости и трудоемкости процесса банкротства, а также усиления защиты кредиторов по сравнению с общим порядком ликвидации (ст. 64 ГК РФ).



Согласно п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 20 декабря 2006 г. № 67 (ред. от 15 февраля 2013 г.) «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о банкротстве отсутствующих должников и прекращении недействующих юридических лиц»¹ в соответствии со ст. 21.1 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»² юридическое лицо, которое в течение последних 12 месяцев, предшествующих моменту принятия регистрирующим органом соответствующего решения, не представляло документы отчетности, предусмотренные законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, и не осуществляло операций хотя бы по одному банковскому счету, признается фактически прекратившим свою деятельность (далее — недействующее юридическое лицо). Такое юридическое лицо может быть исключено из государственного реестра юридических лиц в порядке, предусмотренном Законом о регистрации, т.е. по решению регистрирующего органа. При применении указанной нормы судам необходимо учитывать, что процедура исключения недействующего юридического лица из ЕГРЮЛ является **специальным основанием прекращения юридического лица**, не связанным с его ликвидацией. Поэтому п. 4 ст. 61 ГК РФ, согласно которому в случае недостаточности имущества юридического лица для удовлетворения требований кредиторов необходимо производство по делу о банкротстве, в данном случае применению не подлежит. В этой связи *исключение недействующего юридического лица из ЕГРЮЛ по решению регистрирующего органа допускается и в тех случаях, когда указанное лицо имеет задолженность по налогам, сборам, пеням и санкциям перед бюджетами разных уровней*. Решение вопроса о целесообразности обращения в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом при условии наличия достаточной вероятности погашения в деле о банкротстве задолженности по обязательным платежам **относится к компетенции уполномоченных органов в делах о банкротстве**.

¹ Вестник ВАС РФ. 2007. № 2.

² СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3431.

2.2. Условия применения норм о банкротстве отсутствующего должника

Нормы о банкротстве отсутствующего должника применяются к юридическим лицам, к гражданам¹, в том числе индивидуальным предпринимателям (п. 39 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51)², при условии, если:

- а) фактически прекращена их деятельность;
- б) должник отсутствует по месту жительства или месту пребывания (невозможно установить его местонахождение);
- в) имущество должника — юридического лица заведомо не позволяет покрыть судебные расходы в связи с делом о банкротстве;
- г) в течение последних 12 месяцев до даты подачи заявления о признании должника банкротом не проводились операции по банковским счетам должника;
- д) также имеются иные признаки, свидетельствующие об отсутствии предпринимательской или иной деятельности должника.

При этом следует отметить, что срок, в течение которого фактически прекращена деятельность, и срок отсутствия должника по месту жительства или месту пребывания юридического лица значения не имеют.



Согласно положениям п. 61 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 если признаки отсутствующего должника выявляются в деле о банкротстве, возбужденном по заявлению уполномоченного органа, то при отсутствии доказательств финансирования (п. 2 ст. 227 Закона о банкротстве) производство по делу подлежит прекращению на основании п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ³.

¹ В случае обнаружения признаков отсутствующего должника в ходе процедуры реструктуризации долгов гражданина финансовый управляющий обязан подать заявление в арбитражный суд о переходе к упрощенной процедуре, применяемой в деле о банкротстве к отсутствующему должнику. Арбитражный суд выносит соответствующее определение (п. 3 ст. 227 Закона о банкротстве), что позволяет сделать вывод **о применении упрощенной процедуры, применяемой в деле о банкротстве к отсутствующему гражданину-должнику, не обладающему статусом индивидуального предпринимателя.**

² Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июня 2011 г. № 51 (ред. от 6 июня 2014 г.) «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

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.

В доказательство отсутствия должника могут быть представлены:

- исполнительный лист с отметкой о невозможности взыскания;
- справка налоговой инспекции о непредставлении должником отчетной документации налоговым органам;
- документ органа связи о невозможности вручить должнику почтовую корреспонденцию и тому подобные доказательства.

Если заявителем — уполномоченным органом не представлено доказательств осуществления ответчиком финансово-хозяйственной деятельности, ликвидация такого юридического лица должна осуществляться в соответствии с положениями о банкротстве отсутствующего должника.

2.2.1. Кредиторская задолженность в деле о банкротстве отсутствующего должника

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом может быть подано конкурсным кредитором, уполномоченным органом **независимо от размера кредиторской задолженности** (п. 1 ст. 227 Закона о банкротстве).



Многочисленная судебная практика активно реализует положения п. 1 ст. 227 Закона о банкротстве в части того, что для возбуждения дела о банкротстве отсутствующего должника размер кредиторской задолженности, числящейся за должником, не имеет значения¹.

Указанное правило позволяет сделать вывод о том, что в основе возбуждения дела о банкротстве отсутствующего должника лежит не наличие определенного размера неисполненного перед кредиторами денежного обязательства, а факт отсутствия должника, создающий существенные проблемы и угрозы неудовлетворения своих финансовых притязаний к должнику со стороны его кредиторов.

2.2.2. Механизм сокращения сроков рассмотрения дела

Для оптимизации механизмов принудительной ликвидации отсутствующего должника Закон о банкротстве вводит механизм сокращения сроков рассмотрения дела.

¹ См.: Постановления Второго арбитражного апелляционного суда от 24 февраля 2014 г. по делу № А28-9103/2013; Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 13 апреля 2015 г. № 13АП-5048/2015 по делу № А56-56452/2014; Девятого арбитражного апелляционного суда от 31 января 2017 г. № 09АП-64983/2016 по делу № А40-69763/16; Арбитражного суда Московского округа от 21 апреля 2017 г. № Ф05-4046/2017 по делу № А40-69763/2016.

Так, арбитражный суд принимает решение о признании отсутствующего должника банкротом и об открытии конкурсного производства или о введении процедуры реализации имущества гражданина в течение месяца с даты принятия к производству заявления о признании отсутствующего должника банкротом или с даты получения арбитражным судом заявления временного управляющего о переходе к упрощенной процедуре, применяемой в деле о банкротстве к отсутствующему должнику.

Сокращение сроков имеет своей целью как процессуальную, так и экономическую экономию ресурсов кредиторов, так как ***их приоритетной целью при возбуждении упрощенной процедуры банкротства отсутствующего должника является не удовлетворение своих требований к должнику, которых нет, а иные цели:*** списание дебиторской задолженности, изменение экономических показателей, легальное списание безнадежной к взысканию задолженности и т.п. Указанные цели могут быть достигнуты и в более сжатые по сравнению с общим порядком сроки после проверки юридического факта отсутствия должника и наличия у него имущества, которое в потенциале может сформировать конкурсную массу банкрота.

2.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве отсутствующего должника

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом оформляется и подается в арбитражный суд по общим правилам, установленным АПК РФ и ст. 37–41 Закона о банкротстве.

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом может быть подано уполномоченным органом ***только при наличии средств, необходимых для финансирования процедур банкротства.*** Порядок и условия финансирования процедур банкротства в отношении отсутствующих должников, в том числе размер вознаграждения конкурсного управляющего, определяются Постановлением Правительства РФ от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников»¹.

Уполномоченный орган вправе также осуществить и компенсацию определенных расходов управляющего на проведение процедуры².

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников» // СЗ РФ. 2004. № 44. Ст. 4347.

² Перечень и предельный размер подлежащих компенсации расходов конкурсного управляющего утверждены приказом ФНС, Минэкономразвития и Минфина России



В соответствии с п. 4, 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 20 декабря 2006 г. № 67 «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о банкротстве отсутствующих должников и прекращении недействующих юридических лиц»¹ одновременно с заявлением о признании банкротом отсутствующего должника **уполномоченный орган представляет доказательства, обосновывающие вероятность обнаружения в достаточном объеме имущества, за счет которого могут быть покрыты расходы по делу о банкротстве**, а также полностью или частично может быть погашена задолженность по обязательным платежам и денежным обязательствам перед публично-правовым образованием, от имени которого выступает уполномоченный орган. Кроме того, исходя из правовой позиции ВАС РФ суд рассматривает дело о несостоятельности (банкротстве), в том числе и отсутствующего должника, по существу, только когда установит невозможность его исключения в административном порядке из Единого государственного реестра юридических лиц (ЕГРЮЛ). Соответствующие доказательства невозможности исключения недействующего юридического лица из ЕГРЮЛ в административном порядке должны быть представлены налоговым органом (п. 2). При этом в абз. 3 п. 1 данного Постановления разъяснено, что исключение недействующего юридического лица из ЕГРЮЛ по решению регистрирующего органа допускается и в тех случаях, когда указанное лицо имеет задолженность по налогам, сборам, пеням и санкциям перед бюджетами разных уровней. При непредставлении этих доказательств заявление подлежит возврату на основании п. 1 ст. 44 Закона о банкротстве, п. 1 ст. 129 АПК РФ.

Положения действующего законодательства не препятствуют регистрирующему органу неоднократно инициировать процедуру, направленную на исключение недействующего юридического лица из ЕГРЮЛ.



Если до вступления в силу Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ не была предусмотрена возможность перехода от процедур банкротства, предусмотренных гл. 1–8, 10 названного Федерального закона, к упрощенным процедурам², то теперь согласно п. 3

от 10 марта 2005 г. № САЭ-3-19-80@/53/34н «О реализации положения постановления Правительства Российской Федерации от 21 октября 2004 г. № 573 «О порядке и условиях финансирования процедур банкротства отсутствующих должников» // БНА ФОИВ. 2005. № 17.

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 20 декабря 2006 г. № 67 (ред. от 15 февраля 2013 г.) «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о банкротстве отсутствующих должников и прекращении недействующих юридических лиц» // Вестник ВАС РФ. 2007. № 2.

² См.: Постановление ФАС Уральского округа от 9 декабря 2008 г. № Ф09-8359/08-С4 по делу № А71-4797/2008(Г2) // Документ опубликован не был. СПС «Консультант-Плюс».

ст. 227, введенному Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ, в случае обнаружения признаков отсутствующего должника при введении наблюдения временный управляющий обязан подать заявление в арбитражный суд о переходе к упрощенной процедуре, применяемой в деле о банкротстве к отсутствующему должнику.

Для принятия решения о признании отсутствующего должника банкротом и об открытии конкурсного производства суду предоставляется сокращенный срок: месяц с даты принятия к производству заявления о признании отсутствующего должника банкротом или с даты получения арбитражным судом заявления временного управляющего о переходе к упрощенной процедуре, применяемой в деле о банкротстве к отсутствующему должнику.

Наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление ввести в отношении отсутствующего должника нельзя. Вместе с тем возможно применение ст. 125 и 129.1 Закона о банкротстве¹.

К числу *особенностей* механизма банкротства отсутствующего должника следует отнести тот факт, что конкурсный управляющий утверждает в порядке, предусмотренном ст. 45 Закона о банкротстве, при этом дополнительное страхование ответственности арбитражного управляющего в отношении отсутствующего должника не осуществляется.

Согласно п. 65 Постановления Пленума ВАС РФ № 29 в соответствии с п. 2 ст. 228 Закона на конкурсного управляющего возлагается обязанность уведомить всех известных ему кредиторов отсутствующего должника. Специальными правилами о банкротстве отсутствующего должника не исключается необходимость опубликования сведений о признании отсутствующего должника банкротом (п. 3 ст. 28 Закона о банкротстве).

Поскольку специальный месячный срок на предъявление требований установлен в п. 2 ст. 228 Закона только для кредиторов, получивших уведомление конкурсного управляющего, требования кредиторов, не получивших указанное уведомление, могут быть заявлены в арбитражный суд вплоть до закрытия реестра требований кредиторов в срок, установленный абз. 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве².

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 11 апреля 2006 г. № Ф09-2576/06-С4 по делу № А60-11044/05С4 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Уральского округа от 8 июня 2007 г. № Ф09-3616/07-С4 по делу № А47-142сп/2006АК-34 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Кредиторы вправе предъявить свои требования конкурсному управляющему в течение месяца со дня получения уведомления в порядке, установленном ст. 71 Закона о банкротстве.

2.4. Прекращение упрощенной процедуры и переход к процедурам, применяемым в деле о банкротстве

Пунктом 3 ст. 228 Закона о банкротстве предусмотрена обязанность конкурсного управляющего при обнаружении им имущества отсутствующего должника, позволяющего покрыть судебные расходы, обратиться в арбитражный суд с **ходатайством о прекращении упрощенной процедуры, применяемой в деле о банкротстве, и переходе к процедурам, применяемым в деле о банкротстве**. В этом случае арбитражный суд выносит определение о прекращении упрощенной процедуры банкротства и переходе к процедурам банкротства, предусмотренным данным Федеральным законом.



Ранее вынесение такого определения было правом суда, а не обязанностью, в настоящее время положения Закона о банкротстве закрепляют обязанность суда вынести соответствующее определение. Однако тем не менее, на наш взгляд, суд исходя из конкретных обстоятельств дела, реализуя дискреционные полномочия, вправе и не выносить такое определение исходя из нецелесообразности подобного перехода.

Если с заявлением в арбитражный суд обращается должник, имущество которого заведомо не позволяет покрыть судебные расходы по делу о банкротстве, а также расходы на выплату вознаграждения арбитражному управляющему и оплату услуг лиц, привлекаемых арбитражным управляющим для обеспечения исполнения своей деятельности, суд выносит *определение о возвращении* заявления о признании должника банкротом в случае, если указанные в п. 2 ст. 44 обстоятельства не будут устранены в срок, установленный определением арбитражного суда об оставлении без движения заявления о признании должника банкротом.

Если арбитражным судом введена процедура наблюдения и указанное обстоятельство выявилось впоследствии, арбитражный суд *прекращает производство по делу* (п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ).

В силу ст. 230 Закона о банкротстве при наличии признаков, указанных в ст. 228, по заявлению уполномоченного органа может быть принято *решение о признании отсутствующего должника банкротом* и в отсутствие у такого должника задолженности перед кредитором-

ми или по обязательным платежам (п. 67 Постановления Пленума ВАС РФ № 29).

В процессе банкротства *гражданина* как отсутствующего должника применимы только процедуры реализации имущества гражданина и мировое соглашение. Основанием для перехода от упрощенной к общим процедурам, применяемым в деле о банкротстве гражданина, является факт обнаружения финансовым управляющим имущества должника, позволяющим покрыть судебные расходы.

§ 3. Банкротство специализированного общества и ипотечного агента

3.1. Понятие специализированного общества и ипотечного агента

В настоящее время секьюритизация активов становится популярным инструментом рыночной экономики.



Секьюритизация активов — относительно новый институт российского права, понятие которого в законе не содержится, хотя этот термин активно используется на финансовых рынках. Основная экономическая задача секьюритизации — это привлечение дополнительных финансовых ресурсов за счет использования специфической системы отношений между различными заинтересованными лицами, а также совокупности ряда нетрадиционных правовых решений. Иными словами, секьюритизация представляет собой технологическое, организационное решение (бизнес-процессы), укрепленное правом. Особенностью данной конструкции является использование в качестве обеспечения относительно малоликвидного актива — прав требования. В итоге банк или иное лицо, выдав кредит (в широком смысле этого слова), извлекают средства для его рефинансирования (возврата), по сути, из самого кредита — возникшего по нему права требования. Бизнес-сообществу хорошо известны и иные аналогичные решения — обеспечительный факторинг, закладная, облигация с обеспечением, лизинг и др.¹

Специализированные общества, которые позволяют обособить активы проекта от активов его инициатора (далее — Инициатор), представляют собой необходимый элемент секьюритизации. С 2014 г.

¹ См. подробнее: *Бушев А. Ю.* Секьюритизация как правовой институт по управлению рисками, возникающими у участников отношений по обороту прав требования на рынке ценных бумаг // *Гражданское право.* 2014. № 3. С. 7–11.

в российском законодательстве появились специальные нормы, регулирующие создание и деятельность **специализированных обществ**. Одной из новелл стали нормы о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента, предполагающие применение упрощенных процедур для признания указанных специальных субъектов несостоятельными (банкротами)¹.

В зарубежной теории права **юридическое лицо специального назначения (SPV)** называют также *bankruptcy remote entity*, что в переводе означает «общество, удаленное от банкротства». Термин используется для описания юридического лица, создание которого позволяет секьюритизировать активы, изолировав финансовый риск проекта и сведя к минимуму риск банкротства.



Как указывает А.Ю. Бушев, **секьюритизация** представляет собой комплекс мер и правовых институтов по повышению ликвидности прав требования за счет формирования и обслуживания (управления) особого имущественного комплекса и эмиссии связанных с ним ценных бумаг с целью привлечения дополнительных денежных средств².

Иными словами, Инициатор продает пул активов юридическому лицу, созданному специально для их приобретения, что называется «*true sale*» (в переводе «действительная продажа»). Такое юридическое лицо выпускает ценные бумаги под обещание прибыли из проекта, с помощью выручки от продажи которых происходит оплата активов Инициатора в рамках действительной продажи (как правило, собственные средства Инициатора составляют только 3–20% от стоимости проекта). В такой ситуации если Инициатор будет признан банкротом, то это не коснется ни активов специального юридического лица, ни прав владельцев выпущенных им ценных бумаг.



Следует отметить, что одной из **основных целей секьюритизации является выделение дебиторской задолженности** из группы активов, принадлежащих Инициатору, в случае его банкротства, что достигается путем создания специализированного общества, которое само по себе защищено от банкротства.

¹ Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6699.

² См.: Бушев А.Ю. Секьюритизация как правовой институт по управлению рисками, возникающими у участников отношений по обороту прав требования на рынке ценных бумаг // Гражданское право. 2014. № 3. С. 7–11.

Российское законодательство предполагает возможность создания **двух видов специализированных обществ**:

- *специализированного финансового общества (СФО)*;
- *специализированного общества проектного финансирования (СОПФ)*.

Если СФО создается исключительно в **целях секьюритизации**, то СОПФ предполагает управление инвестиционным проектом в рамках проектного финансирования. Определения указанных понятий даны в Федеральном законе от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»¹ (далее — Закон о рынке ценных бумаг).



Целями и предметом деятельности **специализированного финансового общества (СФО)** являются денежные требования по кредитным договорам, договорам займа и (или) иным обязательствам, включая права, которые возникнут в будущем из существующих или из будущих обязательств, приобретение иного имущества, связанного с денежными требованиями, в том числе по договорам лизинга и договорам аренды, и осуществление эмиссии облигаций, обеспеченных залогом денежных требований.



Целями и предметом деятельности **специализированного общества проектного финансирования (СОПФ)** являются финансирование долгосрочного (на срок не менее трех лет) инвестиционного проекта путем приобретения денежных требований по обязательствам, которые возникнут в связи с реализацией имущества, созданного в результате осуществления такого проекта, с оказанием услуг, производством товаров и (или) выполнением работ при использовании имущества, созданного в результате осуществления такого проекта, а также путем приобретения иного имущества, необходимого для осуществления или связанного с осуществлением такого проекта, и осуществление эмиссии облигаций, обеспеченных залогом денежных требований и иного имущества.

Таким образом, если деятельность СФО направлена исключительно на секьюритизацию активов, то целями создания СОПФ является управление инвестиционным проектом, прибыль от которого будет поступать участникам такого СОПФ.

По российскому праву *специализированное общество может выпустить облигации, которые вправе приобретать как юридические лица (в том числе и банки, кредитующие проект), так и физические лица, которые не имеют иных возможностей предоставить заем специализированному обществу*. Согласно п. 4 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг

¹ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

при наличии облигаций специализированного общества, обязательства по которым не исполнены, добровольная ликвидация специализированного общества допускается с согласия владельцев таких облигаций. Решение о согласии принимается общим собранием владельцев таких облигаций большинством в $\frac{9}{10}$ голосов, которыми обладают лица, имеющие право голоса на общем собрании владельцев таких облигаций. За счет обязательного участия владельцев облигаций в принятии решения о подаче заявления о добровольном банкротстве интересы инвесторов — владельцев облигаций учитываются в полной мере и риск добровольного банкротства специализированного общества снижается.

Специализированное общество в российском законодательстве нельзя признать первым аналогом SPV, так как *первым считается ипотечный агент*, созданный с целью секьюритизации ипотечных активов. Ипотечный агент осуществляет эмиссию облигаций с использованием ипотечного покрытия в качестве обеспечения. Определение ипотечного агента дано в Федеральном законе от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах»¹ (далее — Закон об ипотечных ценных бумагах).



Ипотечный агент — это специализированная коммерческая организация, которая соответствует установленным Законом об ипотечных ценных бумагах требованиям, исключительным предметом деятельности которой является приобретение прав требования по кредитам (займам), обеспеченным ипотекой, и (или) закладных и которой предоставлено право осуществлять эмиссию облигаций с ипотечным покрытием.

3.2. Меры, направленные на предупреждение банкротства специализированного общества и ипотечного агента

Защищенность от банкротства специализированного общества и ипотечного агента является их важной характеристикой, поскольку такие общества создаются в качестве технического инструмента привлечения инвестиций в проект и оплаты счетов проекта, который не должен дать сбой. Для инвесторов такие юридические лица выступают «квазисубъектами» права, поскольку они не имеют воли, отличной от воли инвесторов.



Защищенность от банкротства в данном случае достигается с помощью установления определенных особенностей создания общества, его деятельности и ликвидации, в частности установления

¹ СЗ РФ. 2003. № 46 (ч. 2). Ст. 4448.

целевой правоспособности, особенностей корпоративного управления и контроля за целевым расходованием средств.

В научной литературе выделяются *две формы риска банкротства компании: принудительное банкротство со стороны кредиторов должника и добровольное банкротство самим должником*¹. В отношении специализированного общества и ипотечного агента меры должны быть приняты в обоих направлениях для действительной защиты компании от риска банкротства.

Защита от риска добровольного банкротства обеспечивается положениями ст. 230.1 Закона о банкротстве, в соответствии с которыми *заявление о признании специализированного общества и ипотечного агента банкротом подается только определенным* в соответствии с законодательством Российской Федерации о ценных бумагах *представителем владельцев облигаций* специализированного общества на основании решения общего собрания владельцев облигаций. Протокол общего собрания владельцев облигаций и заверенная надлежащим образом копия решения о выпуске облигаций прикладываются к соответствующему заявлению о признании специализированного общества банкротом. В случае эмиссии облигаций с одним залоговым обеспечением двух и более выпусков заявление подается представителем владельцев облигаций выпуска, по которому исполнение обязательств должно произойти в первую очередь, и решения общего собрания владельцев облигаций иных выпусков при этом не требуется.



Самый прямой путь защиты инвесторов в SPV от риска добровольного банкротства, по мнению Harold S. Novikoff, представляет собой установление требования к SPV о полном отказе от своего права добровольно подать заявление о банкротстве². Такой отказ предусмотрен по банкротному законодательству США, однако в российском праве такая норма отсутствует.

В Законе о банкротстве устанавливается **несколько ограничений и в отношении инициации процедуры принудительного банкротства.**

Во-первых, в соответствии со ст. 9 Закона о банкротстве в определенных случаях на руководителе должника лежит обязанность по подаче

¹ См.: Семикова Л.Е., Туктаров Ю.Е. Управление риском банкротства в финансовых сделках // Частное право и финансовый рынок: Сб. статей. Вып. 1. М.: Статут, 2011. С. 169–217.

² Novikoff Harold S. Bankruptcy Remote Vehicles and Bankruptcy Waivers, SG001 ALI-ABA 97 (2001). P. 112–116.

заявления должника в арбитражный суд в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств. Однако **для руководителя должника специализированного общества и ипотечного агента предусмотрено исключение.**



Обязанность по подаче заявления должника в арбитражный суд не возникает, если в соответствии с уставом специализированного общества обращение в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом поставлено в зависимость от наступления определенного срока и (или) определенных обстоятельств, которые на момент подачи заявления не наступили (п. 3 ст. 230.1 Закона о банкротстве).

В этом положении проявляется диспозитивность установления норм о банкротстве для специализированных обществ, что в целом упрощает процедуру признания их банкротом или их защиты от банкротства. Предполагается, что в принятии устава общества участвовали владельцы облигаций, которые были согласны с тем, что в определенных случаях банкротство не наступает без соблюдения определенных условий.

Во-вторых, диспозитивность проявляется и в том, что специализированное общество может согласовать с конкурсными кредиторами определенные условия, при которых те не могут подать заявление в суд без наступления определенных событий или истечения определенного срока.



В договоре между конкурсным кредитором и специализированным обществом **может быть ограничено право конкурсного кредитора специализированного общества обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании специализированного общества банкротом**, если осуществление данного права было поставлено в зависимость от наступления определенного срока и (или) определенных обстоятельств, которые на момент подачи указанного заявления не наступили.

Защищенность специализированного общества и ипотечного агента от банкротства обеспечивается не только за счет ограничения возможности подачи заявления в суд и инициации процесса банкротства.

В основном механизм защиты от банкротства для таких обществ обеспечивается *в превентивном порядке*, установленном не в Законе о банкротстве, а в Законе о рынке ценных бумаг, содержащем нормы, при соблюдении которых ситуация несостоятельности не может возникнуть фактически.

Целевая правоспособность специализированного общества является его основной гарантией защищенности от банкротства. В российском праве предусмотрена целевая правоспособность специализированного общества.



Согласно п. 4 ст. 15.1 Закона о рынке ценных бумаг специализированное общество может иметь гражданские права, соответствующие целям и предмету деятельности, определенным в его уставе, и нести связанные с этой деятельностью обязанности, в том числе распоряжаться приобретенными денежными требованиями и иным имуществом, привлекать кредиты (займы) с учетом ограничений, установленных его уставом, страховать риск ответственности за неисполнение обязательств по облигациям и (или) риск убытков, связанных с неисполнением обязательств по приобретаемым денежным требованиям, совершать иные сделки, направленные на повышение, поддержание кредитоспособности или уменьшение рисков финансовых потерь. При этом сделки, совершенные специализированным обществом в противоречии с целями и предметом деятельности, по российскому праву могут быть признаны судом недействительными (п. 16 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг). Кроме того, уставом общества могут быть установлены дополнительные ограничения предмета и (или) видов деятельности, которые может осуществлять специализированное общество. Правоспособность ипотечного агента также является целевой. Предметом деятельности ипотечного агента может быть только приобретение требований по кредитам (займам), обеспеченным ипотекой, и (или) залладных, а также осуществление эмиссии облигаций с ипотечным покрытием (п. 1 ст. 8 Закона об ипотечных ценных бумагах).



Как отмечает Michael J. Cohn, структура SPV должна предотвратить возможность его участия в любой деятельности за пределами своего «специального назначения». Единственной целью SPV должно быть управление активами в интересах проекта¹.

Особенности создания специализированных обществ также способствуют их защите от риска банкротства. С точки зрения организационно-правовой формы специализированные общества представляют собой акционерные общества или общества с ограниченной ответственностью. *Особенность создания специализированного общества заключается в том, что оно может быть осуществлено только путем*

¹ Cohn M.J. Asset Securitization: How Remote Is Bankruptcy Remote? Hofstra Law Review. Volume 26. Issue 4. 1998 // www.scholarlycommons.law.hofstra.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2020&context=hlr

учреждения, оплата акций (внесение вклада в уставный капитал) осуществляется только деньгами. Кроме того, специализированное общество не вправе принимать решение об уменьшении своего уставного капитала.

Таким образом, специализированное общество начинает свою историю «с чистого листа»: на общество гарантированно не переходят долги или обязательства иного общества, а оплата уставного капитала денежными средствами исключает возможность внесения имущества, стоимость которого по результатам оценки завышена.

Особенности корпоративного управления и трудовых отношений в специализированном обществе также способствуют его защищенности от риска банкротства.

Повсеместный **контроль кредиторов и владельцев облигаций** за всеми решениями, которые принимаются обществом, является важной особенностью корпоративного управления в специализированном обществе и также способствует минимизации риска банкротства. Так, например, в уставе может быть предусмотрен перечень вопросов, решения по которым принимаются с согласия владельцев облигаций или кредиторов специализированного общества.



Контроль может быть усилен за счет запрета в законе или уставе специализированного общества в отношении избрания совета директоров и ревизионной комиссии, а также за счет передачи полномочий единоличного исполнительного органа управляющей компании, соответствующей определенным требованиям (п. 13 ст. 15.3 Закона о рынке ценных бумаг). Кроме того, в законе или уставе может быть установлен запрет на наличие штата сотрудников, что обеспечивает отсутствие требований кредиторов по трудовым договорам в случае несостоятельности специализированного общества. Отметим, что в классическом зарубежном варианте SPV не имеет независимого менеджмента и сотрудников, функции администрирования выполняются специальным доверительным управляющим, который следует заранее установленным правилам по получению и использованию денежных средств (других решений в SPV не принимается), активы SPV обслуживаются операционными компаниями, SPV структурировано так, что оно не может стать банкротом по определению¹.

Распределение рисков таким образом, что риски самого специализированного общества минимальны, безусловно, позволяет оградить общество от возможного банкротства.

¹ Gorton G., Souleles N.S. Special Puipose Vehicle and Securitization. 2003. May 24.



Как отмечают Kenneth N. Klee, Brendt C. Butler, одним из преимуществ создания специализированного общества является распределение риска, которое выражается в «действительной продаже» активов в SPV, которые изолируются от общего финансового риска Инициатора, в том числе риска его банкротства. Эта изоляция позволяет кредиторам SPV кредитовать под процентную ставку, которая учитывает только риск, связанный с осуществлением проекта, без учета действий Инициатора. Соответственно финансовый риск инвесторов в SPV снижается¹.

Контроль за целевым использованием денежных средств может достигаться с помощью *правовых средств*, которые также являются новеллами в российском законодательстве, таких как *номинальный счет* и *счет эскроу*. **Использование номинального счета и счета эскроу в аспекте контроля за целевым расходованием средств специализированного общества минимизирует риск его банкротства.**



Договор номинального счета позволяет контролировать финансовые потоки специализированного общества благодаря тому, что на банк может быть возложена обязанность контролировать использование владельцем счета денежных средств в интересах бенефициара (п. 3 ст. 860.1 ГК РФ), может быть ограничен круг операций, которые могут совершаться по указанию владельца счета (ст. 860.3 ГК РФ).

По **договору счета эскроу** банк (эскроу-агент) открывает специальный счет эскроу для учета и блокирования денежных средств, полученных им от владельца счета (депонента), в целях их передачи другому лицу (бенефициару) при возникновении оснований, предусмотренных договором между банком, депонентом и бенефициаром (п. 1 ст. 860.7 ГК РФ). Особенностью счета эскроу является то, что по общему правилу ни депонент, ни бенефициар не вправе распоряжаться денежными средствами, находящимися на счете, до возникновения оснований, предусмотренных договором. Кроме того, зачисление на счет эскроу иных денежных средств помимо депонируемой суммы, указанной в договоре, не допускается (ст. 860.8 ГК РФ).

Средства защиты специализированного общества от возможности инициирования процесса несостоятельности (банкротства) отвечают мировым стандартам и включают в себя особенности создания и реорганизации специализированных обществ, особенности корпоративного управления и трудовых отношений, распределение рисков,

¹ Klee Kenneth N., Butler Brendt C. Asset-backed securitization, special purpose vehicles and other securitization issues // www.ktbslaw.com/media/publication/8_Asset-Backed%20Securitization.pdf

использование номинального счета и счета эскроу в аспекте контроля за целевым расходованием средств специализированного общества.



Таким образом, полагаем возможным согласиться с А.Х. Нуриевым в отношении того, что нормативное регулирование деятельности специализированных обществ **закрывает почти все ключевые риски банкротства компании, позволяя тем самым применять для защиты активов именно российское право**¹.

3.3. Особенности рассмотрения дел о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента

Интересно отметить, что нормы, позволяющие защитить специализированное общество и ипотечного агента от возможности инициирования процесса банкротства, расположены главным образом в Законе о рынке ценных бумаг или в Законе об ипотечных ценных бумагах, а в Законе о банкротстве в гл. XI «Упрощенные процедуры, применяемые в деле о банкротстве» содержится только параграф о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента.

Упрощенность процедуры в данном случае заключается в том, что **наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление при банкротстве специализированного общества и ипотечного агента не применяются**.



Арбитражный суд при наличии признаков банкротства принимает решение о признании специализированного общества банкротом и об открытии конкурсного производства и утверждает конкурсного управляющего в течение месяца с даты принятия к производству заявления о признании специализированного общества банкротом (ст. 230.2 Закона о несостоятельности (банкротстве)).

Применение упрощенной процедуры объясняется тем, что специализированное общество является всего лишь «технической компанией», необходимой для секьюритизации активов и, по существу, не осуществляющей самостоятельной предпринимательской деятельности. Поэтому если инвесторы принимают решение инициировать процедуру банкротства, не имеет смысла препятствовать им или растягивать процесс, так как они являются единственными кредиторами специализированного общества, у которого нет и не может быть других обязательств.

¹ См.: Нуриев А.Х. Ограничение риска банкротства компании через использование SPV // Закон. 2014. № 10. С. 120–124.



Заявление о признании ипотечного агента банкротом и рассмотрение дела о банкротстве подается по правилам, предусмотренным для специализированных обществ (ст. 230.5 Закона о несостоятельности (банкротстве)).

Особенностью рассмотрения дела о банкротстве является то, что наряду с иными лицами **лицом, участвующим в деле о банкротстве специализированного общества**, признается **представитель владельцев облигаций**, который является важной фигурой в деле о банкротстве специализированных обществ и ипотечных агентов и может подавать заявление в суд об инициировании процесса банкротства на основании решения общего собрания.

Представитель владельцев облигаций при представлении интересов кредиторов — владельцев облигаций подлежит уведомлению о получении требований кредиторов, при том что уведомления каждого кредитора — владельца облигаций при этом не требуется.

На представителе владельцев облигаций лежит еще одна интересная обязанность. Денежные средства, полученные после реализации имущества, составляющего залоговое обеспечение, зачисляются конкурсным управляющим на его специальный счет для последующего расчета с кредиторами — владельцами облигаций с залоговым обеспечением в соответствии с условиями выпуска облигаций (п. 1 ст. 230.3 Закона о банкротстве).



Сведения о признании специализированного общества банкротом и об открытии конкурсного производства подлежат включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве без опубликования в официальном издании. Кредиторы вправе предъявить свои требования к специализированному обществу в течение месяца с даты включения соответствующих сведений в реестр.

*Эмиссия облигаций с ипотечным покрытием может осуществляться только ипотечными агентами и кредитными организациями (ст. 7 Закона об ипотечных ценных бумагах). Эмитентом обеспеченных облигаций (covered bonds, pfandbrief) выступает кредитная организация, отвечая по обязательствам всем своим имуществом. При этом держатели облигаций наделяются особыми правами в отношении ипотечного покрытия (обеспеченные ипотекой облигации)*¹.

¹ См.: Иванов О.М. Как нам обустроить кредитный сектор // Банковское право. 2011. № 5. С. 25–39.



В рамках дела о банкротстве должника — эмитента облигаций с ипотечным покрытием осуществляется **ведение двух реестров требований кредиторов**: *реестр требований кредиторов должника и реестр владельцев облигаций с ипотечным покрытием*. Имущество должника разделяется на включаемое в конкурсную массу и то, которое не подлежит включению в конкурсную массу, — имущество, составляющее ипотечное покрытие облигаций¹.

В случае принятия арбитражным судом решения о признании организации — эмитента облигаций с ипотечным покрытием несостоятельной (банкротом) и об открытии конкурсного производства *из имущества указанной организации, составляющего конкурсную массу, исключается имущество, составляющее ипотечное покрытие, залогом которого обеспечивается исполнение обязательств по облигациям с ипотечным покрытием*. Владельцы облигаций с ипотечным покрытием вправе претендовать на удовлетворение своих требований в ходе конкурсного производства только в пределах суммы, недополученной при реализации ипотечного покрытия облигаций (ст. 16.1 Закона об ипотечных ценных бумагах).

Реализация ипотечного покрытия облигаций может проводиться путем продажи ипотечного покрытия облигаций с обязательством покупателя выполнить все условия, предусмотренные решением о выпуске облигаций с ипотечным покрытием (далее — *замена эмитента*), или продажи имущества, составляющего ипотечное покрытие, с распределением полученных денежных средств между владельцами облигаций с ипотечным покрытием (далее — *продажа ипотечного покрытия*).

Замена эмитента облигаций с ипотечным покрытием осуществляется в порядке, установленном федеральным законом, однако на сегодняшний день специальные правовые требования к замене эмитентов облигаций с ипотечным покрытием отсутствуют².

О восприятии ипотечного покрытия в качестве объекта гражданского оборота свидетельствуют правовые положения в отношении возможности его продажи³.

¹ См.: *Иन्हиреева М.Н.* Особенности правового положения кредиторов при банкротстве специализированного общества и ипотечного агента // Банковское право. 2015. № 5. С. 23–29.

² *Беспалова О.В., Малунова З.А., Полит О.И. и др.* Комментарий к Федеральному закону от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (постатейный) / Отв. ред. Г.Н. Шевченко. М., 2015.

³ См.: *Ефимова О.В.* Ипотечное покрытие как особый вид имущества // Юрист. 2011. № 24. С. 19–22.

3.4. Особенности продажи имущества, составляющего ипотечное покрытие (продажа ипотечного покрытия)

Продажа ипотечного покрытия осуществляется в общем порядке, установленном ст. 139 Закона о банкротстве. Вместе с тем установлены и некоторые *особенности*.

Во-первых, конкурсный управляющий обязан продать имущество, составляющее ипотечное покрытие, и осуществить необходимые расчеты не позднее чем через девять месяцев после дня вступления в силу решения арбитражного суда о признании организации — эмитента облигаций с ипотечным покрытием несостоятельной (банкротом) и об открытии конкурсного производства.

Во-вторых, денежные средства, составляющие ипотечное покрытие и полученные от продажи ипотечного покрытия, после погашения текущих обязательств направляются на удовлетворение требований владельцев облигаций с ипотечным покрытием, включенных в реестр требований кредиторов — владельцев облигаций с ипотечным покрытием. Если при выпуске облигаций с ипотечным покрытием была установлена очередность исполнения обязательств по облигациям с одним ипотечным покрытием двух и более выпусков, требования владельцев таких облигаций удовлетворяются в порядке установленной очередности.

В-третьих, имущество, оставшееся после удовлетворения требований владельцев облигаций с ипотечным покрытием и погашения текущих обязательств, связанных с продажей ипотечного покрытия, включается конкурсным управляющим в конкурсную массу организации — эмитента облигаций с ипотечным покрытием (ст. 16.2 Закона об ипотечных ценных бумагах).



Как указывает К.И. Карабанова, в европейской схеме выпуска ипотечных облигаций владельцы ипотечных облигаций обладают правом прямого и преимущественного доступа к ипотечному обеспечению в случае банкротства эмитента. Причем это не означает, что они обладают преимущественным правом на получение денежных выплат от продажи ипотечного обеспечения в рамках общей процедуры банкротства. Речь идет о том, что ипотечное обеспечение выводится из общей конкурсной массы и с ним обращаются так, как если бы оно вообще не являлось активом эмитента¹.

¹ См.: Карабанова К.И. Ипотечные ценные бумаги: понятие и виды // Законодательство и экономика. 2004. № 9. С. 71—78.

Одним из *основных рисков держателей ипотечных ценных бумаг при банкротстве эмитента* является возможность ликвидации (распродажи) ипотечного обеспечения в условиях неблагоприятной конъюнктуры на рынке. Инвестор должен быть уверен, что возможное банкротство эмитента не приведет к ускорению сроков погашения ипотечных облигаций. Это может быть реализовано при условии, что все обязанности эмитента по управлению ипотечным обеспечением и ипотечными облигациями в случае его банкротства будут переданы новому управляющему¹.

Таким образом, *в случае банкротства эмитента обеспечение по эмиссионным ипотечным ценным бумагам должно или исключаться из имущества, составляющего конкурсную массу, или выделяться в особую конкурсную массу*².

3.5. Особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением

В Законе о банкротстве *предусмотрены особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением*, так как речь идет об инвесторах, которые предусмотрели дополнительное обеспечение исполнения обязательств перед ними, а значит, должны иметь определенные преимущества. *Требования кредиторов с залоговым обеспечением удовлетворяются в рамках требований кредиторов третьей очереди с общими особенностями, предусмотренными для всех кредиторов* (ст. 138 Закона о банкротстве). При этом в случае эмиссии специализированным обществом облигаций с одним залоговым обеспечением двух и более выпусков удовлетворение требований владельцев облигаций по каждому выпуску осуществляется через представителя владельцев облигаций в соответствии с очередностью, установленной условиями выпуска таких облигаций. В такой же очередности, установленной условиями выпуска облигаций, удовлетворяются требования кредиторов в случае отсутствия представителя владельцев облигаций.

Некоторые *особенности предусмотрены также при реализации имущества, составляющего залоговое обеспечение* облигаций специализированного общества.

¹ См. *Карабанова К.И.* Ипотечные ценные бумаги: понятие и виды // Законодательство и экономика. 2004. № 9. С. 71–78.

² См.: *Плешакова О.В., Королев А.Н.* Правовое регулирование ипотечного кредитования и ипотечных ценных бумаг // Право и экономика. 2003. № 5. С. 20–26.



Порядок, условия проведения торгов и начальная продажная цена имущества, составляющего залоговое обеспечение, **определяются представителем владельцев облигаций с таким залоговым обеспечением на основании решения общего собрания владельцев указанных облигаций**, а при отсутствии представителя владельцев указанных облигаций или непринятии соответствующего решения общим собранием владельцев указанных облигаций – конкурсным управляющим (п. 2 ст. 230.3 Закона о банкротстве).

3.6. Порядок и условия передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества, иному специализированному обществу

Поскольку специализированное общество является «технической компанией» и не представляет собой ценности с точки зрения репутации, трудового или руководящего состава, оно может быть легко заменено на другое такое же специализированное общество. В этой связи огромное значение имеет норма о *возможности передачи* на основании решения собрания кредиторов и в порядке, установленном данным решением, *имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций* специализированного общества, в том числе денежных требований, которые возникнут в будущем из существующих или из будущих обязательств, иному специализированному обществу с принятием этим специализированным обществом на себя всех прав и обязанностей эмитента таких облигаций (ст. 230.4 Закона о банкротстве).

Собрание кредиторов принимает решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о передаче такого имущества на основании представленного арбитражным управляющим отчета об оценке имущества¹ и расчета суммы, необходимой для погашения расходов и требований кредиторов на дату проведения собрания. К этому ходатайству прилагаются протокол собрания кредиторов, отчет об оценке и документ, подтверждающий перечисление денежных средств на специальный банковский счет, в случае, если имущества, которое остается у специализированного общества после передачи предмета залога, недостаточно для погашения расходов и требований кредиторов первой и второй очереди. По результатам рассмотрения ходатайства арбитражный суд выносит определение о его удовлетворении и о передаче имущества в случае соблюдения условий такой

¹ Соответствующий отчет об оценке подлежит включению конкурсным управляющим в ЕФРСБ (п. 2 ст. 230.4 Закона о банкротстве).

передачи либо об отказе в удовлетворении этого ходатайства в случае несоблюдения условий.

Передача имущества допускается при условии, если его рыночная стоимость, установленная оценщиком, привлекаемым арбитражным управляющим за счет специализированного общества — должника, превышает совокупный размер обязательств по таким облигациям не более чем на 10%¹. Требования кредиторов, обеспеченные залогом, предмет которых передан, исключаются конкурсным управляющим из реестра требований кредиторов.

Если имущества, которое остается у специализированного общества после передачи предмета залога, недостаточно для погашения расходов и требований кредиторов первой и второй очереди, новое специализированное общество обязано *перечислить денежные средства на специальный банковский счет*² должника в пределах суммы задолженности по таким требованиям в установленном порядке (не более чем 20% от рыночной стоимости предмета залога для погашения требований кредиторов первой и второй очереди, не более чем 10% от рыночной стоимости предмета залога 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).

Денежные средства со специального банковского счета должника списываются по распоряжению арбитражного управляющего только в целях погашения расходов и требований указанных кредиторов и не могут списываться по иным обязательствам должника или обязательствам арбитражного управляющего; на денежные средства на этом счете не может быть обращено взыскание по иным обязательствам должника или обязательствам арбитражного управляющего. В случае вынесения арбитражным судом определения о передаче имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества, денежные средства, внесенные на счет, направляются на погашение соответствующих расходов и требований кредиторов, которое осуществляется в течение 10 рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда.

¹ Обжалование отчета об оценке не является основанием для приостановления передачи предмета залога (п. 2 ст. 230.4 Закона о банкротстве).

² В случае вынесения арбитражным судом определения об отказе в удовлетворении ходатайства собрания кредиторов о передаче имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества, денежные средства, внесенные на специальный банковский счет должника, подлежат возврату (п. 9 ст. 230.4 Закона о банкротстве).

Таким образом, в Законе о банкротстве выделяется несколько особенностей банкротства специализированного общества и ипотечного агента.

Во-первых, предусмотрены особенности подачи заявления о признании специализированного общества банкротом и рассмотрения дела о банкротстве специализированного общества; *во-вторых*, предусмотрены особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением; *в-третьих*, предусмотрены особенности передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества.

Защищенность специализированного общества от банкротства не означает невозможность применения процедур несостоятельности (банкротства) в отношении его. Защищенность от банкротства предполагает защиту интересов инвесторов — кредиторов специализированного общества и ипотечного агента, которыми, в частности, являются владельцы облигаций, от нежелательного для них банкротства. В случае если инвесторы заинтересованы в признании специализированного общества или ипотечного агента банкротом или в его замене, законодатель позволяет сделать это беспрепятственно и оперативно.

Краткие выводы

1. Положения ст. 224—226 Закона о банкротстве, являющиеся специальными нормами права, устанавливающими особенности банкротства ликвидируемого должника, не исключают возможности возбуждения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) должника, находящегося в стадии ликвидации, на общих основаниях — по заявлению кредитора или уполномоченного органа.

2. Закон о банкротстве не предусматривает возможности применения упрощенной процедуры в деле о банкротстве ликвидируемого должника (без применения наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления) на основании заявления кредитора.

3. Решение о признании ликвидируемого должника банкротом может быть принято, только если размер долгов будет превышать стоимость имущества ликвидируемого должника. Отсюда следует, что критерием банкротства ликвидируемого должника является критерий неоплатности.

4. Безусловной спецификой и особенностью дела о банкротства ликвидируемого должника является то, что наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление не применяются. Это означает,

что у ликвидируемого должника практически отсутствует возможность восстановления платежеспособности.

5. Заявление о признании отсутствующего должника банкротом может быть подано конкурсным кредитором, уполномоченным органом независимо от размера кредиторской задолженности (п. 1 ст. 227 Закона о банкротстве).

6. Пунктом 3 ст. 228 Закона о банкротстве предусмотрена обязанность конкурсного управляющего при обнаружении им имущества отсутствующего должника, позволяющего покрыть судебные расходы, обратиться в арбитражный суд с ходатайством о прекращении упрощенной процедуры, применяемой в деле о банкротстве, и переходе к процедурам, применяемым в деле о банкротстве.

7. В процессе банкротства гражданина как отсутствующего должника применимы только процедура реализации имущества гражданина и мировое соглашение. Основанием для перехода от упрощенной к общим процедурам, применяемым в деле о банкротстве гражданина, является факт обнаружения финансовым управляющим имущества должника, позволяющего покрыть судебные расходы.

8. Защищенность от банкротства специализированного общества и ипотечного агента является их важной характеристикой, поскольку такие общества создаются в качестве технического инструмента привлечения инвестиций в проект и оплаты счетов проекта, который не должен дать сбой.

9. Целевая правоспособность специализированного общества является его основной гарантией защищенности от банкротства.

10. Особенности корпоративного управления и трудовых отношений в специализированном обществе также способствуют его защищенности от риска банкротства.

11. Использование номинального счета и счета эскроу в аспекте контроля за целевым расходованием средств специализированного общества минимизирует риск его банкротства.

12. Средства защиты специализированного общества от возможности инициирования процесса несостоятельности (банкротства) отвечают мировым стандартам и включают в себя особенности создания и реорганизации специализированных обществ, особенности корпоративного управления и трудовых отношений, распределение рисков, использование номинального счета и счета эскроу в аспекте контроля за целевым расходованием средств специализированного общества.

13. В Законе о банкротстве выделяется несколько особенностей банкротства специализированного общества и ипотечного агента:

а) предусмотрены особенности подачи заявления о признании специализированного общества банкротом и рассмотрения дела о банкротстве специализированного общества; б) особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением; в) особенности передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества.

14. Защищенность специализированного общества от банкротства не означает невозможность применения процедур несостоятельности (банкротства) в отношении его. Защищенность от банкротства предполагает защиту интересов инвесторов – кредиторов специализированного общества и ипотечного агента, которыми, в частности, являются владельцы облигаций, от нежелательного для них банкротства. В случае если инвесторы заинтересованы в признании специализированного общества или ипотечного агента банкротом или в его замене, законодатель позволяет сделать это беспрепятственно и оперативно.

Рекомендуемая литература

Акинфиева В.В. Особенности банкротства отсутствующего должника // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.): Избранные материалы / Отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2016 (СПС «КонсультантПлюс»).

Белицкая А.В. Защищенность специализированного общества от банкротства // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2015. № 4. С. 36–40.

Беспалова О.В., Малунова З.А., Полит О.И. и др. Комментарий к Федеральному закону от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (постатейный) / Отв. ред. Г.Н. Шевченко // СПС «КонсультантПлюс», 2015.

Бруско Б.С. Актуальные проблемы применения упрощенного порядка ликвидации должника // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2015. № 4. С. 24–32.

Бушев А.Ю. Секьюритизация как правовой институт по управлению рисками, возникающими у участников отношений по обороту прав требования на рынке ценных бумаг // Гражданское право. 2014. № 3.

Ефимова О.В. Ипотечное покрытие как особый вид имущества // Юрист. 2011. № 24.

Иванов О.М. Как нам обустроить кредитный сектор // Банковское право. 2011. № 5.

Инхиреева М.Н. Особенности правового положения кредиторов при банкротстве специализированного общества и ипотечного агента // Банковское право. 2015. № 5.

Карабанова К.И. Ипотечные ценные бумаги: понятие и виды // Законодательство и экономика. 2004. № 9.

Коробов О.А. Мировое соглашение в процедурах несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003.

Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015.

Мартышина Т.К. Восстановительные мероприятия в рамках несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.

Нуриев А.Х. Ограничение риска банкротства компании через использование SPV // Закон. 2014. № 10.

Плешакова О.В., Королев А.Н. Правовое регулирование ипотечного кредитования и ипотечных ценных бумаг // Право и экономика. 2003. № 5.

Светличный А.В. Процедура банкротства проще упрощенной // Юрист. 2016. № 21.

Свирин Ю.А. Конкурсное право. М.: Багира-2, 2006.

Семикова Л.Е., Туктаров Ю.Е. Управление риском банкротства в финансовых сделках // Частное право и финансовый рынок: Сб. статей. Вып. 1. М.: Статут, 2011.

Филипов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6.

Cohn M.J. Asset Securitization: How Remote Is Bankruptcy Remote? Hofstra Law Review. 1998. Vol. 26. Issue 4 // www.scholarlycommons.law.hofstra.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2020&context=hlr

Gorton G., Souleles N.S. Special Purpose Vehicle and Securitization. 2003. May 24.

Klee Kenneth N., Butler Brendt C. Asset-backed securitization, special purpose vehicles and other securitization issues // www.ktbslaw.com/media/publication/8_Asset-Backed%20Securitization.pdf

Novikoff H.S. Bankruptcy Remote Vehicles and Bankruptcy Waivers, SG001 ALI-ABA 97 (2001).

Контрольные вопросы

1. Дайте определение понятия «ликвидируемый должник».
2. Назовите особенности признаков ликвидируемого должника.
3. Перечислите особенности рассмотрения дела о банкротстве ликвидируемого должника.

4. Дайте определение понятия «отсутствующий должник».
5. Кто может быть признан отсутствующим должником?
6. Каковы условия применения упрощенной процедуры — банкротство ликвидируемого должника?
7. Перечислите особенности рассмотрения дела о банкротстве отсутствующего должника.
8. Каковы условия прекращения процедуры банкротства отсутствующего должника и перехода к процедурам, применяемым в деле о банкротстве?
9. Дайте определение понятий «специализированное общество» и «ипотечный агент».
10. В чем состоит необходимость принятия мер по предупреждению банкротства специализированного общества и ипотечного агента?
11. Какие меры предупреждения банкротства специализированного общества и ипотечного агента предусмотрены в российском праве?
12. В чем состоит особенность подачи заявления о признании специализированного общества и ипотечного агента банкротами?
13. Какие особенности рассмотрения дела о банкротстве специализированного общества и ипотечного агента вы можете выделить?
14. Какие особенности удовлетворения требований кредиторов с залоговым обеспечением вам известны?
15. В чем состоит особенность передачи имущества, составляющего залоговое обеспечение облигаций специализированного общества?
16. В чем состоит особенность реализации ипотечного покрытия облигаций в случае несостоятельности (банкротства) организации — эмитента облигаций с ипотечным покрытием?
17. Каковы особенности продажи ипотечного покрытия в случае несостоятельности (банкротства) организации — эмитента облигаций с ипотечным покрытием?

Глава 20

ОСОБЕННОСТИ СУДОПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

§ 1. Несостоятельность (банкротство) в России и судебная защита прав: процессуально-правовая сфера судопроизводства

- 1.1. Связь судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве) с иными судебными производствами
- 1.2. Материальное и процессуальное право в правовом регулировании несостоятельности (банкротства)
- 1.3. Соотношение понятий «конкурс», «конкурсный процесс», «конкурсное судопроизводство»

§ 2. Процессуальная форма судопроизводства по делам о банкротстве

- 2.1. Судопроизводство по делам о банкротстве
- 2.2. Предмет судопроизводства по делам о банкротстве
- 2.3. Пределы и содержание процессуально-правовой сферы по делам о банкротстве
- 2.4. Особенности процессуальной организации судопроизводства по делам о банкротстве
- 2.5. Регламент судопроизводства как особая правовая форма коллективного судопроизводства по делам о банкротстве

§ 3. Право на обращение в суд и его реализация. Полномочия суда на этапе возбуждения производства по делу о банкротстве

- 3.1. Право на обращение в суд: понятие и особенности
- 3.2. Право на обращение в суд конкурсных кредиторов
- 3.3. Право и обязанность должника на обращение в арбитражный суд
- 3.4. Условия реализации права на обращение в суд

§ 4. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве

- 4.1. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве: общие положения
- 4.2. Лица, участвующие в деле о банкротстве
- 4.3. Иные участники арбитражного процесса по делу о банкротстве
- 4.4. Отдельные категории лиц, участвующих в деле о банкротстве
 - 4.4.1. Должник
 - 4.4.2. Арбитражный управляющий
 - 4.4.3. Конкурсные кредиторы

Основные нормативные акты

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 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.

Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Российская газета. 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 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 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 2.

Судебная практика

Постановление Конституционного Суда РФ от 18 ноября 2014 г. № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 18 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», пункта 2 части 3 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О некоммерческих организациях» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Сбербанк России»» // СЗ РФ. 2014. № 47. Ст. 6634.

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.

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)» // Хозяйство и право. 2005. № 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. № 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)» // Экономика и жизнь. 2013. № 33.

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 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 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

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.

Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 20 декабря 2016 г. // www.supcourt.ru.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 октября 2005 г. № 95 «О процессуальных последствиях смены места нахождения должника — юридического лица при рассмотрении дел о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 1.

Информационное письмо Президиума 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.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 4 мая 2006 г. № 109 «О некоторых вопросах, связанных с возбуждением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 7.

Основные понятия

Арбитражный процесс — установленный АПК РФ специальный процессуальный порядок как разновидность гражданского судопроизводства, в рамках которого Верховный Суд РФ и арбитражные суды судебной системы Российской Федерации¹ рассматривают и разрешают гражданские дела — экономические споры, отнесенные к их компетенции, в числе которых и дела о банкротстве.

Гражданское судопроизводство — определенный гражданским процессуальным правом порядок (форма) судопроизводства, в рамках которого Верховный Суд РФ, суды общей юрисдикции и арбитражные суды судебной системы Российской Федерации осуществляют судебную власть и прежде всего правосудие посредством разрешения гражданских дел².

Конкурсное судопроизводство (конкурсный процесс) — процессуальный порядок судопроизводства по поводу разрешения дела о банкротстве, установленный АПК РФ и Законом о банкротстве, процессуальными нормами которых определяются возникновение и развитие единого (комплексного) процессуального правоотношения по стадиям судопроизводства (стадийное), осложненное процедурами банкротства (фазовое), в составе которого элементарные правоотношения между арбитражным судом и участниками процесса по делу о банкротстве, границами которого охвачена отличающаяся особенностями судебная компетенция.

¹ Здесь и далее термин «арбитражный суд» используется с учетом организации судебной системы Российской Федерации и развития арбитражного процесса по стадиям процесса как собственно арбитражный суд в качестве первой, апелляционной, кассационной (первого уровня) инстанций, а также и ВС РФ в качестве кассационной (второго уровня) и надзорной инстанций.

² Понятие «гражданские дела» употребляется в широком понимании согласно ст. 22 ГПК РФ и ст. 27–32 АПК РФ. Им охватывается круг разнородных по материально-правовой природе дел, возникающих из различных материальных правоотношений, разрешаемых судом в гражданском и арбитражном процессах как разновидностях гражданского судопроизводства. При этом в силу конституционных установлений (ст. 18, 46 Конституции РФ) равным образом нельзя как ограничить допустимость судебной защиты прав, свобод, законных интересов посредством гражданского судопроизводства, так и исчерпывающе определить содержание понятия «гражданские дела».

Мини-судопроизводство по делу о банкротстве — процессуальная форма (порядок) судопроизводства, оформленная процессуально-правовым регулированием и структурно обособленная в границах конкурсного процесса в отношении судебной деятельности по разрешаемому «мини-спору» (материально-правовому вопросу) в силу его материально-правового свойства.

Мини-спор (обособленный спор) — в качестве самостоятельного предмета судебного разбирательства по делу о банкротстве как такое состояние права (правоотношения) материально-правовой сферы несостоятельности, когда для его реализации требуется судебный акт. Разрешение такого спора согласно закону отнесено к компетенции суда по делу о банкротстве и осуществляется в мини-судопроизводстве по делу о банкротстве.

Право на обращение в арбитражный суд по делу о банкротстве — право заинтересованного лица, предусмотренное АПК РФ и Законом о банкротстве, на судопроизводство в арбитражном суде по заявлению о признании должника банкротом, право на деятельность суда по рассмотрению и разрешению дела о банкротстве. В данном случае речь идет о субъективном процессуальном праве на обращение в суд (ст. 4 АПК РФ). В общей характеристике такое право — это форма проявления конституционной возможности пользоваться правосудием, именуемой в этом смысле как «право на судебную защиту» (ст. 46 Конституции РФ).

Процессуально-правовая сфера применительно к несостоятельности (банкротству) — отраслевая процессуальная сфера судопроизводства, урегулированная гражданским процессуальным правом, в первую очередь по делам о банкротстве и по другим, связанным с ними гражданским (административным¹) делам, при рассмотрении которых в порядке гражданского (административного) судопроизводства судом подлежат применению нормы законодательства о несостоятельности (Закона о банкротстве и иных законодательных актов, связанных со сферой несостоятельности). В этой связи в пределах границ гражданско-процессуальной сферы находятся вопросы, возникающие как по поводу дел о несостоятельности, так и в связи с ними.

Удвоение процессуальной формы по делу о банкротстве — словосочетание, используемое для обозначения специфики процессуальной организации судопроизводства по делу о банкротстве, в рамках которого рассматриваются «мини-споры» (материально-правовые вопросы). Процессуальная деятельность суда и участников процесса по каждому из рассматриваемых «мини-споров» обособлена так называемым мини-судопроизводством

¹ Понятие «административные дела» определяется в соответствии со ст. 1 КАС РФ, в отношении которых ВС РФ и суды общей юрисдикции осуществляют судебную власть в порядке административного судопроизводства.

как в части инициирования (порядка обращения), так и его судебного рассмотрения во всех инстанциях (стадиях) в конкурсном судопроизводстве. Поэтому для процессуальной сферы конкурсного судопроизводства с позиций теории процессуальных правоотношений складывается ситуация, когда наряду с единым процессуальным правоотношением по делу о банкротстве (требование о признании должника банкротом — «банкротное» требование) получает развитие и единое процессуальное правоотношение по обособленному спору. В этой связи наблюдается процессуальная «двуслойность», неизвестная общеисковому порядку.

Участники процесса по делу о банкротстве — субъекты арбитражного (конкурсного) процесса, которые связаны с судом элементарными процессуальными правоотношениями в составе единого, комплексного процессуального правоотношения по делу о банкротстве. В их составе две группы участников: лица, участвующие в деле о банкротстве, и иные участники процесса.

§ 1. Несостоятельность (банкротство) в России и судебная защита прав: процессуально-правовая сфера судопроизводства

1.1. Связь судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве) с иными судебными производствами

Изучение такого особого правового явления в российском правопорядке, каким является несостоятельность (банкротство), охватывающее многие области законодательства и права, как частного, так и публичного, как материального, так и процессуального, неизбежно отсылает нас к его гражданско-процессуальной сфере судопроизводства. Такая сфера обеспечивает реализацию *конституционного права на судебную защиту*, выступая гарантией всех прав и свобод (ст. 18, 46 Конституции РФ), посредством гражданского процессуального права, его отраслевых способов и средств процессуального регулирования судопроизводства.

ГК РФ признание несостоятельности (банкротства) юридических лиц и граждан как явление исключительного порядка отнесено к компетенции арбитражного суда (ст. 25, 64, 65). Законом о банкротстве предусмотрено *специальное комплексное его регламентирование*. Оно включает как материальные, так и процессуальные нормы. Отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) и регулируемые зако-

нодательством, достаточно разнородны. В современной доктрине материального права при разной характеристике отношений, выступающих формой реализации как норм материального, так и процессуального права сферы несостоятельности (банкротства), вместе с тем подмечается их неразрывная связь.



Так, В.Ф. Попондопуло признает единство материального содержания и процессуальной формы конкурсного правоотношения (правоотношения несостоятельности) как охранительного обязательства с активной множественностью, исключительно в которой (процессуальной форме) оно реализуется¹. С.А. Карелина рассматривает правоотношения, возникающие в связи с несостоятельностью, в качестве системы, которую образуют правоотношения материального и процессуального характера, отмечая их объективно существующие особенности и подчеркивая, что именно процессуальными правоотношениями опосредуется процесс реализации материальных норм права². О.М. Свириденко через новую категорию «субстантивные правоотношения», которой охватываются возникающие при несостоятельности (банкротстве) должника правоотношения, рассматривает их в качестве единого комплекса, в составе которого находятся и процессуальные правоотношения³.



В этой связи *составной частью правового регулирования несостоятельности (банкротства) в отечественном правовом порядке наряду с материальной является процессуальная сфера судопроизводства*, без чего невозможен единый процесс правового регулирования несостоятельности, реализации материальных и процессуальных норм права. *Процессуальная сфера судопроизводства применительно к несостоятельности* регулируется гражданским процессуальным правом. *Судопроизводство по делам о банкротстве*, именуемое нами еще как конкурсное судопроизводство, — это *базовая часть* обозначенной сферы. Кодифицированным актом процессуального законодательства, его регламентирующим, является АПК РФ. В составе данной процессуальной сферы с учетом исключительного свойства несостоятельности нами рассматривается и судопроизводство по другим связанным с делами о банкротстве гражданским (административным) делам, при разрешении которых в порядке гражданского (административного) судопроизводства судом подлежат применению

¹ Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М.: Проспект, 2012. С. 62–63.

² Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 475–476.

³ Свириденко О.М. Концепция несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации: методология и реализация: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 16–17.

нормы законодательства о несостоятельности (Закона о банкротстве и иных законодательных актов, связанных со сферой несостоятельности).

Подобное восприятие *процессуальной сферы судопроизводства применительно к несостоятельности* в отраслевой системной интерпретации и характеристика с общих позиций заключаются в следующем.

Во-первых, рассматриваемая сфера судопроизводства регулируется отраслевым процессуальным законодательством, нормами которого определяется и в то же время дифференцируется процессуальная форма судопроизводства применительно к категориям судебных дел. Традиционно правовым бытием гражданско-процессуальной сферы судопроизводства является гражданское судопроизводство, будучи среди других общей и универсальной по предмету рассмотрения конституционной сферой судопроизводства (ст. 118 Конституции РФ)¹. Данная процессуальная сфера является предметом регулирования гражданского процессуального права. Посредством гражданского судопроизводства судами разного рода и вида (Верховным Судом РФ, судами общей юрисдикции и арбитражными судами) осуществляется защита прав, свобод, законных интересов.



В теории процесса сложился распространенный взгляд на то, что нормы, регулирующие порядок деятельности арбитражных судов, составляют часть единой отрасли гражданского процессуального права². Между тем с позиций процессуального законодательства процессуальная форма гражданского судопроизводства определяется двумя процессуальными кодексами (ГПК РФ, АПК РФ), сохраняя дуализм. Она соответственно представлена двумя исторически сложившимися разновидностями гражданского судопроизводства — гражданским и арбитражным процессами. Более того, недавно принят и действует новый процессуальный кодекс — Кодекс административного судопроизводства РФ (КАС РФ) (с 15 сентября 2015 г.)³. Им изменен предмет регулирования и действия ГПК РФ в части судопроизводства в отношении определенных категорий гражданских дел, главным образом по спорам, возникающим из публичных правоотношений, которые теперь именуются «администра-

¹ Подробнее о месте и значении гражданского судопроизводства среди конституционных видов судопроизводства см.: *Уксусова Е.Е.* Гражданское судопроизводство как процессуальная форма и потенциал возможностей с позиций специализации на современном этапе // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 9. С. 20–78.

² Гражданский процесс: Учебник для бакалавров / Отв. ред. В.В. Блажеев, Е.Е. Уксусова. М.: Проспект, 2015 (гл. 1, автор — А.Т. Боннер). С. 51–52.

³ Кодекс административного судопроизводства РФ от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

тивные дела». Ныне они рассматриваются по правилам, предусмотренным КАС РФ. Сфера регулирования нового Кодекса — порядок судопроизводства, в рамках которого ВС РФ и суды общей юрисдикции (в том числе мировые судьи) разрешают административные дела. При этом в основе регулирования административного судопроизводства лежат принципы, общие процессуальные правила и институты гражданского процессуального права. В силу этого такой подход законодателя к правовому регламенту процессуальной формы для вновь поименованной им категории судебных дел — «административные дела» и для обозначенной сферы судопроизводства как административное судопроизводство — это не изменение по существу его судопроизводственной гражданско-процессуальной природы и потому сохранение его регулирования единой отраслью гражданского процессуального права¹. В этой связи правовое оформление (формально-юридическое) и отраслевая процессуальная форма судопроизводства приобретают тройной обособленный регламент по трем процессуальным кодексам — ГПК РФ, КАС РФ, АПК РФ. В свою очередь, каждый такой процессуальный кодекс предусматривает разновидности судебных порядков по тем или иным категориям гражданских (административных) дел, что связано с традиционно называемыми в теории процесса видами судопроизводства.

Во-вторых, среди разграничиваемых АПК РФ судопроизводств особое место занимает *порядок рассмотрения дел о банкротстве (гл. 28 АПК РФ)*. Данный порядок судопроизводства является составной частью системы гражданского процессуального регулирования, гражданского судопроизводства в целом и арбитражного процесса в частности. В рамках арбитражного процесса арбитражный суд рассматривает и разрешает данную категорию гражданских дел. Данный процесс инициируется обращением заинтересованных лиц к суду о признании должника банкротом. Процессуальное регулирование судопроизводства по делам о банкротстве характеризуется выраженным специальным характером. *Специальный характер, наряду с другими основными отличиями, определяет самостоятельное значение и место производства по делам о банкротстве как структурного элемента АПК РФ (процессуального законодательства)* (см. § 2 настоящей главы). Регулированием при этом заложены связи судопроизводства по делам о банкротстве с другими судебными производствами по иным делам. Значимы выявление и характеристика проявляемых связей судебных производств применительно к несостоя-

¹ См.: Уксусова Е.Е. Взаимосвязи гражданского процессуального права с правом материальным: проблемы теории и практики // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 3, 4.

тельности, учитывая дифференциацию отраслевого процессуального законодательства. Такие связи устанавливаются посредством судебного дела (спора о праве), которым объективируется в судопроизводстве в качестве предмета судебной деятельности, как правило, спорное материальное правоотношение.

Судопроизводство по делам о банкротстве связано с производствами по другим гражданским (административным) делам, при рассмотрении которых в порядке гражданского (административного) судопроизводства судом подлежат применению нормы законодательства о несостоятельности. *Такие категории дел именуются как гражданские (административные) дела, связанные с делами о банкротстве, с областью несостоятельности.* Связанные с делами о банкротстве гражданские (административные) дела рассматриваются либо в исковом (общем), либо в ином определенном отдельной главой (разделом) АПК РФ (ГПК РФ, КАС РФ) судебном порядке, что отражает дифференциацию процессуального регулирования гражданского (административного) судопроизводства. В этой связи *в пределах границ рассматриваемой гражданско-процессуальной сферы находятся вопросы, возникающие как по поводу дел о несостоятельности, так и в связи с ними.*

Заметим, что связь дел о банкротстве с другими судебными производствами имеет комплексную нормативную основу, опирающуюся на положения АПК РФ и Закона о банкротстве.



Пунктом 4 ч. 1 ст. 148 АПК РФ предусмотрено специальное основание, когда к арбитражному суду обращенное требование о защите права или законного интереса не может быть разрешено вне рамок дела о банкротстве. Согласно этому основанию арбитражный суд оставляет исковое заявление без рассмотрения, если заявлено требование, которое в соответствии с федеральным законом должно быть рассмотрено в деле о банкротстве. Данное общее положение конкретизируется рядом норм Закона о банкротстве. Например, только в деле о банкротстве предъявляются и устанавливаются требования кредиторов (абз. 3 п. 1 ст. 63, ст. 71, абз. 2 п. 1 ст. 81, абз. 8 п. 1 ст. 94, ст. 100, абз. 2, 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве), может быть оспорено решение собрания (комитета) кредиторов должника (п. 4 ст. 15 Закона о банкротстве), рассматриваются споры об оспаривании сделок должника (гл. III.1 Закона о банкротстве), об ответственности контролирующих должника лиц (гл. III.2 Закона о банкротстве). В данных случаях речь идет о компетенции исключительно арбитражного суда по делу о банкротстве в рамках конкурсного судопроизводства в отношении так называемых мини-споров. В отношении этих споров по существу законом устанавливается запрет на их разрешение в рамках индивидуального судебного производства, т.е. вне судопроизводства по делу о банкротстве.

Приведенная незначительная конкретизация данного основания АПК РФ лишь свидетельство того, что в рамках судопроизводства по делу о банкротстве, которое инициировано заявленным требованием о признании должника банкротом (основное), подлежат разрешению и другие требования (споры) по существу, что не типично для судопроизводства по иным гражданским делам. *Такие материально-правовые споры, именуемые нами как «мини-споры», выступают наряду с основным требованием в качестве самостоятельного предмета рассмотрения судом по делу о банкротстве, как правило, с участием должника. Данные споры рассматриваются в так называемых мини-производствах. Подобная процессуальная организация судопроизводства признается как удвоение процессуальной формы по делу о банкротстве* (см. § 2 настоящей главы).

? В ГПК РФ, в отличие от АПК РФ, правило, аналогичное п. 4 ч. 1 ст. 148 АПК РФ, отсутствует. Такая ситуация рассматривается как пробел правового регулирования, который должен преодолеваться аналогией закона, если в суде общей юрисдикции согласно их предметной компетенции заявляется материально-правовое требование (спор), которое подлежит рассмотрению в деле о банкротстве вне зависимости от категории должника¹. Наличие иного нового специального правила, введенного в Закон о банкротстве², поставленную проблему решает лишь избирательно — в отношении только дел о банкротстве граждан. Согласно такому правилу подлежащие рассмотрению в деле о банкротстве требования, заявленные не в рамках дела о банкротстве гражданина и не рассмотренные судом до даты введения реструктуризации долгов гражданина (первая процедура), подлежат оставлению судом без рассмотрения (абз. 3 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве) (исковые требования)³. Правила нуждаются в унификации.

Проблема связей судопроизводства по делам о банкротстве с другими судебными производствами связана с решением ключевого *вопроса о законном суде и надлежащем судебном порядке по судебному делу*, в рамках

¹ Об анализе принятых, но не введенных в действие изменений в ГПК РФ по данному вопросу см.: Уксузова Е.Е. Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: новации процессуального регулирования // Судья. 2015. № 6. С. 46–50.

² Статья 6 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).

³ Более подробно об этой проблеме см.: Уксузова Е.Е. Сфера процессуального регулирования и несостоятельность (банкротство) граждан: новый законодательный подход // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 9 (СПС «КонсультантПлюс»).

которого оно подлежит разрешению и осуществляется судебная защита прав и законных интересов. Данный вопрос имеет важное практическое значение для реализации права на обращение в суд по конкретному делу (спору, материально-правовому требованию) в рамках гражданского (административного) судопроизводства¹.



Конституционный Суд РФ подчеркивает, что *ценность права на судебную защиту как важнейшей гарантии всех других прав и свобод обусловлена особым местом судебной власти в системе разделения властей и ее прерогативами по осуществлению правосудия*, отвечающего требованиям справедливости, на основе законодательно закрепленных критериев, которые в нормативной форме (в виде общих правил) предопределяют, **в каком суде и в какой процедуре** подлежит рассмотрению конкретное дело, что позволяет суду (судье), сторонам, другим участникам процесса, а также иным заинтересованным лицам избежать правовой неопределенности в данном вопросе².

Подобные вопросы на примере сферы несостоятельности прежде всего имеют значение для четкого определения того, во-первых, какие «мини-споры» (материально-правовые вопросы) в силу Закона о банкротстве в связи с возбуждением производства по делу о банкротстве должника рассматриваются *исключительно в деле о банкротстве, т.е. относимы к компетенции суда по делу о банкротстве*; во-вторых, какие дела разрешаются *вне дела о банкротстве*, когда такая их связь в общем масштабе прослеживается ввиду применения судом норм законодательства о несостоятельности.

В этой связи ввиду связи со спорным или установленным правовым состоянием несостоятельности должника возможность судебной защиты прав в одних случаях становится сопряженной с действием правила *приоритета судопроизводства по делу о банкротстве, закрепленного АПК РФ* (п. 4 ч. 1 ст. 148), иначе — так называемого правила «банкротного специалитета». Неоднозначное его применение в судебной практике обуславливает его истолкование высшим судебным органом.

¹ См.: Уксусова Е.Е. Определение надлежащего судебного порядка по гражданским делам // Журнал российского права. 2009. № 6. С. 77–92.

² Пункт 2 Постановления Конституционного Суда РФ от 18 ноября 2014 г. № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 18 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», пункта 2 части 3 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О некоммерческих организациях» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Сбербанк России»» (СЗ РФ. 2014. № 47. Ст. 6634).

? Внимания, например, заслуживает вопрос соотношения судопроизводств по делу о банкротстве и по поводу разрешения дел об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов и дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений, порядок судопроизводства по которым соответственно предусмотрен гл. 30 и 31 АПК РФ (гл. 45 и 46–47 ГПК РФ).



Так, согласно правовой позиции ВАС РФ арбитражные суды, рассматривая заявление о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, вынесенного против лица, в отношении которого на момент рассмотрения заявления было возбуждено дело о банкротстве, *должны исследовать вопрос о том, не влечет ли легализация решения третейского суда вне рамок конкурсного производства предпочтительное удовлетворение требований одного из кредиторов перед другими*¹. Кроме того, ВАС РФ также применительно к иной указанной выше категории дел разъясняет, что 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 процедуры (наблюдения), рассматривается в деле о банкротстве².

В других случаях **проблема взаимосвязанных судебных производств значима в связи с правовым действием принятых (подлежащих принятию) итоговых судебных постановлений, включая правила преюдиции, собственно, на примере сферы несостоятельности** (ст. 180 АПК РФ, ст. 209 ГПК РФ, ч. 2 и 3 ст. 69 АПК РФ, ст. 2 и 3 ст. 61 ГПК РФ). Традиционно о преюдициальных связях речь идет относительно итоговых (окончательных) судебных актов по делам, принятым в разных производствах. В частности, КоАП РФ предусматривает дисквалификацию арбитражного управляющего, а также административную ответственность арбитражного управляющего за неправомерные действия

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 29 июня 2010 г. № 2070/10 // Вестник ВАС РФ. 2010. № 10; Постановление Президиума ВАС РФ от 12 февраля 2013 г. № // Вестник ВАС РФ. 2013. № 8.

² См. п. 3 информационного письма Президиума 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).

(бездействие) при несостоятельности (ст. 14.13)¹. Такое лицо может быть подвергнуто административному наказанию только в судебном порядке, установленном для рассмотрения в арбитражном процессе дел об административных правонарушениях (гл. 25 АПК РФ). Принятое в его рамках судебное решение может иметь преюдициальное значение для мини-производств по делу о банкротстве. Например, когда судебная защита будет стоять на повестке дня при рассмотрении судом по делу о банкротстве спора («мини-спора») об отстранении арбитражного управляющего от исполнения возложенных на него обязанностей или иска о взыскании убытков, причиненных им.

Иной является ситуация, когда решение еще не вынесено. Наличие преюдициальных связей судебных актов в этом случае обязывает суд по делу о банкротстве приостановить мини-производство, возбужденное по заявлению саморегулируемой организации об отстранении утвержденного в деле о банкротстве управляющего при наличии дела, связанного с оспариванием арбитражным управляющим решения об исключении его из указанной организации, рассматриваемого по правилам гл. 28.1 АПК РФ, до разрешения дела по его заявлению (п. 1 ч. 1 ст. 143 АПК РФ). Заметим, что в соответствии с Законом о банкротстве разрешение «мини-споров» по существу завершается постановлением в форме определения. Однако, несмотря на вид итогового судебного акта по «мини-спору», в рамках дела о банкротстве таким определением суда с учетом схожести его с судебным решением по предмету рассмотрения устанавливаются факты и отношения материально-правового характера. В то же время за определениями суда по «мини-спору» в деле о банкротстве преюдициальное значение может быть признано только в том случае, если с учетом предмета указанных споров такие факты и правоотношения доказываются и познаются в рамках процессуальной формы, составляющие правила которой максимально приближены к тем, которые установлены для вынесения судебного решения и обеспечивают условия для состязательного процесса и установления действительных юридически значимых обстоятельств спора. Закон не разрешает выносить итоговый судебный акт по «мини-спору», если не заслушаны и не обсуждены доводы всех юридически заинтересованных лиц.

Поэтому для содержания гражданско-процессуальной сферы несостоятельности (банкротства) особо важно понимание проблемы

¹ См., в частности: Постановления ВС РФ от 13 июля 2015 г. № 310-АД15-7161 по делу № А68-11903/2014; от 18 декабря 2015 г. № 308-АД15-15501 по делу № А53-571/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

соотношения судопроизводства по делам о банкротстве с другими судебными производствами, связанной с разграничением последних (внутреннего и внешнего характера) в системе гражданского процессуального правового регулирования. В свою очередь, через установление границ гражданско-процессуальной сферы судопроизводства применительно к несостоятельности значим вопрос о том, как судопроизводство по делам о банкротстве соотносится с несудебными формами защиты прав, среди которых третейское разбирательство и исполнительное производство¹. Продиктовано это и тем положением, что согласно законодательному регулированию как возбуждение, так и дальнейшее *развитие конкурсного судопроизводства* *сообразно процедурам банкротства для всех лиц, вовлеченных несостоятельностью должника, сказывается на определенном изменении способов и форм защиты их прав и законных интересов.*

Таким образом, для гражданско-процессуальной сферы несостоятельности имеют значение связи:

1) судопроизводства по делам о банкротстве и других судебных производств по гражданским (административным) делам, связанным с областью несостоятельности (банкротства);

2) судопроизводства по делам о банкротстве и иных правовых форм (процедур) защиты прав. Особо показательны связи судопроизводства и процедур банкротства.

1.2. Материальное и процессуальное право в правовом регулировании несостоятельности (банкротства)

Право на судебную защиту является базовым основанием для системного взаимодействия судебных производств по делам о банкротстве и по тем или иным связанным с ними категориям дел (спорам, правовым вопросам), рассматриваемых судами.

Дела о банкротстве в качестве предмета судопроизводства как базовой части гражданско-процессуальной сферы несостоятельности выступают связующим звеном материального и процессуального права (законодательства). Через предмет судебного рассмотрения в рамках гражданской процессуальной формы конституционное право на судебную защиту обеспечивается как нормами материальных отраслей права,

¹ См.: 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.

так и отраслевого процессуального права в едином процессе правового регулирования, при реализации материальных и процессуальных норм. По мере развития материально-правовой сферы несостоятельности (банкротства) расширяется и углубляется отраслевое процессуальное регулирование. ***Парность материального и процессуального права — это неотъемлемый атрибут судебного применения по гражданским делам.***



Наукой теории права ***материальное и процессуальное право традиционно характеризуются как соотносимые парные правовые категории***. Представителями науки гражданского процессуального права обоснованно подмечены положения, имеющие общее методологическое значение для проблемы соотношения материального права и процесса. Они относимы в полной мере и к сложной сфере несостоятельности (банкротства). М.С. Шакарян, А.К. Сергун, критически оценивая теорию «юридической процессуальной формы» и убедительно выступая против излишне широкого понимания процессуальных норм, процессуального права и процессуальной формы, подчеркивают, что необходимость в дополнительном эпитете «материальное» значима именно при обращении к судебному процессу, когда материальное право, материальная норма, материальное правоотношение надо вычленить и не смешивать с процессуальным правом, процессуальной нормой, процессуальным правоотношением¹. А.Т. Боннер справедливо полагает, что «материальное и процессуальное право находятся между собой в диалектическом единстве, взаимно влияют и обуславливают друг друга», признавая, что гражданское судопроизводство служит формой принудительного осуществления разных отраслей материального права и в этой связи процессуальная форма может быть наполнена разным «содержанием»².

Поэтому ***выделение и различение материальной и процессуальной сфер в правовом регулировании несостоятельности (банкротства) закономерно***. С одной стороны, они позволяют в целях объективного познания существующих правовых связей и существа несостоятельности (банкротства) в правовой действительности *на уровне его специального регулирования* наиболее полно и точно изучать содержание этих сфер, соотнося их с предметом регулирования соответствующей отрасли права, с отраслевыми нормами и правоотношениями. С другой стороны, в целях дальнейшего совершенствования межотраслевого взаимо-

¹ См.: Шакарян М.С., Сергун А.К. К вопросу о теории т.н. «юридической процессуальной формы» // Проблемы соотношения материального и процессуального права: Труды ВЮЗИ. М., 1980. С. 63–64.

² Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1980. С. 10–11.

действия процессуального права с правом (законодательством) материальным дают основание осмысливать диалектическое единство, взаимовлияние и взаимообусловленность материальной и процессуальной сфер на примере несостоятельности (банкротства), выявлять связи процессуального права с правом материальным и формы их проявления. Предметное изучение вряд ли возможно в отрыве от достижений соответствующих отраслевых юридических наук, понятий и категорий, ими разработанных.



На примере дел о банкротстве **взаимосвязи процессуального права с правом материальным** имеют свое собственное общее проявление. Отметим два значимых аспекта: 1) процессуально-правовая сфера судопроизводства по делам о банкротстве по сути является основной правовой формой существования и действия (реализации) норм о банкротстве; 2) в силу таких взаимосвязей специальное регулирование судопроизводства по делам о банкротстве представляет собой системное взаимодействие материального права и процесса.

1. Дела о банкротстве отличает то, что это одна из категорий гражданских дел, на примере которой, скорее в качестве исключения, находит свое реальное отражение известное суждение о значении процесса как формы жизни материального закона¹. Как правило, «гражданско-правовая норма, конкретизированная в правоотношении, в соответствующих правах и обязанностях, живет, то есть осуществляется, и вне процесса и процессуальной формы»². Напротив, по делам о банкротстве только суд, осуществляя правосудие в установленном законом порядке, лишь только своим решением может признать лицо банкротом (ст. 55 Закона о банкротстве). **Банкротство с юридической точки зрения вне судебного процесса (порядка) недопустимо.** Судебный порядок является *единственно возможной юрисдикционной формой* защиты прав и законных интересов кредиторов и других заинтересованных лиц при неплатежеспособности должника, если его банкротство допустимо в силу закона.

¹ В литературе обращалось внимание на то, что положение К. Маркса в контексте его работы «Дебаты по поводу закона о краже леса» основывается на соотношении уголовного процесса и уголовного закона. Соотношение гражданского процесса и материального права имеет иное содержательное наполнение. Гражданское судопроизводство является формой защиты и принудительного осуществления норм различных отраслей материального права (см.: *Боннер А.Т. К. Маркс о соотношении материального права и процесса* // *Боннер А.Т. Избранные труды по гражданскому процессу*. СПб., 2005. С. 69–81).

² *Гурвич М.А. О применении советским судом гражданских законов* // *Ученые записки ВЮЗИ. Вып. XVI. М., 1969. С. 264–265.*



Приоритетность судебного порядка сохраняется многие столетия в мировой практике, включая Россию¹. Так, российский Устав судопроизводства торгового (1832 г.) гласил, что «никто не может быть признан в несостоятельности, нежели она объявлена будет судом» (ст. 408).

И поныне значительный объем материальных норм о несостоятельности (банкротстве) Закона о банкротстве получает реализацию исключительно только посредством судебной правоприменительной деятельности, принятием судебных постановлений. В этом можно обнаружить неизменно сохраняющееся стремление законодателя обеспечить всех участников отношений несостоятельности *процессуальными средствами и гарантиями защиты (охраны) прав и законных интересов посредством юрисдикционной деятельности, осуществляемой государственным судом*. Именно судебная процессуальная форма располагает необходимым и достаточным объемом таких средств и гарантий правовой защиты для разрешения любого гражданского дела, включая дела о банкротстве.

С этих позиций с учетом специфики такого рода дел нельзя не учитывать *общее значение* порядка судопроизводства по делам о банкротстве, с одной стороны, как *процессуального средства* приведения в действие процедур банкротства, с другой — как *процессуальной гарантии* их проведения в соответствии с требованиями законодательства о несостоятельности. Лишь при возбуждении судопроизводства и в его рамках по делу о банкротстве возможно применение судом (введение/открытие, продление, окончание/завершение) процедур банкротства. Поэтому, согласно терминологии Закона о банкротстве, речь идет о «процедуре, применяемой в деле о банкротстве». Деятельность, осуществляемая в рамках процедур, где ключевым участником выступает утвержденный судом арбитражный управляющий, находится под контролем суда. Применение судом процедур банкротства допустимо только на основании соответствующего судебного акта о введении (открытии), об изменении сроков и об окончании (завершении) той или иной процедуры. Такие судебные акты выносятся, как правило, в форме определения суда², подлежат немедленному исполнению,

¹ См.: Малышев К.И. Исторический очерк конкурсного процесса. М., 1871; Гольмстен А.Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса. СПб., 1888; Конкурсное производство: Учебно-практический курс / Под ред. В.В. Яркова. СПб.: ИД С.-Петерб. гос. ун-та; Изд-во юрид. фак-та С.-Петерб. гос. ун-та, 2006.

² Вывод суда об открытии лишь таких процедур, как конкурсное производство или реализация имущества гражданина, находит выражение в судебном решении (ст. 53, 213.24 Закона о банкротстве).

отличаются особенностями. Такие определения являются актами применения процедур как ключевых, специальных материально-правовых средств, предусмотренных Законом о банкротстве, и как следствие должны и приниматься по правилам, установленным для вынесения основного акта правосудия — судебного решения.

2. Системное взаимодействие материального права и процесса, материальных и процессуальных норм отражается на регулировании судопроизводства по делам о банкротстве. Механизм процессуального регулирования с учетом специфики материально-правовой природы дел о банкротстве (см. § 2 настоящей главы) имеет собственную единую отраслевую систему процессуально-правовых средств — норм права, правоотношений с особенностями их структурных элементов, действий суда и участников процесса. Сфера судопроизводства по делам о банкротстве *содержательно конкретизируется через важнейшие институты отраслевого процессуального права посредством специальных процессуальных норм (правил). В этом отношении механизм процессуального регулирования получает специальный характер* (см. § 3 и 4 настоящей главы).

1.3. Соотношение понятий «конкурс», «конкурсный процесс», «конкурсное судопроизводство»

Системное взаимодействие материального права и процесса находит свое отражение и в сложившихся в правовом обороте названиях судопроизводства: в частности, «конкурсный процесс», «конкурсное производство». Нельзя не учесть, что по Уставу торгового судопроизводства дела такого рода легально именовались как конкурсные. Заметим, что наименование судебного порядка по данным делам исторически связано с конкурсом как понятием материального (гражданского) права, с понятием «конкурсное право»¹. Поэтому наименование и ныне *судебного производства по делам о банкротстве, которое призвано обеспечить и реализацию процедур банкротства, и достижение их целей*, не может быть не сопряжено с порядком распределения имущества должника (конкурсом). *Конкурс* традиционно связан с процедурой конкурсного производства (реализация имущества гражданина), целью которой является соразмерное удовлетворение требований кредиторов.

¹ В частности, об оценке автором места и содержания гражданско-процессуальной сферы регулирования в предлагаемом в доктрине материального права правовом образовании «конкурсное право» как межотраслевом институте см.: *Уксусова Е.Е.* Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // *Lex russica.* 2014. № 2. С. 211—227.

Здесь речь идет о важнейшем историческом приоритете любой модели несостоятельности, который заключается в возможности кредитора возвратить свой долг в случае производства по распределению имущества несостоятельного должника.



При этом нельзя не учитывать, что понятия «**конкурсный процесс**», «**конкурсное производство**» получили многозначное употребление в юридической доктрине. Сам же Закон о банкротстве содержит легальное определение «конкурсное производство» лишь как процедуры банкротства (ст. 2 Закона о банкротстве).



Г. Ф. Шершеневич признавал, что цель конкурсного процесса, понимание которого ученым выходит за рамки судопроизводства, заключается в равномерном удовлетворении всех кредиторов и устранении случайных преимуществ одного перед другими¹. По признанию Е. А. Суханова, современный конкурс, рассматриваемый им и как само конкурсное производство («конкурсный процесс»), является порядком равномерного и справедливого распределения имеющегося имущества должника между его кредиторами, которые при этом как бы «конкурируют» друг с другом, в том числе в рамках определенных групп (очереди)². В ином, только в процессуальном, значении рассматривает понятие «конкурсный процесс» В. Ф. Попондопуло. Разграничивая понятия конкурсного права как частного права и конкурсного процесса, он подмечает, что конкурсный процесс — это процессуальная форма конкурсного права в широком смысле. Конкурсный процесс в узком смысле — это процессуальная форма лишь процедуры конкурсного производства³.

На наш взгляд, оправданно различение понятий «*конкурс*» и «*конкурсный процесс*». Обоснованным представляется использование термина «*конкурсный процесс*» и как его синонима «*конкурсное судопроизводство*» **исключительно в процессуальном аспекте** для обозначения судопроизводства по делам о банкротстве, иными словами, процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве. Это служит цели исключения смешения материальных и процессуальных понятий для отграничения процессуальной формы от процедур банкротства и иных применяемых в отношении должника мероприятий материально-правового (процедурного) характера, регулируемых нормами

¹ Шершеневич Г. Ф. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2000. С. 88.

² Гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. I / Отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: БЕК, 2002. С. 206–207.

³ Попондопуло В. Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М.: Проспект, 2012. С. 70–71.

материального права, процессуальных от материальных правоотношений. Заметим, однако, что понятие «*конкурсный процесс*» исключительно в истолковании как процессуальная форма судебной деятельности имеет отношение *ко всему процессу по делу о банкротстве в целом, ко всем стадиям его развития, к фазовому его развитию по процедурам банкротства, учитывая их разновидности, когда последнее наблюдается лишь на определенном этапе после его возбуждения*. В этой связи не можем согласиться с постановкой вопроса, которая не видится до конца обоснованной, при которой процессуальная форма рассматривается в увязке исключительно лишь с одной из процедур — конкурсным производством, когда, по сути, происходит дробление единой процессуальной формы по делу о банкротстве. *Судопроизводство по делу о банкротстве*, приобретая усложняемое фазовое развитие и изменение в связи с процедурами банкротства, хотя и особой из которых выступает конкурсное производство, тем не менее в целом *сохраняет целостность, не утрачивая самостоятельной общей процессуальной логики своего развития по стадиям процесса*¹, *своей судопроизводственной структуры, «собирающей силы единого сложного процессуального правоотношения» по конкретному делу о банкротстве*. Стержнем судопроизводственной структуры выступает исключительно предмет судебного рассмотрения, определяемый заявленным основным требованием о признании должника банкротом, которым дело о банкротстве инициируется.

Такое понимание процессуальной формы через предмет судебного рассмотрения основано на ее *целостном восприятии* в качестве правовой формы судопроизводства как главной стадии — производства в суде первой инстанции, так и неотъемлемых проверочных производств, а также заключительной — исполнительного производства². Специфика процессуальной формы судопроизводства по делу заключается в системе процессуальных гарантий, заложенных в ее общем, целостном законодательном регламенте, только лишь монолитность которого способна обеспечить задачи судопроизводства (ст. 2 АПК РФ). Такие задачи

¹ Не следует отождествлять понятие «стадии процесса» с выделяемыми в литературе стадиями (этапами) развития конкурсного правоотношения (см.: Попондопуло В.Ф. Указ. соч. С. 62–63).

² Необходимо различать понятие «исполнительное производство» как стадию арбитражного процесса и понятие «исполнительное производство» как юрисдикционную форму защиты, другими словами, установленный Законом об исполнительном производстве правовой механизм принудительного исполнения судебных актов, а также актов иных юрисдикционных (несудебных) органов (см.: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (с посл. изм. и доп.) // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849).

получают конкретизацию в соответствии с рассматриваемой судом категорией гражданских дел. О конкретизации речь идет в контексте увязки с материально-правовыми аспектами защиты (материально-правовое регулирование, материально-правовая природа дел, способ, предмет защиты и т.д.). Поэтому с учетом сделанной оговорки наименование *«конкурсное судопроизводство»* рассматривается нами для обозначения *процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве*, по нашему мнению, в качестве специализированного судопроизводства по АПК РФ как законодательно определенной процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве, а это не что иное, как определяемый нормами гражданского процессуального права законодательный формат порядка судопроизводства по делам о банкротстве.



Конкурсное судопроизводство (конкурсный процесс) понимается как процессуальный порядок судопроизводства по поводу разрешения дела о банкротстве, установленный АПК РФ и Законом о банкротстве, процессуальными нормами которых определяется возникновение и развитие единого процессуального правоотношения по стадиям судопроизводства (стадийное), осложненное процедурами банкротства (фазовое), в составе которого находятся элементарные правоотношения между арбитражным судом и участниками процесса по делу о банкротстве, границами которого охвачена отличающаяся особенностями судебная компетенция.

§ 2. Процессуальная форма судопроизводства по делам о банкротстве

2.1. Судопроизводство по делам о банкротстве

К компетенции арбитражных судов как системы судов Российской Федерации наряду с другими категориями гражданских дел (экономических споров) отнесены и дела о несостоятельности (банкротстве). Они подлежат рассмотрению в арбитражном процессе независимо от того, кто инициирует судопроизводство — гражданин или юридическое лицо и в отношении кого оно инициируется — юридического лица или гражданина (п. 1 ч. 6 ст. 27 АПК РФ).



Судопроизводство по делам о несостоятельности (банкротстве) по процессуальному законодательству является составной частью системы гражданского процессуального правового регулирования, гражданского судопроизводства вообще и арбитражного процесса (гл. 28 АПК РФ)

в частности. Судебная деятельность в связи с рассмотрением и разрешением дел о банкротстве охвачена ключевыми правовыми идеями — принципами гражданского судопроизводства и его общей процессуальной организацией по стадиям процесса, органично связана с общими правилами судопроизводства и процессуальными институтами, задачами судопроизводства в арбитражных судах (ст. 2 АПК РФ). В то же время, с учетом материально-правовой природы дел о банкротстве, имеется специфика процессуального регламентирования судопроизводства по такого рода делам. Согласно общей правовой формуле **дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражными судами по правилам, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства)** (ч. 1 ст. 223 АПК РФ). Ныне это единый специальный закон, регулирующий несостоятельность (банкротство), — Закон о банкротстве¹. Следовательно, законодательно предусматривается **подчинение арбитражной процессуальной деятельности по рассмотрению и разрешению дел о банкротстве как правилам АПК РФ (общим и специальным), так и определенным правилам судопроизводства специального закона — Закона о банкротстве.** Известно, что в системе правового регулирования сохраняется приоритет действия за специальными правилами (*lex specialis derogat legi generali*). И как следствие в этом отношении **сфера судопроизводства по делам о банкротстве носит специальный арбитражно-процессуальный правовой характер.**

В доктрине восприятие судебного порядка рассмотрения дел о банкротстве зачастую усматривается с позиций классических видов гражданского судопроизводства.



Высказываются предложения относительно необходимости отнесения дел о банкротстве к особому производству². Подмечается главным образом специфика предмета судебной деятельности. Утверждается, что правовая природа дел о банкротстве весьма сложна и вряд ли может быть раскрыта в рамках традиционно сложившихся видов судопроизводства, сведена только лишь к установлению юридического факта

¹ Утратили силу действовавшие ранее федеральные законы от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса» и от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций». Положения данных законов с определенными изменениями были соответственно с 1 июля 2009 г. и с 29 сентября 2015 г. инкорпорированы в Закон о банкротстве (§ 6 и 4¹ гл. IX).

² В частности, см.: *Бакланова И.П.* Сущность особого производства в арбитражном процессе // Теоретические и прикладные проблемы реформы гражданской юрисдикции: Межвуз. сб. научных трудов / Отв. ред. В.В. Ярков. Екатеринбург: Гуманитарный ун-т, 1998. С. 290–291; *Попондопуло В.Ф., Слепченко Е.В.* Производство по делам о банкротстве в арбитражном суде. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. С. 47–48, 61.

несостоятельности¹. Кроме того, признается, что при рассмотрении дел о банкротстве судом решается вопрос о правовом статусе должника — юридического лица, который оспаривается заинтересованным лицом (лицами), и в этом плане отмечается, что такие дела имеют сходную правовую природу с делами особого производства, по которым заявителем оспаривается правовой статус гражданина, — о признании гражданина ограниченно дееспособным или недееспособным. Одновременно при этом подчеркивается, что судопроизводство по делам о банкротстве имеет существенную специфику по сравнению с делами искового производства². И действительно, определенную схожесть можно обнаружить, на наш взгляд, через предмет судебного разбирательства и защиты, каковым как предметом требования о признании должника банкротом выступает охраняемый законом интерес в принудительном изменении правового положения определенного юридического или физического лица — субъекта несостоятельности по российскому праву. В то же время существуют отличия конкурсного судопроизводства от искового порядка защиты прав.

Несомненно, что правовая природа дел о банкротстве не может определяться лишь рамками традиционно существующих видов судопроизводства в арбитражных судах³. Недопустимо игнорировать тот факт, что конкурсное судопроизводство имеет самые большие отличия от общего искового⁴. Оснований же для отнесения конкурсного судопроизводства к одному из рассматриваемых видов судопроизводства нет. Тем не менее нельзя исключать того, что допускаемые сравнения для характеристики конкурсного судопроизводства будут значимыми, если позволяют даже не столько определять схожесть такового с другими судебными производствами по процессуальному законодательству (АПК РФ), сколько при имеющейся «схожести» в силу действия общих правил искового производства выявлять различия в части регулирования

¹ См.: Юдин А.В. Особое производство в арбитражном процессе. Самара: Изд-во Самарского университета, 2003. С. 38–41; Конкурсное производство: Учебно-практический курс / Под ред. В.В. Яркова. СПб., 2006. С. 30–35 и др. (§ 1 гл. 1, автор — В.В. Ярков).

² Блажеев В.В. О существовании особых производств в арбитражном процессе // Актуальные проблемы гражданского права и процесса: Сб. материалов Международной научно-практической конференции / Под ред. Д.Х. Валеева, М.Ю. Чельшева. Вып. 1. М.: Статут, 2006 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ См.: Федоров С.Н. Некоторые особенности рассмотрения арбитражными судами дел о несостоятельности (банкротстве): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 9; Чудиновская Н.А. Установление юридических фактов в особом производстве гражданского и арбитражного процесса: общее и особенное (некоторые аспекты) // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 9 (СПС «КонсультантПлюс»).

⁴ Фурсов Д.А. Рассмотрение и разрешение дел о банкротстве: Учеб. пособие. М.: Статут, 2009. С. 4–5.

ния арбитражно-процессуальной деятельности по делам о банкротстве, в том числе на примере конкретных процессуальных институтов (норм) (см. § 3, 4 настоящей главы). Поэтому изначально выделим **основные особенности конкурсного судопроизводства** общего свойства:

1) его предмет — материально-правовая природа дел о банкротстве, которая сказывается на конкретизации задач судопроизводства и компетенции суда;

2) пределы и содержание процессуальной сферы судопроизводства носят выраженный специальный арбитражно-процессуальный характер;

3) особая процессуальная организация судопроизводства характеризует его как консолидированное;

4) процессуальный регламент выступает особой правовой формой коллективного судопроизводства.

Рассмотрим более подробно указанные особенности.

2.2. Предмет судопроизводства по делам о банкротстве

Предмет конкурсного судопроизводства характеризуется выраженной спецификой материально-правовой природы дел о банкротстве, чем предопределяются как различия в регулировании вопросов процессуального характера, процессуальных средств, используемых для защиты, так и в целом порядка разрешения такого рода дел, в более общем масштабе — содержание процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве.



Материально-правовая природа дел о банкротстве характеризуется, на наш взгляд, тремя материально-правовыми факторами, которые определяющим образом влияют на специальное арбитражно-процессуальное регулирование: *способом защиты, категорией должника и процедурой банкротства.*

Среди выделенных, во-первых, **фактор способа защиты**. Признание юридического лица или гражданина несостоятельным (банкротом) судом имеет самостоятельное материально-правовое значение и не поглощается другими способами защиты прав (ст. 12 ГК РФ). Это требование к суду как один из основных элементов в качестве содержания первого процессуального средства — обращения в суд. Оно служит инициированию конкурсного судопроизводства, являясь с позиций теории процесса актом реализации основного субъективного процессуального права — права на обращение в суд. На это требование дается

ответ в решении суда, им определяются его предмет и содержание. *Своеобразие требования о несостоятельности* (или иначе «банкротное» требование) к суду отличается по юридической природе, по назначению, основаниям применения и последствиям его реализации. Оно является *основным*, им определяется в целом *специфика предмета судебного разбирательства (защиты)* по делам о банкротстве. Неоспоримо, что только в рамках конкурсного судопроизводства возможно *установление несостоятельности должника и лишь решением суда как актом правосудия осуществляется подобная судебная констатация*. Столь же бесспорно, что решение суда по любому гражданскому делу — это основной судебный акт защиты материальных прав и (или) законных интересов. По делу о банкротстве судебным решением констатируется определенное правовое состояние должника, имеющее юридическое значение. Судебное его установление вызывает юридические последствия (как материально-правовые, так и процессуальные) не только для должника. Нельзя не учитывать, что в качестве правовой формы явление несостоятельности как локальный в пространстве и во времени фрагмент объективной реальности отражается в законодательстве¹. Следовательно, судебным *установлением несостоятельности должника* удовлетворяется не что иное, как объективно существующая социальная потребность, взятая законом под свою охрану путем предоставления заявителям особого способа защиты законных интересов. Такая потребность — это интерес, охраняемый законом, относимый к области материального права². По своему содержанию указанный интерес аналогичен интересу заявителей в названных ранее делах особого производства. Носителем такого интереса, охраняемого законом, является и должник, чье спорное правовое состояние определяется судом, который наряду с другими лицами вправе и в отличие от них при определенных условиях обязан инициировать свое банкротство (см. § 3 настоящей главы). Поэтому *предметом судебной защиты* служит и законный интерес должника, чье состояние определяется судом, даже если он и не является заявителем по делу. Между тем не всегда налицо основания для судебной констатации несостоятельности и открытия конкурсного производства юридического лица. Защита прав в рамках процесса достигается и *применением процедур банкротства восстановительного характера*.

¹ Пахаруков А.А. Правовое регулирование конкурсного производства юридических лиц (вопросы теории и практики): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 15–16.

² О понятии охраняемого законом интереса как предмета судебной защиты см.: Лукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве. Саратов: Приволжское книжное изд-во, 1970. С. 36–38.

Об этом свидетельствует стремление законодателя, который связывает возможность признания должника несостоятельным с установлением отсутствия оснований для введения финансового оздоровления, внешнего управления или незаключения мирового соглашения (п. 1 ст. 53 Закона о банкротстве). Для суда центральный пункт отправления правосудия — это этап, на котором он выносит единственное решение по делу, констатируя наличие или отсутствие факта несостоятельности должника, руководствуясь нормами материального права и опираясь на юридические факты, применяя право к фактическим обстоятельствам дела о банкротстве конкретного должника. Вместе с тем даже защита подобного законного интереса положительным решением суда не делает конкурсный процесс завершенным. По сравнению с обычным процессом это лишь один из промежуточных (возможных) результатов конкурсного судопроизводства. Такой интерес для последующего этапа восстановления нарушенных (оспариваемых) субъективных прав лиц, вовлеченных несостоятельностью, определяем правовым регулированием несостоятельности (банкротства) для применения и осуществления определенных процедур банкротства, включая конкурсное производство (открытия конкурса), включенных в них мероприятий в порядке и на основаниях Закона о банкротстве.

Смысл особого, самостоятельного способа защиты *в соответствии с положениями ГК РФ (ст. 12, 25, 65)* определяется действиями, совершаемыми судом при осуществлении прежде всего *основной функции — правосудия посредством рассмотрения и разрешения «банкротного» требования*. Однако конкретизированная и осуществляемая судом компетенция в процессуальной форме только этим по такого рода делам не ограничивается.

Значит, особенность компетенции проявляется не только в установлении судом наличия или отсутствия рассматриваемого спорного правового состояния должника как несостоятельность, когда предметом судебной защиты в данном случае являются охраняемые законом интересы.

Во-вторых, фактор *категории должника*, за которым материальными нормами признается качество субъекта несостоятельности. В зависимости от категории должника законодатель дифференцирует и процессуальное регулирование судопроизводства. Это имеет немаловажное значение не только для соотношения общих и специальных процессуальных правил судопроизводства, но и для различения специальных процессуальных норм (правил) с учетом сферы их действия — общего и особого характера (*двухуровневое специальное процессуальное регулирование сферы несостоятельности*), которое подробнее будет рассмотрено ниже.

Такое разграничение с позиций процессуального регулирования необходимо для определения *процессуальной специфики судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве) в целом и в отношении особых категорий должников в частности*. В числе различаемых Законом о банкротстве¹ и доктриной материального права² — *обычные и особые категории должников*.

Особыми называют тех должников, в отношении которых необходимо применение специальных положений при регулировании соответствующих отношений (второй уровень).

К особым категориям должников относят как «отдельные категории должников — юридических лиц» (гл. IX Закона о банкротстве), ликвидируемых и отсутствующих должников, именуемых так специально по терминологии Закона о банкротстве, так и физических лиц. В настоящее время особыми должниками в одном ряду с ликвидируемым и отсутствующим должниками могут быть также признаны специализированное общество и ипотечный агент (§ 3 гл. XI Закона о банкротстве). Что же касается физических лиц, то законодатель разграничивает особенности банкротства гражданина, индивидуального предпринимателя, крестьянского (фермерского) хозяйства, гражданина в случае его смерти (гл. X Закона о банкротстве).

Обычными должниками могут быть признаны те должники, которые, являясь субъектами несостоятельности, не отнесены законодателем к правовому регулированию второго уровня.

Наконец, третий *фактор — процедуры банкротства*. Им определяется специфика *предмета судебной деятельности, сказывающаяся на компетенции (полномочиях) суда, на видах и содержании судебных актов, на составе и процессуальном положении участников процесса, в целом же — на проблеме соотношения процесса и процедур банкрот-*

¹ Речь идет о юридических лицах. Среди юридических лиц Закон о банкротстве особо выделяет отдельные категории юридических лиц — должников, статус которых определяется для целей применения данного Закона. Применительно к юридическим лицам это градообразующие, сельскохозяйственные, финансовые организации, стратегические предприятия и организации, а также субъекты естественных монополий, застройщики (гл. IX). Обособленно выделяются ликвидируемые и отсутствующие должники — юридические лица, специализированные общества и ипотечные агенты (гл. XI). Особо выделено банкротство граждан. Законом разграничивается, кроме того, банкротство индивидуального предпринимателя и крестьянского (фермерского) хозяйства, банкротство гражданина в случае его смерти (§ 1–4 гл. X), а также банкротство отсутствующего должника-гражданина.

² *Ткачев В.Н.* Теоретические и практические проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства) особых категорий субъектов конкурсного права: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 43–45.

ства, на определении границ и содержания процессуальной деятельности. В отличие от иных гражданских дел конкурсный процесс не завершается принятием решения. Учет данного фактора позволяет предметнее подойти к пониманию назначения (обусловленности) специальных процессуальных правил судопроизводства, обнаружить влияние применяемых судом процедур на фазовое развитие процесса, не устранив при этом его процессуальной организации по стадиям процесса. Законом о банкротстве, например, предусматривается *специальное судебное заседание по проверке обоснованности требования заявителя о признании должника банкротом* (ст. 48), на котором рассматривается вопрос о введении первой процедуры банкротства. Заметим, что Законом о банкротстве допустимость применения той или иной процедуры определяется в зависимости от категории должника. Поэтому фактор категории должника сохраняет преобладающий характер перед фактором процедуры. Этого нельзя не учитывать при осмыслении специального регулирования арбитражно-процессуальной сферы по делам о банкротстве.

? Между тем современными отечественными процессуалистами не столь однозначно решается *вопрос о разграничении судопроизводства и процедур банкротства*. Необоснованной представляется точка зрения, в соответствии с которой к отдельному, самостоятельному виду судопроизводства относится только сам порядок рассмотрения и разрешения дела при вынесении решения арбитражным судом о признании должника банкротом. Признается, что после вынесения решения процессуальные правоотношения между арбитражным судом и участниками процесса прекращаются, а конкурсное производство относится к особому виду исполнительного производства. *Подобное осмысление, при котором судебный процесс банкротства должника, по сути, разделяется на два производства: судебное и несудебное сообразно одной из процедур банкротства, видится теоретически необоснованным*. Такое деление лишено правового основания и поэтому не отражает действительного правового бытия процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве¹, не позволяет видеть и раскрывать органическую связь процедур банкротства и судопроизводства, которое сообразно им получает фазовое развитие. Правильная же оценка такой связи дает возможность понять необходимое целостное развитие процесса по делу о банкротстве от начала до конца, который индивидуализируется его субъектами, содержанием, а также особенностями предмета

¹ Подробнее критическую оценку автором данной позиции см. в работе: Уксусова Е.Е. Специальный характер правового регулирования судопроизводства по делам о несостоятельности (банкротстве) // Журнал российского права. 2009. № 12 (СПС «КонсультантПлюс»).

рассмотрения и компетенции суда, который неразрывно связан главным образом с процедурами банкротства, применение которых в зависимости от их разновидности лишь по-разному влияет на развитие процессуальных правоотношений, на процессуально-правовые и материально-правовые последствия их применения.

Границы процессуально-правовой сферы судопроизводства в суде первой инстанции по делам о банкротстве, в отличие от других гражданских дел, не ограничены постановлением решения суда. В случае принятия решения о признании юридического лица банкротом это лишь основание для открытия ликвидационной процедуры – конкурсного производства (абз. 2 п. 1 ст. 65 ГК РФ, гл. VII Закона о банкротстве). Признание гражданина банкротом влечет открытие процедуры реализации имущества (ст. 213.24 Закона о банкротстве). Судопроизводство продолжает развиваться. На данном этапе судопроизводства суд также продолжает рассматривать предъявленные кредиторами требования (абз. 2 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве) и другие вносимые на рассмотрение суда по делу о банкротстве правовые вопросы («миниспоры»). Принятие решения не является препятствием при наличии на то оснований введения процедуры внешнего управления. Кроме того, на условиях и в порядке, предусмотренных Законом о банкротстве, возможно заключение мирового соглашения (гл. VIII Закона). Его утверждение судом будет являться основанием для прекращения производства по делу о банкротстве (абз. 4 п. 1 ст. 57 Закона). Судопроизводство по делу о банкротстве при действии процедуры конкурсного производства может быть прекращено в силу и другого специального основания, каковым является удовлетворение должником всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов (п. 1 ст. 57 Закона). В ином случае последствием завершения ликвидационной процедуры является принятие судом определения о завершении конкурсного производства. Все это лишь свидетельство развития процессуальной деятельности в суде первой инстанции после принятия решения и открытия процедуры конкурсного производства. Процессуальная деятельность получает продолжение и в проверочных инстанциях в связи с обжалованием принятых судебных актов.



Следовательно, *процедуры банкротства, включая конкурсное производство, основания и последствия их применения влияют на фазовое движение судопроизводства по делу о банкротстве*. Они оформляются принятием судебных актов, значимых для развития материальных и процессуальных правоотношений. В этом проявляется особое соотношение

судебного порядка по делам о банкротстве и процедур банкротства, что дает основание расценивать подобное как особенность процессуальной организации конкурсного судопроизводства (об этом см. далее). Иначе говоря, *нет судебного порядка по делам о банкротстве без процедур банкротства и процедур банкротства вне такого судебного порядка. При этом процедуры не подменяют и не могут подменять судопроизводство, равно как судопроизводство — процедуры*¹.

Это означает, что предметом судебного рассмотрения выступают и процедуры банкротства как в части их применения, так и контроля за их проведением со стороны суда.

Подобный судебный контроль осуществляется в отношении разного рода материально-правовых вопросов, возникающих в связи с реализацией примененных судом процедур банкротства, когда в силу закона их разрешение является предметом юрисдикции банкротного суда². Так, например, арбитражным судом по делу о банкротстве подлежат рассмотрению как заявление лица, имеющего намерение погасить требования к должнику об уплате обязательных платежей, так и заявление о признании их погашенными (ст. 71.1 Закона о банкротстве). В других случаях вопросы материально-правовой сферы несостоятельности подлежат решению судом, если между заинтересованными лицами возникают разногласия при их рассмотрении: в частности, в случае разногласий между конкурсным кредитором по обязательству, обеспеченному залогом имущества должника, и конкурсным управляющим или лицами, участвующими в деле о банкротстве, по вопросам начальной продажной цены, порядка и условий проведения торгов по реализации предмета залога, порядка и условий обеспечения сохранности предмета залога. Каждый из них вправе обратиться с заявлением о разрешении таких разногласий в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве (ст. 138 Закона о банкротстве). При нормальном же положении вещей проведение примененных процедур банкротства осуществляется вне процесса и без участия суда, но с обязательным участием утвержденного арбитражного управляющего.

В любом случае деятельность суда фиксируется принятием определений, спецификой предмета разрешения которых являются вопросы материально-правовой сферы несостоятельности, возникающие в связи с процедурами банкротства.

¹ Речь идет о процедурах банкротства, применяемых судом.

² Словосочетание «банкротный суд» используется в качестве синонима понятия «суд по делу о банкротстве».



Защита прав и законных интересов всех заинтересованных лиц как основная задача конкурсного процесса (ст. 2 АПК РФ), учитывая специфику предмета судебного разрешения, конкретизируется **по-средством осуществления судом компетенции, отличающейся особенностями.**

При этом нельзя не признать допускаемую Законом о банкротстве в рамках производства по делу о банкротстве разноотраслевую принадлежность защищаемых судом прав и законных интересов *как элементов разнородных по отраслевой природе и охватываемых судопроизводством материальных правоотношений* с участием должника, например, гражданских, налоговых, бюджетных правоотношений. «Банкротное» требование, будучи особым, самостоятельным способом защиты в соответствии с положениями ГК РФ (ст. 12, 25, 65), в системе правового регулирования несостоятельности служит в конечном счете защите имущественных прав субъектов отношений несостоятельности, которые при этом охраняются нормами различных отраслей материального права (п. 3 ст. 2 ГК РФ, ст. 2 Закона о банкротстве).

В этой связи в рамках судопроизводства наряду с имущественными публичными интересами (например, публично-правовых образований ввиду неисполненных публичных обязательств должника по уплате обязательных платежей в части налогов)¹ наличествуют имущественные права и законные интересы частных лиц (например, конкурсных кредиторов в связи с неисполнением должником денежных обязательств в силу гражданско-правовых договоров). Предметом защиты в рамках дела о банкротстве могут выступать и корпоративные неимущественные права участников должника — юридического лица, регулируемые корпоративным законодательством².

Таким образом, предмет судебной юрисдикции по делу о банкротстве весьма широк и разнороден, он не в пример другим гражданским делам значительно многограннее. В любом случае в конкурсном судопроизводстве в отношении такого предмета суд реализует исключительно властную компетенцию, осуществляя юрисдикционную деятельность по решению правовых вопросов.

Защита прав и законных интересов как задача конкурсного процесса достигается процессуальным поведением всех субъектов процесса и прежде

¹ Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, утвержденный Президиумом ВС РФ 20 декабря 2016 г. // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 18 февраля 2014 г. № 8457/13 // СПС «КонсультантПлюс».

всего, как было замечено, за счет конкретизированной компетенции суда и его полномочий, которые имеют особенности.



Особенности компетенции суда в рамках конкурсного судопроизводства (суда первой инстанции) заключаются в том, что *деятельность суда посредством разрешения дела о банкротстве по существу имеет комплексную направленность, что находит свое выражение, во-первых, в разрешении дела о банкротстве (в собственном смысле слова — в отношении основного требования посредством установления наличия или отсутствия правового состояния должника, его «несостоятельности», в широком смысле — «мини-споров») и, во-вторых, носит процедурно-контрольный характер применительно к процедурам банкротства.* С учетом этого обстоятельства можно вести речь о двух основных функциях (полномочиях) суда по делу о банкротстве. Первая равнозначна классической деятельности суда посредством осуществления правосудия — функция по разрешению дела о банкротстве. Другая — функция процедурно-контрольная — путем применения процедур банкротства, включая контроль за их проведением в соответствии с требованиями законодательства. На примере же второго вида юрисдикционной деятельности наглядно демонстрируется *особое соотношение судопроизводства и процедур банкротства*, когда Законом о банкротстве для осуществления последних предусмотрены не только материально-процедурные правила, но и процессуальные правила в связи с установленной судебной юрисдикцией.

Процессуальная форма судопроизводства призвана обеспечить реализацию объемной и разносторонней компетенции арбитражных судов в связи с рассмотрением дел о несостоятельности (банкротстве).

В итоге материально-правовая природа дел о банкротстве сказывается на конкретизации задач судопроизводства и компетенции суда, что определяет существенные различия в процессуальном регулировании судопроизводства.

2.3. Пределы и содержание процессуально-правовой сферы по делам о банкротстве

Второе отличие, которое вытекает из материально-правовой природы дел о банкротстве, определяющим образом влияющей на процессуальную сферу судопроизводства, является то, что *нормативные пределы и содержание процессуальной формы судопроизводства по делам о банкротстве имеют специальное арбитражно-процессуальное оформление.* Необходимость наличия специального регулирования банкротства не вызывает сомнений. Весь опыт развития дореволюционного отечественного

и зарубежного законодательства, регулирующего несостоятельность (банкротство), служит тому подтверждением.



Специальное арбитражно-процессуальное регулирование судопроизводства по делам о банкротстве осуществляется наряду с АПК РФ и Законом о банкротстве, который главным образом включает специальные процессуальные нормы, объем которых весьма значителен. Вместе с тем оно характеризуется дифференциацией специального процессуального регулирования в зависимости от субъектов несостоятельности — должников.

Базовым источником арбитражно-процессуального регулирования судопроизводства по делам о банкротстве выступает АПК РФ. Порядок судопроизводства по делам о банкротстве образуют общие правила искового производства и специальные правила, последними из которых предусматривается собственно специальное регулирование в отношении такого рода дел, которое придает такому порядку специальный характер.

В числе специальных процессуальных норм, помимо определяющих компетенцию в отношении таких дел арбитражных судов, нормы, связанные с территориальной подсудностью (ч. 4 ст. 38), составом лиц, участвующих в деле (ст. 40), с субъектами права на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом (ст. 224), с порядком обжалования определений (ч. 3 ст. 223), с примирительными процедурами по делам о банкротстве (ст. 225 АПК РФ). Все они носят общий специальный характер и получают конкретизацию в Законе о банкротстве.

Закон о несостоятельности (банкротстве) содержит основной массив специальных процессуальных правил (норм), предусматривающих иное по сравнению с исковым порядком регулирование судопроизводства по делам о банкротстве. Специальный характер правил судопроизводства, присущих только такому роду дел, определяет их приоритетное действие. Общие процессуальные правила искового производства применяются в этом случае в части, не урегулированной специальными процессуальными нормами. В большинстве своем последние правила касаются производства в суде первой инстанции, главной и обязательной стадии арбитражного процесса. При этом общие правила искового производства применяются для дел о банкротстве, если это не противоречит природе дел о банкротстве, согласовываются со спецификой конкурсного судопроизводства.

Соотношение общих правил искового производства по АПК РФ со специальными правилами процесса, предусмотренными данным кодексом

и Законом о банкротстве, предопределяет отличие производства по делам о банкротстве от иных судебных производств.

Поэтому процессуальный регламент судопроизводства по делам о банкротстве по форме (источников) процессуального права определяется по схеме: *процессуальный кодекс — АПК РФ и Закон о банкротстве.*



Отметим некоторые общие черты, определяющие становление современного отечественного специального арбитражного процессуального регулирования судопроизводства по делам о банкротстве:

- 1) наблюдается его расширение и бóльшая детализация как на уровне базового процессуального кодекса — АПК РФ, так и специальных законов о несостоятельности, положения которых ныне объединены единым Законом о банкротстве посредством специальных процессуальных норм;
- 2) на развитие процессуальной сферы оказывают определяющее влияние сфера материально-правового регулирования, законодательство о несостоятельности (банкротстве), интенсивно изменяющееся;
- 3) происходит дальнейшая дифференциация процессуального регулирования в зависимости от новых, особых категорий субъектов несостоятельности, процедур банкротства.

В своем современном развитии специальное процессуальное регулирование судопроизводства по делам о банкротстве в связи с возрождением института несостоятельности в России на уровне процессуального кодекса начинает свой отсчет с принятием первого АПК РФ 1992 г., находит логическое продолжение во втором — АПК РФ 1995 г. и третьем, ныне действующем АПК РФ¹. Подобное совпадение по количеству весьма созвучно и с принятием трех общих федеральных законов о несостоятельности, в числе которых и действующий Закон о банкротстве. Весьма примечательно при этом, что АПК РФ 1992 г. был принят раньше Закона о банкротстве 1992 г. АПК РФ 1995 г. был подготовлен с учетом лишь Закона о банкротстве 1992 г. и соответственно впоследствии действовал без учета положений второго Закона о банкротстве 1998 г. АПК РФ 2002 г. был принят до Закона о банкротстве 2002 г., т.е. на базе Закона о банкротстве 1998 г. Тем не менее при отсутствии необходимой их правовой синхронизации становление процессуального регламента судопроизводства по делам о банкротстве осуществляется по схеме: процессуальный кодекс — АПК РФ и Закон

¹ Более подробно о развитии процессуального регулирования в ретроспективе по схеме АПК РФ и Закона о банкротстве см.: *Уксусова Е.Е.* Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // *Lex russica.* 2014. № 6. С. 683–703.

о банкротстве, когда *Закон о банкротстве всегда доминирует в части объема специальных процессуальных правил (процессуальных норм), что дополнительно подтверждает положение о специальном характере процессуального регулирования.*

Другой отмеченной особенностью специального процессуального регулирования судопроизводства является его *дифференциация в зависимости от субъектов несостоятельности — должников*, от категории которых зависит и применение той или иной процедуры банкротства. Фактор категории должника, как отмечалось ранее, — это обычные и особые категории, который законодательно предопределяет и допустимость применения соответствующей процедуры банкротства. Данный фактор значим при имеющейся специфике процессуального регулирования для различения специальных процессуальных норм (правил) с учетом сферы их действия — *общего и особого характера*. Соответственно можно вести речь *о специальном процессуальном регулировании судопроизводства по делам о банкротстве первого и второго уровня.*

Общие специальные правила судопроизводства по делам о банкротстве (*правила первого уровня*) применяются в отношении обычных должников и в основном закреплены в гл. III «Разбирательство дел о банкротстве в арбитражном суде» Закона о банкротстве.

Законодатель в названии главы использует основное смысловое слово «разбирательство», которое традиционно с процессуальных позиций соотносимо лишь с одним из центральных этапов его развития в суде первой инстанции, на котором, собственно, и происходит рассмотрение дела по существу (гл. 19 АПК РФ). Содержание же данной главы включает процессуальные нормы, сфера которых не ограничена только данным этапом судопроизводства. Согласно п. 2 ст. 32 Закона о банкротстве установлено, что особенности рассмотрения дел о банкротстве, установленные данной главой, применяются, если иное не предусмотрено другими главами Закона о банкротстве. Общие процессуальные нормы содержат и гл. I, III.1 Закона о банкротстве.

Специальные правила первого уровня также подлежат применению и в отношении особых категорий должников, если иные специальные процессуальные правила (нормы) не установлены другими главами Закона о банкротстве, относящимися к особым категориям должников и применяемым к ним процедурам банкротства. Такими специальными процессуальными правилами *второго уровня* может быть установлено иное процессуальное регулирование, отличное от общих правил АПК РФ. Например, специальными процессуальными нормами вто-

рого уровня исключается действие общих процессуальных правил АПК РФ, согласно которым предварительным судебным заседанием завершается подготовка дела к судебному разбирательству, проведение которого является обязательным (ч. 2 ст. 134, ст. 136 АПК РФ). Процессуальными нормами Закона о банкротстве предусмотрен запрет на проведение предварительного судебного заседания в период подготовки дела о банкротстве кредитной организации к судебному разбирательству (п. 5 ст. 189.67 Закона о банкротстве). Аналогичные предписания в форме запрета установлены и для дел о банкротстве застройщика, только сфера их действия ограничена мини-производствами по «мини-спорам» (требованиям в отношении недвижимого имущества) в деле о банкротстве застройщика (п. 2 ст. 201.8 Закона о банкротстве). В других случаях, в частности при банкротстве кредитных организаций, специальными процессуальными нормами второго уровня дополнительно предусматривается участие в конкурсном процессе Банка России как лица, участвующего в деле (ст. 189.59 Закона о банкротстве).

Учитывая двухуровневое регулирование судопроизводства, разграничим условно *общий и особый процессуальный порядок*.

Общий порядок судопроизводства касается обычных должников — юридических лиц, которых Закон о банкротстве не выделяет среди особых категорий должников — юридических лиц. В отношении таких должников — юридических лиц он определяется АПК РФ, сохраняя связь с его общими правилами искового производства, и Законом о банкротстве с учетом его общих специальных процессуальных правил (гл. III), если не предусмотрены иные частные специальные правила судопроизводства в связи с применяемой процедурой банкротства (гл. IV—VIII).

Особый порядок судопроизводства применим в отношении особой категории должника. Это такой порядок, который определяется в системности общих и специальных правил судопроизводства, и при их соотношении превалируют предусмотренные Законом о банкротстве специальные процессуальные правила второго уровня в отношении особой категории должника (гл. IX—XI) и соответственно в отношении применяемой к нему процедуры банкротства (гл. IV—VIII). Специальными процессуальными правилами второго уровня изменяется сфера действия общих процессуальных норм, в том числе специального характера первого уровня.

Подобное разграничение необходимо проводить для того, чтобы обеспечить правильное применение специальных норм судопроиз-

водства. Возможная коллизия специальных процессуальных норм должна преодолеваться исключительно в рамках соответствующего им уровня (общего или особого) путем применения специальных норм, принятых позднее, если иное не установлено законом. В данном случае применительно к судопроизводству речь идет о федеральном законе (ст. 3 АПК РФ).



Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ в соответствии со ст. 76 Конституции РФ не определяется и не может определяться иерархия актов внутри одного их вида. Ни один федеральный закон не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой¹.

2.4. Особенности процессуальной организации судопроизводства по делам о банкротстве

Другим существенным признаком с точки зрения судопроизводительной организации является *определение конкурсного судопроизводства как консолидированного*, что связано со спецификой предмета юрисдикции суда по делу о банкротстве. Перед характеристикой этой специфики, находящей отражение в *отличительных особенностях организации конкурсного судопроизводства* (см. об этом далее), подчеркнем, что такому судопроизводству присуща *общая процессуальная организация по стадиям процесса*, которая определяется процессуальным кодексом (АПК РФ).

В этой связи *основная стадия процесса — производство в суде первой инстанции — протекает по известным этапам:*

- 1) *возбуждение производства;*
- 2) *подготовка дела к судебному разбирательству;*
- 3) *судебное разбирательство.*

В то же время *каждый этап процессуальной деятельности наполнен специальным содержанием, имеются особенности*. Они определены специальными процессуальными нормами Закона о банкротстве, которые в той или иной мере корректируют действие общих правил АПК РФ, в определенной мере изменяя и организацию судопроизводства по делам о банкротстве.

Возбуждение производства по делу о банкротстве в качестве начального этапа процесса испытывает выраженное влияние специального регулирования. Сказывается это на праве на обращение в суд и круге его

¹ Определение КС РФ от 5 ноября 1999 г. № 182-О // СЗ РФ. 1999. № 52. Ст. 6460.

субъектов, его предпосылок и условиях реализации, а также на полномочиях суда. Наблюдаются определенные ограничения в действии принципа диспозитивности как функционального принципа гражданского судопроизводства.

Подготовка дела о банкротстве к судебному разбирательству как последующий этап развития судопроизводства также имеет свои особенности. По делам о банкротстве предварительное судебное заседание по правилам АПК РФ (ст. 113–136) не проводится¹. Однако при подготовке дела судьей по делу о банкротстве обязательно проведение *специального судебного заседания по проверке обоснованности требования заявителя о признании должника банкротом* (ст. 48 Закона о банкротстве). Дополнительно судья также должен установить обоснованность требований кредиторов-заявителей в порядке, определенном ст. 71 Закона о банкротстве. Кроме того, судья по ходатайству лиц, участвующих в деле о банкротстве, или по своей инициативе решает вопрос о назначении экспертизы в целях выявления признаков фиктивного или преднамеренного банкротства, вправе принять меры для примирения сторон (п. 4 ст. 50 Закона о банкротстве, ч. 1 и 2 ст. 135 АПК РФ), рассматривает заявления, жалобы и ходатайства лиц, участвующих в деле о банкротстве, а также осуществляет иные предусмотренные этим Законом полномочия (п. 2 ст. 50).

Судебное разбирательство дела о банкротстве проходит только в устном судебном заседании. Закон о банкротстве обязывает рассмотреть дело о банкротстве в срок, не превышающий семи месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд (ст. 51). Дело о несостоятельности (банкротстве) рассматривается судьей единолично. До принятия Федерального закона от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ² подобные дела рассматривались коллегиально в составе трех судей, что было прямо предусмотрено законом со времени изначального отнесения рассмотрения данных дел к ведению арбитражных судов. К рассмотрению таких дел не могут привлекаться арбитражные заседатели (ч. 2 ст. 223 АПК РФ). По результатам рассмотрения

¹ Пункт 26 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 10.

² Федеральный закон от 12 июля 2011 г. № 210-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и статьи 17 и 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в части установления особенностей банкротства застройщиков, привлекавших денежные средства участников строительства» // СЗ РФ. 2011. № 29. Ст. 4301.

дела арбитражный суд принимает соответствующий судебный акт (ст. 52 Закона о банкротстве). Решение арбитражного суда о признании должника — юридического лица банкротом и об открытии конкурсного производства принимается судом в случаях установления признаков банкротства, при отсутствии оснований для введения финансового оздоровления, внешнего управления или заключения мирового соглашения, а также отсутствия основания для оставления заявления о признании должника банкротом без рассмотрения или прекращения производства по делу о банкротстве (п. 1 ст. 53 Закона о банкротстве).

Вместе с тем организация конкурсного судопроизводства в силу специального процессуального регулирования имеет определенные *отличительные особенности*, не известные иным судебным порядкам по гражданским делам.



К отличительным особенностям организации конкурсного судопроизводства следует отнести: 1) фазовое развитие процессуальной деятельности сообразно процедурам банкротства; 2) удвоение процессуальной формы судопроизводства, когда в рамках судопроизводства рассматриваются «мини-споры», что является ярким проявлением его консолидированного характера.

1. В целом процесс по делу о банкротстве, осложненный применением процедур банкротства, имеет соответствующее *фазовое* развитие. Это оказывает определенное влияние на содержание процессуальной деятельности. В то же время такое развитие не устраняет его процессуальной целостности по стадиям процесса. Иллюстрацией этому, например, является первое *специальное судебное заседание по проверке обоснованности заявления о признании должника банкротом, в рамках которого решается вопрос о введении первой процедуры банкротства* (ст. 48 Закона о банкротстве). Его проведение по общим правилам является *обязательным* после принятия заявления о признании должника банкротом и возбуждения конкурсного судопроизводства. Наблюдение как первая процедура банкротства вводится по результатам такой судебной проверки, что фиксируется принятием судом определения о введении наблюдения (ст. 48, 49 Закона о банкротстве). Дата и время проведения такого судебного заседания указываются судом в определении о принятии заявления (п. 3 ст. 42 Закона о банкротстве). *Назначение* данного заседания состоит в том, чтобы не только дополнительно проверить наличие оснований для возбуждения конкурсного судопроизводства в силу исключительного характера такой формы защиты и как след-

ствие для введения первой процедуры банкротства, но и рассмотреть эти вопросы с участием должника, при заслушивании его позиции и других заинтересованных лиц (ст. 48 Закона о банкротстве). Это оправданно только в устном судебном заседании при реализации функциональных принципов процесса — процессуального равноправия сторон и состязательности, когда в рассматриваемой ситуации участвуют заявитель, с одной стороны, и должник — с другой, как основные лица, юридически заинтересованные в исходе конкурсного процесса.

Проявлением действия данных принципов процесса является и *обязанность должника направить отзыв на заявление о признании должника банкротом*. Закон о банкротстве предусматривает *10-дневный срок (специальный срок)*, в течение которого он должен быть направлен. *Установлен круг лиц, которым необходимо его* направить (ст. 47 Закона). Поэтому реализация принципов процесса на данном этапе судопроизводства обеспечивается действиями как суда, так и участников процесса, которые являются обязательными.

? Суд при назначении *специального судебного заседания по проверке обоснованности заявления о признании должника банкротом* должен не только руководствоваться дополнительным специальным процессуальным установлением относительно определения даты его проведения, но и следовать общим процессуальным правилам, в силу которых при представлении должником отзыва на данное заявление заинтересованные лица должны иметь возможность ознакомления с отзывом должника до специального судебного заседания, учитывая его назначение (ч. 3 ст. 131 АПК РФ). Ныне же специальными установлениями крайне ограничены усмотрения суда в определении срока проведения заседания. Бесспорно, что они не могут и не должны быть препятствием к действию базовых принципов процесса. Срок, предусмотренный п. 6 ст. 42 Закона о банкротстве, с позиций *de lege ferenda* нуждается в увеличении.

Отметим и другое важное обстоятельство. Не в пример иным гражданским делам, рассматриваемым в порядке гражданского судопроизводства, проведение судопроизводства закон связывает с возможностью финансирования процедур банкротства по общему правилу за счет должника. *Отсутствие средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур*, применяемых в деле о банкротстве, в том числе расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему, является специальным основанием *для прекращения производства по делу о банкротстве* (абз. 7 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве). *В этом случае прекращение производства по делу как признаваемая*

процессуальной доктриной форма окончания дела без рассмотрения его по существу, не исключает возможности повторного инициирования дела о банкротстве в отличие от других гражданских дел по заявлению того же заявителя и по тем же основаниям.



Высший Арбитражный Суд РФ ориентирует суды на то, что указанное основание прекращения производства по делу о банкротстве применяется также в случае, когда отсутствуют средства, достаточные для возмещения не только собственно судебных расходов, но и расходов на оплату услуг лиц, привлекаемых арбитражными управляющими для обеспечения исполнения своей деятельности (п. 1 ст. 59 Закона о банкротстве). Он также обращает внимание на то, что если исходя из обстоятельств дела отсутствие финансирования процедур банкротства не препятствует вынесению определения о завершении конкурсного производства, то производство по делу прекращению не подлежит¹.

Развитие конкурсного процесса сообразно процедурам банкротства сказывается также *на практической реализации права на обжалование и соответственно на проверке судебных актов, которыми вводятся соответствующие процедуры.*



Сложившаяся судебная практика исходит из того, что определение о введении наблюдения (равно как применительно к иным процедурам) может быть обжаловано и его проверка осуществлена соответствующей проверочной инстанцией только до окончания наблюдения, т.е. до дня введения следующей процедуры. Подача жалобы на эти судебные акты в проверочную инстанцию после окончания процедуры или же в случае окончания процедуры в ходе ее рассмотрения влечет прекращение соответствующего проверочного производства².



Подобный подход не имеет конкретного правового основания. Однако он оправдан правовой целесообразностью, проверка не ради проверки, когда проверка судебного акта в таком случае утрачивает какой-либо смысл, возможным результатом которой даже ввиду отмены определения невозможно уже восстановить ход процедуры и повернуть его вспять.

¹ См.: п. 28 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)»» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 9).

² Пункт 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» (Вестник ВАС РФ. 2012. № 8).

2. Следующей отличительной особенностью процессуальной организации судопроизводства и ярким показателем его консолидированного характера является удвоение его процессуальной формы, когда в рамках конкурсного процесса рассматриваются «мини-споры».

При имеющемся законодательном подходе суд по делу о банкротстве, как отмечалось ранее, обладает объемной и разносторонней компетенцией в отношении рассмотрения и разрешения материально-правовых «мини-споров».



Мини-спор (обособленный спор) — в качестве самостоятельного предмета судебного разбирательства по делу о банкротстве как такое состояние права (правоотношения) материально-правовой сферы несостоятельности, когда для его реализации требуется судебный акт. Разрешение такого спора согласно закону отнесено к компетенции суда по делу о банкротстве и осуществляется в мини-судопроизводстве по делу о банкротстве.

Процессуальная деятельность суда и участников процесса по каждому из рассматриваемых судом по делу о банкротстве «мини-споров» обособлена так называемым *мини-производством*.



Мини-судопроизводство по делу о банкротстве — процессуальная форма судопроизводства, оформленная процессуально-правовым регулированием и структурно обособленная в границах конкурсного процесса в отношении судебной деятельности по разрешаемому «мини-спору» (материально-правовому вопросу) в силу его материально-правового свойства. Иначе именуется как установленный законом порядок судопроизводства по «мини-спору» (материально-правовому вопросу) по делу о банкротстве.

Правовым основанием для подобной особой организации судопроизводства служит правило, которое в общей форме предусмотрено п. 4 ч. 1 ст. 148 АПК РФ (см. § 1 настоящей главы). При общем же подходе подобное правило сопряжено с определением *законного суда* по заявленному материально-правовому требованию (спору), когда в отношении должника возбуждено производство по делу о банкротстве. А это решение вопроса определения пределов юрисдикции суда по делу о банкротстве, иными словами, его предметной компетенции. Судебная юрисдикция не ограничивается, как в рамках искового производства, исключительно рассмотрением дела по существу, т.е. иска, а в деле о банкротстве — требования к суду о признании должника банкротом. В последнее десятилетие наблюдается расширение юрисдикции суда

по делу о банкротстве за счет рассмотрения «мини-споров». На практике применение данного правила вызывает определенные сложности, просматривается влияние разъяснений высшего судебного органа¹.

Подобное правило действует при условии, если вне дела о банкротстве заявляется требование уже после возбуждения судопроизводства по делу о банкротстве и введения в отношении должника первой процедуры банкротства. Поэтому в силу законодательных установлений такие «мини-споры» рассматриваются в рамках судопроизводства по конкретному делу о банкротстве.

Процессуальная деятельность суда и участников процесса по каждому из рассматриваемых мини-споров обособлена так называемым *мини-судопроизводством как в части инициирования (порядка обращения), так и его судебного рассмотрения во всех инстанциях.*



Имеющееся процессуальное обособление, по-видимому, позволило Высшему Арбитражному Суду РФ поименовать такой предмет рассмотрения «мини-производств» как *обособленные споры* в деле о банкротстве².

Проявляемая в этом специфика процессуальной организации судопроизводства по делам о банкротстве позволяет говорить об «удвоении процессуальной формы» за счет мини-производства (другими словами, частного судопроизводства в рамках общего конкурсного судопроизводства).

В зависимости от характера связи таких споров с требованием о признании должника банкротом выделим две категории: **основные и дополнительные «мини-споры»**. К **основным «мини-спорам»**, на наш взгляд,

¹ Например, высший судебный орган разъясняет, что *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, поскольку признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги, и по этой причине предъявление требования о признании недействительными торгов означает также предъявление требования о признании недействительной сделки, заключенной по результатам торгов (см. п. 18 Постановления 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).

² См. п. 14–19 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).

относимы такие, которые непосредственно связаны с процедурами банкротства и осуществлением мероприятий, которые ими предусмотрены и направлены на достижение их целей; они возникают по поводу процедур и в связи с ними. В частности, споры в связи с установлением размера требований кредиторов для включения их в реестр; споры, связанные с обжалованием действий (бездействия) арбитражного управляющего¹. В качестве **дополнительных «мини-споров»** выступают такие, которые хотя и связаны с несостоятельностью, но лишь постольку, поскольку их рассмотрение и разрешение, как правило, направлено на защиту имущества должника (конкурсной массы), в конечном счете — на восстановление имущественных прав лиц, вовлеченных в дело о банкротстве должника. Например, споры о признании сделок должника недействительными (гл. III.1 Закона о банкротстве), об ответственности контролирующих должника лиц (гл. III.2 Закона о банкротстве). К дополнительным относимы и «мини-споры» с участием особых категорий должников. Это весьма показательно на примере должника-застройщика, с участием которого обозначенные в ст. 201.8 Закона о банкротстве категории споров подлежат рассмотрению только в деле о банкротстве.

В целом такой законодательный подход, обеспечивающий концентрацию рассмотрения в одном производстве и в одном суде *главным образом основных «мини-споров»*, отвечает природе конкурсного судопроизводства, они в силу закона должны быть предметом исключительной компетенции суда по делу о банкротстве. В то же время за счет «дополнительных» споров при подобном подходе законодателя появляется фактор «всеобъемлющей» компетенции исключительно суда по делу о банкротстве. Отнесение законодателем рассмотрения такого рода споров в рамках конкурсного судопроизводства должно расцениваться скорее как исключение, а не как общее правило.

Заметим, что процессуально деятельность суда и участников процесса по каждому из рассматриваемых «мини-споров» в обозначенных выше пределах обособлена. Однако она исключительно автономна в рамках общего производства по делу о банкротстве, и потому в этих пределах она относительна. Поэтому для процессуальной сферы конкурсного судопроизводства с позиций теории процессуальных отношений² складывается ситуация, когда наряду с единым сложным про-

¹ Подробнее см.: Уксусова Е.Е. Конкурсное судопроизводство и «мини-производство» на примере обжалования действий (бездействия) арбитражного управляющего // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 7. С. 44—52.

² См.: Гурвич М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия // Труды ВЮЗИ «Вопросы гражданского процессуального, гражданского и трудового права». Т. III. М., 1965. С. 62—113.

цессуальным правоотношением по делу о банкротстве — требованием о признании должника банкротом получает развитие и единое сложное процессуальное отношение по обособленному спору. ***В этой связи наблюдается процессуальная «двуслонность», неизвестная общеисковому порядку, которая нами обозначается как удвоение процессуальной формы по делу о банкротстве.***



Имеющаяся сложная процессуальная организация в рассматриваемой ситуации дает положительный правовой эффект, если она способствует расширению процессуальных гарантий защиты прав и законных интересов заинтересованных участников первого процессуального правоотношения — лиц, участвующих в деле о банкротстве (ст. 34 Закона о банкротстве) (см. § 4 настоящей главы), обеспечивая возможность их участия в рамках второго (по «мини-спору») вне зависимости от того, являются ли они сторонами подобного обособленного спора или нет. Такого рода правовые возможности, диктуемые необходимостью защиты конкурирующих прав и законных интересов в связи с урегулированием долговых обязательств должника, в большей степени обеспечивают всесторонность и полноту выяснения всех обстоятельств «мини-спора» и гарантируют объективный результат его рассмотрения. Представляется, что такой довод может служить обоснованию признания юрисдикции суда по делу о банкротстве в отношении «мини-споров». Высший Арбитражный Суд РФ, признавая за участниками первого процессуального правоотношения допустимость их участия при рассмотрении обособленного спора, разъясняет о необходимости их извещения¹. Возможно, правильнее было бы закрепить такое специальное правило в Законе о банкротстве.

Подобные «мини-споры» *следует отличать от споров*, которые в силу Закона о банкротстве в принципе отнесены к компетенции арбитражных судов и связаны со сферой несостоятельности, рассматриваются отдельно и вне судопроизводства по делу о банкротстве. В частности, речь идет о спорах, связанных с профессиональной деятельностью арбитражного управляющего, его отношениями с саморегулируемой организацией арбитражных управляющих (п. 12 ст. 20), спорах об обжаловании решения об отказе в приеме лица в члены саморегулируемой организации или уклонения саморегу-

¹ См., например, п. 16 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»; п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»».

лируемой организации от принятия решения о приеме или об отказе в приеме в члены данной организации (абз. 3 п. 10 ст. 20), об обжаловании решения об отказе во включении сведений о некоммерческой организации в Единый государственный реестр саморегулируемых организаций (п. 7 ст. 22.2), об обжаловании решения органа по контролю (надзору) по результатам проверки деятельности саморегулируемой организации (абз. 2 п. 8 ст. 23.1), о ликвидации саморегулируемой организации (абз. 2 п. 9 ст. 23.1), об исключении саморегулируемой организации из Единого государственного реестра саморегулируемых организаций (абз. 3 и 4 п. 9, абз. 2 п. 10–12 ст. 23.1, абз. 5 п. 3 ст. 29), об обжаловании предписания органа по контролю (надзору) (абз. 2 п. 11 ст. 23.1 Закона о банкротстве).

2.5. Регламент судопроизводства как особая правовая форма коллективного судопроизводства по делам о банкротстве

С точки зрения судопроизводственной организации конкурсное судопроизводство ранее определялось *как консолидированное*. Дополняя его характеристику, выделим и *другой его признак — коллективное*. *Выделенный критерий связан с субъектным составом участников судопроизводства*. Правовая модель допускает многочисленное их количество как по составу, так и возможное их участие в одинаковом, но самостоятельном процессуальном положении (например, участие в деле неограниченного состава конкурсных кредиторов должника). Для всех участников определяемый процессуальным регулированием единый судебный порядок инициируется прежде всего обращением в суд посредством особого, исключительного материально-правового способа защиты *коллективного свойства* — признанием должника несостоятельным. *Благодаря его интегрирующему значению конкурсное судопроизводство позволяет охватить многочисленный круг лиц, права и законные интересы которых оказались затронутыми особым спорным правовым состоянием должника*. Процессуальный механизм призван быть организован и приспособлен для судебной защиты всех таких лиц. Обязанность правосудия по делам о банкротстве сохраняется также в общегосударственном и общественном масштабе, определяемом интересами защиты стабильности и определенности гражданского оборота в целом. В силу этих обстоятельств *дела о банкротстве* по своей юридической природе относимы к делам, имеющим *общее значение*. Именно поэтому, как представляется, законодателем не допускается применение такого способа защиты в арбитраже (третейском раз-

бирательстве). Закон о банкротстве устанавливает запрет, согласно которому дело о банкротстве не может быть передано на рассмотрение в третейский суд (п. 3 ст. 33). В то же время с учетом именно *содержания* способа защиты само конкурсное судопроизводство приобретает исключительный характер, что наглядно находит проявление в процессуальных правилах, в том числе уже на этапе его возбуждения (§ 3 настоящей главы).

Подтверждением коллективного характера является и допустимость инициирования производства в отношении должника не только одним, но и несколькими заявителями, имеющими право на обращение в суд. После проверки обоснованности первого заявления и введения процедуры наблюдения другие заявления будут рассматриваться в качестве заявлений о вступлении в дело о банкротстве (п. 8 ст. 42 Закона о банкротстве).

Кроме того, при инициировании конкурсного процесса одним лицом (несколькими лицами) он *открывается для защиты прав и интересов всех других лиц, вовлеченных несостоятельностью должника*, за которыми нормами права признается возможность быть субъектом процессуальных правоотношений по делу о банкротстве. Среди таких субъектов прежде всего конкурсные кредиторы, являясь той «силой», которая направляет процесс производства по делу¹. Это те лица, кто с установлением своих требований к должнику в рамках производства по делу о банкротстве, легитимируя себя в качестве таковых и занимая в процессе статус лица, участвующего в деле, получают возможность защиты своего имущественного права (интереса). Тем самым по таким делам в суде налицо сочетание интереса конкретного лица — заявителя — конкурсного кредитора с интересами группы лиц — правового сообщества кредиторов должника, количественный состав которого установить крайне затруднительно, как и предъявляемые и ожидаемые требования кредиторов. Это находит отражение в ориентированности и приспособленности конкурсного производства для судебной защиты прав и интересов различных групп лиц, среди которых не только основная группа — конкурсные кредиторы должника, но и другие правовые сообщества — участники, работники должника — юридического лица (см. § 4 настоящей главы). Законодательную модель порядка производства по делам о банкротстве в этом отношении роднит с отличным от него порядком, предусмотренным

¹ См.: Белов В.А. Денежные обязательства. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. С. 108–109.

гл. 28.2 АПК РФ¹ для иных материально-правовых категорий гражданских дел, поименованных впервые законодателем *как дела о защите прав и законных интересов группы лиц*.

При этом процессуальная монолитность задается и обеспечивается материально-правовым регулированием отношений, связанных с несостоятельностью, в том числе специальными правовыми понятиями общего свойства, используемыми исключительно в целях применения Закона о банкротстве. Это прежде всего «несостоятельность (банкротство)», «кредиторы», «конкурсные кредиторы», «денежное обязательство», «обязательные платежи».

Нельзя не учитывать и то обстоятельство, что конкурсные кредиторы должника и, конечно, заявитель (если заявитель не сам должник) преследуют цель удовлетворения правопритязаний по денежным требованиям к должнику, которое возможно лишь на условиях и в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве. И такая цель с позиций правового регулирования несостоятельности достигается не с помощью исполнительного производства как установленного законом правового механизма принудительного исполнения судебных актов (хотя не исключено и его действие лишь при определенных основаниях), а посредством реализации процедур банкротства и предусмотренных в их рамках мероприятий, направленных на достижение их целей, на что обращалось внимание ранее (см. § 1 настоящей главы).

Поэтому реализация судом полномочий в рамках дела о банкротстве направлена на защиту прав субъектов коллективного судопроизводства, процессуальная форма которого, как и процедуры банкротства, являются правовыми средствами защиты всех лиц, вовлеченных банкротством должника, а следовательно, коллективного характера.

Заметим, что *отличия* конкурсного судопроизводства находят проявления практически *в регулировании всей процессуальной деятельности по делу о банкротстве*, ибо они предопределены, как отмечалось, особенностями предмета судебного рассмотрения и соответственно связаны с полномочиями суда по делу о банкротстве сообразно определенному этапу его деятельности, которые реализуются посредством принятия судебных актов. Специфика процессуальной сферы несостоятельности наглядно показана на примере

¹ Введена в АПК РФ Федеральным законом от 19 июня 2009 г. № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3642.

базовых процессуальных институтов, в том числе права на обращение в суд, его субъектов, предпосылок права и условий его реализации; участников процесса.

§ 3. Право на обращение в суд и его реализация. Полномочия суда на этапе возбуждения производства по делу о банкротстве

3.1. Право на обращение в суд: понятие и особенности

Право на обращение в суд по конкретному делу, его предпосылки и условия реализации в процессуальной теории традиционно рассматриваются в контексте возбуждения производства по гражданскому делу. Подобный подход, сохраняя свою актуальность, имеет теоретическое и практическое значение для судопроизводства по делам о банкротстве, на начальном этапе которого показательны уже его особенности.

Обратимся к рассмотрению таких особенностей, предусмотренных АПК РФ и Законом о банкротстве и главным образом общими специальными процессуальными правилами судопроизводства по делам о банкротстве в отношении обычных должников — юридических лиц. Они действуют и в отношении особых категорий должников, если иное не установлено специальными процессуальными правилами второго уровня.

Для конкурсного процесса, как и для судопроизводства по любому гражданскому делу, характерным основанием, способным вызвать его возникновение, является *обращение* заинтересованного лица в арбитражный суд. *Обращение по делу о банкротстве является процессуальным действием заинтересованного лица — заявителя, обладающего правом на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом.*



Право на обращение в арбитражный суд по делу о банкротстве — это право заинтересованного лица, определенного АПК РФ и Законом о банкротстве, на судопроизводство в арбитражном суде по заявлению о признании должника банкротом, право на деятельность суда по рассмотрению и разрешению дела о банкротстве. В данном случае речь идет о **субъективном процессуальном праве на обращение в суд** (ст. 4 АПК РФ). В общей характеристике такое право — это форма проявления конституционной возможности пользоваться правосудием, именуемой в этом смысле как «право на судебную защиту» (ст. 46 Конституции РФ).



Следует обратить внимание на то, что **правом на обращение в арбитражный суд** с заявлением о признании должника банкротом наделены **определенные категории субъектов: должник, конкурсный кредитор, уполномоченные органы** (ст. 7 Закона о банкротстве). В их числе ныне также **работник, бывший работник должника**, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда, которые совсем недавно¹ приобрели право требовать в арбитражном суде признания своего работодателя — юридического лица банкротом. Поэтому в отличие от безусловного доступа любого заинтересованного лица к правосудию посредством предъявления иска в силу принципа диспозитивности, когда по общему правилу его заинтересованность предполагается самим фактом обращения к суду, возможность инициирования производства по делу о банкротстве ограничена законом. Подобные ограничения касаются **круга заинтересованных лиц — заявителей по делу о банкротстве, которые так-овыми определены и признаны законом** (ст. 40 АПК РФ; ст. 2, 37, 39, 41 Закона о банкротстве).

Другим очевидным отличием является то, что в сравнении с общим правилом, когда обращение в суд является реализацией права, по делам о банкротстве **первое основное процессуальное действие может являться исполнением обязанности, которой наряду с правом наделен только должник. В предусмотренных случаях закон обязывает должника инициировать судопроизводство о своем банкротстве** (ст. 9 Закона о банкротстве).

Иной особенностью является то, что при этом существование права (обязанности) на обращение в суд у заявителей по делам о банкротстве закон связывает с наличием или отсутствием определенных обстоятельств, его предопределяющих, иначе — с **предпосылками**. В числе предпосылок наряду с общими особое место занимают **специальные**². Последние относимы только к делам о банкротстве.

Специфика дел о банкротстве, кроме того, требует учитывать и тот факт, что **обращение к суду возможно лишь в отношении должника, который в соответствии с ГК РФ может быть признан несостоятельным (банкротом)**. Именно такой должник, обладающий наряду с материальной и процессуальной правоспособностью (ст. 43 АПК РФ), в отношении которого судебное производство о его несостоятельности может быть открыто в силу

¹ В Закон о банкротстве соответствующие изменения были внесены Федеральным законом от 29 июня 2015 г. № 186-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3977).

² В процессуальной литературе деление предпосылок на общие и специальные в зависимости от круга дел, по которым они применяются, было предложено М.А. Гурвичем в отношении права на предъявление иска. Общие — обязательные для любого иска, специальные — установленные законом для некоторых категорий дел (см.: Советский гражданский процесс / Под ред. М.А. Гурвича. М.: Высшая школа, 1967. С. 131–132 (автор гл. X — М.А. Гурвич)).

закона, может быть лицом, участвующим в деле (ст. 40 АПК РФ), одним из главных участников в деле о банкротстве.

Следовательно, в отличие от исковой формы защиты, когда каждое заинтересованное лицо и против каждого может обратиться в суд за защитой своих гражданских прав и законных интересов, *специальным регулированием устанавливается, какими субъектами и в отношении каких субъектов-должников может инициироваться конкурсное судопроизводство и в силу каких оснований, включая специальные, признается их участие в нем (участников процессуальных правоотношений) в арбитражном суде.* Подобное регулирование дает основание для вывода, согласно которому для заявителей и должника конкурсное судопроизводство в качестве судебного механизма защиты прав и законных интересов носит *исключительный характер.*



Тем не менее по делу о банкротстве **обращение в суд**, исходя из общих положений, **признается состоявшимся по праву**, если, во-первых, лицо обладает правом на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом и, во-вторых, реализовало его в установленном законом порядке, т.е. при соблюдении установленных законом условий. Именно такое обращение в арбитражный суд порождает обязанность суда возбудить производство по делу о банкротстве, о чем судья арбитражного суда не позднее чем через пять дней с даты поступления указанного заявления выносит определение о принятии заявления о признании должника банкротом (ст. 127 АПК РФ, п. 2 ст. 42 Закона о банкротстве). В полной мере подобное относимо и к обязанности должника на обращение в суд.

В данном случае наличие права на обращение в суд у заявителей по делам о банкротстве закон связывает с так называемыми в теории процессуального права *предпосылками права на обращение в суд*, иначе — *условиями права на обращение в суд*. В числе условий **выделим общие и специальные предпосылки**. Если *общие предпосылки* — это непреременные условия для всех категорий дел, включая рассматриваемую, то *специальные* относимы только к делам о банкротстве. Среди общих предпосылок — отнесение дела о банкротстве к компетенции арбитражного суда (п. 1 ч. 6 ст. 27 АПК РФ) и наличие процессуальной правоспособности у заявителей и должника (ч. 1 ст. 43 АПК РФ).

Особый интерес представляют в общем подходе *специальные предпосылки* права на обращение в суд по делу о банкротстве. Они определены Законом о банкротстве и их специфика зависит от категории должника и заявителя.

? Данная проблематика являлась предметом исследования в процессуальной теории. Однако не все высказанные суждения бесспорны¹. Ряд вопросов обращают на себя вновь внимание, ибо получили новое законодательное регулирование в Законе о банкротстве и требуют уточнения.

Относительно права на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом ограничимся рассмотрением вопроса *о специальных предпосылках, с которыми такое право наличествует* на основе Закона о банкротстве, когда судопроизводство инициируется *конкурсными кредиторами (уполномоченными органами)* и в отношении *обычных должников* (см. § 2 настоящей главы).

3.2. Право на обращение в суд конкурсных кредиторов

Заметим, что Закон о банкротстве исключительно для использования в целях применения данного Закона разграничивает понятия «кредиторы» и «конкурсные кредиторы». Последняя категория по отношению к понятию «кредиторы», так же как и категория «уполномоченные органы», представляет собой видовое понятие.



В юридической литературе конкурсных кредиторов именуют **активными** в отличие от неконкурсных — **пассивных**², в том числе подчеркивая право только этих кредиторов инициировать процесс.

Среди **специальных предпосылок** права на обращение в суд у конкурсного кредитора выделим:

1) *наличие материально-правового требования (требований) заявителя к должнику, содержание которого отличается определенным характером, размером и составом. Речь идет о денежном требовании кредитора, размер которого (в совокупности которых) составляет не менее 300 тыс. рублей без учета имущественных санкций и удовлетворение которого относится к установленной п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве третьей группе очередности.*

У уполномоченного органа право на обращение в суд возникает по обязательным платежам (денежным обязательствам публично-правовых образований). Состав, размер денежных обязательств (обязательных платежей) определяются на дату обращения в арбитраж-

¹ См.: Федоров С.Н. Указ. соч. С. 22–26.

² Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 153.

ный суд с заявлением о признании должника банкротом (ст. 4 Закона о банкротстве);

2) *трехмесячная просрочка исполнения должником таких денежных обязательств с даты, когда они должны были бы быть исполнены* (п. 2 ст. 3, п. 2 ст. 33 Закона о банкротстве);

3) *отсутствие введенной в отношении должника в рамках возбужденного судопроизводства одной из процедур банкротства*.

Возможность подачи заявлений о признании должника банкротом иными конкурсными кредиторами и необходимость проверки судом каждого из них по мере их поступления в отношении одного и того же должника допускается, даже если на основании принятого ранее судом заявления иного конкурсного кредитора производство по делу уже возбуждено. Однако такая возможность сохраняется до введения одной из процедур банкротства. При введении такой процедуры на основании заявления, которое было подано первым, иные заявления о признании должника банкротом, поданные до введения процедуры, рассматриваются как *заявления о вступлении в процесс* (п. 3 ст. 48 Закона о банкротстве).

У заявителя имеется право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом), если на момент подачи такого заявления по инициированному иным заявителем и возбужденному судом делу о банкротстве не введена ни одна из процедур банкротства. Именно данное обстоятельство должно рассматриваться в качестве специальной (отрицательной) предпосылки права на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом). Поэтому в соответствии со ст. 43 Закона о банкротстве суд должен отказать в принятии заявления о признании банкротом должника, в отношении которого судом возбуждено дело о банкротстве и введена одна из процедур банкротства¹;

4) *принятие и вступление в законную силу соответствующего судебного акта*.

По общему правилу, возникновение права на обращение в суд связано с датой 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 Закона о банкротстве).

¹ См. информационное письмо Президиума ВАС РФ от 4 мая 2006 г. № 109 «О некоторых вопросах, связанных с возбуждением дел о банкротстве».

Обращение в суд о признании должника банкротом в основе имеет и единственно возможную «форму жизни» материально-правового притязания кредитора — судебный акт, действию которого сообщается так называемое вступление его в законную силу.

? Нельзя не учитывать и то, что наравне со вступившими в законную силу судебными решениями и названными выше судебными определениями принудительной силой обладают и такие судебные постановления, которые могут быть приняты во внимание при возбуждении производства по делу о банкротстве, как-то: вступившие в законную силу определение суда общей юрисдикции или арбитражного суда об утверждении мирового соглашения, а также судебный приказ. Однако Законом о банкротстве они необоснованно не упоминаются. Данное умолчание законодателем в специальном Законе неоправданно умаляет юридическую силу таких судебных постановлений, подтверждающих право требования кредитора к должнику, готовое к взысканию в принудительном порядке, и могущих быть принятыми во внимание для возбуждения производства по делу о банкротстве, что в конечном счете способно ограничивать право заявителей на судебную защиту в порядке производства по делу о банкротстве.



В научной литературе установленная законодателем юрисдикционная установленность денежных требований не всеми разделяется как условие для инициирования конкурсного судопроизводства. Предлагается снять установленность требований для заявителей — конкурсных кредиторов судебными решениями. Указывается, что признак установленности хотя и способен пресечь некоторые злоупотребления со стороны недобросовестных кредиторов, однако на самом деле может повлечь за собой гораздо более серьезные злоупотребления, с которыми можно бороться иными способами — например, совершенствуя меры ответственности заявителя в случае недобросовестности его действий. Кроме того, отмечается, что при такой ситуации откладывается в части исполнения требований необходимый переход к положениям конкурсного права, в соответствии с которыми осуществляется одновременное и пропорциональное удовлетворение требований кредиторов¹. Не отрицая возможности совершенствования мер ответственности заявителя по делу о банкротстве в случае недобросовестности его действий, нельзя безоговорочно принимать подобную позицию. Законодательный подход является определенной процессуальной гарантией для должника, который хотя бы в какой-то мере оказывается огражденным от необоснованных обращений по инициированию дела о банкротстве, предъявление которых может не только подорвать для должника, например юридического лица, стабильность бизнеса, но и сказаться на деловой его

¹ Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Юрайт, 2004. С. 33–34.

репутации. И никакое последующее имущественное возмещение понесенных убытков при установленной по решению суда ответственности с такого заявителя не сможет компенсировать потери и восстановить его *status quo*. Нельзя не учитывать и то, что судебный порядок банкротства и связанные с ним процедуры, в отличие от иных судебных порядков, носят почти абсолютный публичный характер. Принятые судебные акты, связанные с введением процедур, и другая информация в соответствии с Законом о банкротстве подлежат опубликованию. Открытости такого производства еще в большей степени способствует Единый федеральный реестр сведений о банкротстве. В соответствии со специальными нормами обязанность несения расходов, не погашенных должником в случае отсутствия у него достаточных средств, лежит на заявителе (п. 3 ст. 59 Закона о банкротстве). Такое установление оказывает определенное позитивное отрезвляющее значение на самого заявителя — конкурсного кредитора, который, соизмеряя размер своего имущественного интереса, установленного судебным актом, должен предвидеть юридические и экономические риски, не исключающие возможности несения им самим судебных расходов, предусмотренных п. 1 ст. 59 Закона о банкротстве, не погашенных за счет имущества должника при его недостаточности, которые могут значительно превысить размер денежного требования к должнику, в отношении которого он инициирует банкротство. Учет конкретной ситуации в зависимости от наличия или отсутствия информации об имуществе должника и других обстоятельств позволяет конкурсному кредитору уже на начальных этапах судопроизводства обоснованно выражать волеизъявление: инициировать производство или влиять на дальнейшее его развитие, реализуя в том числе и право на отказ от заявленного требования о признании должника банкротом. Нельзя игнорировать и судебную практику, когда применение Закона о банкротстве 1998 г., допускавшего почти беспрепятственное возбуждение дел о банкротстве, породило волну необоснованных, а также «искусственных» банкротств.

Заметим, что Закон о банкротстве в последние годы был дополнен новыми положениями¹, в силу которых право конкурсного кредитора, если им является кредитная организация, на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом не связано с подтверждением судебным актом соответствующего размера и состава денежного требования (по кредитному договору) к должнику для инициирования им конкурсного производства (п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве). Ныне существование права обусловлено наличием

¹ Речь идет о соответствующих изменениях, которые были внесены в Закон о банкротстве 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» (СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 35).

у должника признаков банкротства, установленных Законом о банкротстве. Дополнительно предусмотрено, что обращение в суд такого конкурсного кредитора по Закону о банкротстве допустимо по истечении определенного срока после опубликования сообщения заявителя о намерении обратиться с заявлением о признании должника банкротом, включенного в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц (п. 2.1 ст. 7 Закона о банкротстве). Однако в данном случае при снятии судебной установленности денежного требования конкурсного кредитора — кредитной организации предусмотрено специальное условие порядка реализации права на обращение в суд для такого заявителя — обращение не ранее чем через 15 календарных дней с даты опубликования в установленном реестре уведомления о намерении обращения в арбитражный суд. Несоблюдение такого условия препятствует возбуждению судопроизводства и влечет либо оставление заявления без движения и (или) возвращение заявления (ст. 44, 48 Закона о банкротстве, ст. 129 АПК РФ).

Законом о банкротстве в отношении особых категорий должников установлены и *иные специальные предпосылки права на обращение в суд о признании его банкротом*. Например, заявление о признании кредитной организации банкротом принимается только после отзыва Банком России у нее лицензии на осуществление банковских операций (п. 2 и 4 ст. 189.61 Закона о банкротстве).

Для возникновения права на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом необходимо наличие в совокупности всех специальных предпосылок наряду с общими.

Особенностью возбуждения производства по делу о банкротстве является возможность инициирования такого производства совместно несколькими конкурсными кредиторами, объединившими свои требования к должнику в одном заявлении о признании его банкротом (п. 5 ст. 39 Закона о банкротстве). Это определенная процессуальная «преференция» для кредиторов, размер требований которых в совокупности позволяет преодолеть планку установленного Законом о банкротстве минимального размера задолженности должника по денежным обязательствам, в отношении которого допустимо инициирование процесса банкротства.



На практике возник вопрос: вправе ли конкурсный кредитор инициировать дело о банкротстве каждого из солидарных должников или же обращаться с заявлением о признании банкротом должника, являющегося поручителем по заемному обязательству и одновремен-

но залогодателем, после рассмотрения по существу дела о банкротстве основного должника — заемщика? Высший Арбитражный Суд РФ заключил, что в случаях, когда у кредитора имеется несколько солидарных должников (в частности, основной должник и поручитель либо залогодатель), кредитор вправе требовать возбуждения дела о банкротстве каждого из названных должников, в том числе одновременно. Закон о банкротстве запрета на совершение таких действий не содержит¹.

3.3. Право и обязанность должника на обращение в арбитражный суд

Обращение в арбитражный суд при определенных условиях лишь для такого заинтересованного лица, как *должника* является **правом** (ст. 8 Закона о банкротстве) или его **обязанностью** (ст. 9 Закона о банкротстве), что также очевидно отличает дела о банкротстве от других категорий гражданских дел.

Право должника — юридического лица на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом связано в случае предвидения банкротства с наличием обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что должник не в состоянии исполнить денежные обязательства, требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок. Размер неисполненных обязательств в этом случае значения не имеет.

Закон о банкротстве определяет и *случаи*, когда должник — юридическое лицо обязан обратиться в арбитражный суд, предусматривая, когда заявление о признании должника банкротом должно быть подано *в обязательном порядке*, и устанавливая *круг лиц*, через которых непосредственно совершается такое действие юридического лица. В их числе руководитель должника, ликвидационная комиссия, ликвидатор.

Руководитель должника обязан направить заявление должника в арбитражный суд в случае, если:

— удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения должником денеж-

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 5 апреля 2012 г. № 16609/11 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 7; п. 51 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах, связанных с поручительством» (Экономика и жизнь. 2012. № 34. Бухгалтерское приложение).

ных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей и (или) иных платежей в полном объеме перед другими кредиторами;

- органом должника, уполномоченным в соответствии с его учредительными документами на принятие решения о ликвидации должника, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

- органом, уполномоченным собственником имущества должника – унитарного предприятия, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

- обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;

- должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества;

- 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 выплатам в размере и в порядке, которые устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством.

В этих случаях заявление должника подлежит направлению в арбитражный суд в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств.

Законом о банкротстве предусмотрены и *другие случаи*, когда соответствующее лицо обязано обратиться в суд с заявлением должника. Так, *ликвидационная комиссия (ликвидатор)* обязана обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом в случае, если стоимости имущества должника – юридического лица, в отношении которого принято решение о ликвидации, недостаточно для удовлетворения требований кредиторов (ст. 224 Закона).

Иной срок обращения в арбитражный суд – 10 дней установлен законом для ликвидационной комиссии в случае, если при проведении ликвидации юридическое лицо стало отвечать признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества. Он исчисляется с момента выявления указанных признаков.

Неисполнение обязанности обращения должника в арбитражный суд в перечисленных случаях, включая нарушение установленных сроков, влечет за собой субсидиарную ответственность соответствующих лиц (ст. 61.12 Закона о банкротстве). За неправомерные действия такого характера предусмотрена и административная ответственность (ч. 5 ст. 14.13 КоАП РФ).

3.4. Условия реализации права на обращение в суд

Право на обращение в суд по делу о банкротстве признается реализованным в установленном законом порядке при следующих условиях имеющегося обращения заявителя.

1. Соблюдение формы и содержания заявления о признании должника банкротом предъявляемым законом требованиям. Оплата заявления государственной пошлиной и представление документа, подтверждающего его оплату, а также иных документов. При подаче заявления представителем наличие у него полномочий на подписание и подачу заявления в арбитражный суд по делу о банкротстве.

2. Направление заявления другим предусмотренным законом участникам конкурсного процесса.

3. Соблюдение заявителем правил подсудности дела о банкротстве.

Рассмотрим более подробно данные условия.

1. *Соблюдение формы и содержания заявления о признании должника банкротом предъявляемым требованиям.*

Как отмечалось выше, ***обращение конкурсного кредитора (уполномоченного органа, должника) к суду по делу о банкротстве реализуется посредством подачи заявления*** (ст. 39, 41, 37 Закона о банкротстве).

Заявление о признании должника банкротом исходя из общих требований, предъявляемых АПК РФ к форме и содержанию любого заявления (ст. 125), которым инициируется судопроизводство, подается в письменной форме и должно быть подписано лицом, подающим заявление, или его представителем, а также должно быть оплачено государственной пошлиной.

Письменная форма по смыслу АПК РФ и Закона о банкротстве понимается в традиционном ее значении документа, выполненного на обычном бумажном носителе, а также в электронном виде. Подача заявления и прилагаемых к нему документов в электронном виде осуществляется посредством заполнения форм соответствующих документов, размещенных на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», в порядке, установленном ВС РФ (ч. 2 ст. 45 АПК РФ, п. 3 ст. 34 Закона о банкротстве)¹.

Содержание заявления в части *основания заявленного требования* определяется спецификой дела и его конкретными обстоятельствами.

¹ См.: Порядок подачи в арбитражные суды Российской Федерации документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа, утв. приказом Судебного департамента при ВС РФ от 28 декабря 2016 г. № 252 // СПС «КонсультантПлюс».

Заявление должно содержать как *общие обязательные реквизиты*, среди которых наименование суда, в который подается заявление, место жительства или место нахождения заявителя, так и *специальные* реквизиты заявления, которые непосредственно определяют содержание данного процессуального документа.

Среди таких *специальных обязательных реквизитов*, предусмотренных ст. 39 Закона о банкротстве, *для заявления конкурсного кредитора*:

- ✓ регистрационные данные должника — юридического лица (государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации юридического лица, идентификационный номер налогоплательщика);

- ✓ размер требований конкурсного кредитора к должнику с указанием размера подлежащих уплате процентов, неустоек (штрафов, пеней);

- ✓ обязательство, из которого возникло требование должника перед конкурсным кредитором, и срок исполнения такого обязательства;

- ✓ вступившее в законную силу решение суда, арбитражного суда или иного судебного акта, рассматривавших требования конкурсного кредитора, в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве.

Обязательным требованием является указание заявителем кандидатуры временного управляющего (фамилия, имя, отчество арбитражного управляющего, наименование и адрес саморегулируемой организации, членом которой он является) или наименования и адреса саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден временный управляющий.

Среди обязательных реквизитов заявления — *подпись лица*, которое имеет право обращения, или его представителя. Полномочия представителя по подписанию и подаче должны быть специально оговорены в доверенности. К заявлению должны быть приложены доверенность представителя или иной документ, удостоверяющий полномочия представителя. Неподписанное заявление, а равно подписание заявления лицом, не имеющим для этого надлежащих полномочий (например, представителем без специальной оговорки в доверенности о его праве осуществлять процессуальные действия по подписанию и подаче заявления), лишает заявление силы и значения как процессуального документа.

Полномочия на ведение дела о банкротстве должны быть специально оговорены в доверенности. Доверенность на ведение дела в арбитражных судах, не содержащая такого специального указания, не предоставляет полномочий, специально требующих оговорки в доверенности, согласно

Закону о банкротстве¹. Так, заявление должника может быть подписано представителем должника в случае, если полномочие на подачу заявления о признании должника банкротом прямо предусмотрено в доверенности представителя (абз. 2 п. 1 ст. 37 Закона о банкротстве). Закон о банкротстве, в частности, предусматривает, что к заявлению конкурсного кредитора, подписанному представителем конкурсного кредитора, прилагается также доверенность, подтверждающая полномочия лица, подписавшего указанное заявление, на его подачу (п. 2 ст. 40 Закона).

Заявление организации — юридического лица, поданное его единоличным исполнительным органом — руководителем, должно содержать сведения о его назначении (избрании) в качестве руководителя организации.

Заявление *уполномоченного органа* в арбитражный суд о признании должника банкротом должно отвечать требованиям, предусмотренным для заявления кредитора (п. 1 ст. 41 Закона о банкротстве)².

Заявление *должника* должно отвечать требованиям, предусмотренным ст. 37 Закона о банкротстве.

Порядок подачи заявления определяется необходимостью представления также иных документов, которые должны быть приложены к заявлению конкурсного кредитора (ст. 40 Закона о банкротстве)³, должника (ст. 38 Закона о банкротстве).

К заявлению, кроме того, следует приложить документы, подтверждающие уплату государственной пошлины, либо документы, подтверждающие право лица на получение льгот по уплате государственной пошлины, либо ходатайство о ее уменьшении, о предоставлении отсрочки или рассрочки уплаты пошлины.

Льготы по уплате пошлины, основания и порядок освобождения от ее уплаты, уменьшения ее размера, предоставления отсрочки или рассрочки уплаты пошлины предусматриваются законодательством о налогах и сборах.

К заявлению могут быть приложены дополнительные документы: ходатайство об истребовании доказательств (например, письменных доказательств), ходатайство о принятии обеспечительных мер.

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 11 декабря 2012 г. № 11189/12 // Вестник ВАС РФ. 2013. № 4.

² См. п. 1–5 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.).

³ См. п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве».

Для должника, кроме того, должны быть приложены документы, подтверждающие наличие у него имущества, достаточного для погашения расходов по делу о банкротстве, или иных источников погашения таких расходов (в том числе за счет привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в соответствии с гл. III.2 Закона о банкротстве) (абз. 4 п. 1 ст. 38 Закона о банкротстве).

2. Конкурсный кредитор, уполномоченный орган обязаны направить копию заявления должнику.

В отличие от конкурсного кредитора, уполномоченного органа должник обязан направить копии заявления должника конкурсным кредиторам, в уполномоченные органы, собственнику имущества должника — унитарного предприятия, в совет директоров (наблюдательный совет) или иной аналогичный коллегиальный орган управления, а также иным лицам в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве¹.

Кроме того, должник, как и другие заявители, инициирующие производство согласно правилам п. 2.1 ст. 7 Закона о банкротстве, не менее чем за 15 календарных дней до даты подачи заявления обязан опубликовать уведомление об обращении в арбитражный суд с заявлением должника путем включения его в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц (п. 4 ст. 37 Закона о банкротстве).

3. Дела о банкротстве отнесены к исключительной подсудности и рассматриваются арбитражным судом по месту нахождения должника (ч. 4 ст. 38 АПК РФ, п. 1 ст. 33 Закона о банкротстве).



Практика выявила **проблему о законном суде по делу о банкротстве**, которая возникает в связи с предъявлением заявления о признании должника банкротом и в ином суде по новому месту нахождения в результате его смены должником — юридическим лицом. Иными словами, **в связи с возможной ситуацией возбуждения нескольких дел в отношении должника** — юридического лица: по предыдущему и новому месту его нахождения в случае его смены. Поднятый вопрос хотя и связан с правилами подсудности, однако ответ на него имеет более общее значение. Высший Арбитражный Суд РФ исходит из того, что должно быть отказано в возбуждении производства по новому месту нахождения должника, когда в отношении его уже возбуждено производство по прежнему месту

¹ Например, в случае, если до подачи заявления должника избраны (назначены) представитель собственника имущества должника — унитарного предприятия, представитель учредителей (участников) должника, представитель работников должника, копии заявления должника направляются указанным лицам.

нахождения применительно к абз. 3 ст. 43 Закона о банкротстве¹. Иными словами, недопустима ситуация возбуждения нескольких конкурсных дел в отношении одного и того должника².

Вопрос о наличии у заявителя права на обращение и соблюдение порядка его реализации обязан проверить суд на этапе возбуждения дела.

Судья возбуждает производство по делу о банкротстве, вынося определение о принятии заявления о признании должника банкротом, если лицо, обращающееся в суд, имеет право на обращение с таким заявлением и реализовало его в установленном законом порядке. Отсутствие такого права по Закону о банкротстве влечет отказ в принятии заявления о признании должника банкротом (ст. 43 Закона о банкротстве) или прекращение производства по делу о банкротстве (абз. 8 п. 3 ст. 48, абз. 5 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве, п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ). При несоблюдении порядка его реализации следует оставление заявления без движения и (или) возвращение заявления, оставление заявления без рассмотрения (ст. 44, 48 Закона о банкротстве, ст. 129 АПК РФ).

Законодательство предусматривает специальные основания для отказа в принятии заявления о признании должника банкротом. Закон о банкротстве — это единственный Федеральный закон, который до недавнего времени, в отличие от АПК РФ³, только исключительно в отношении рассматриваемой категории дел предусматривал полномочие арбитражного суда по отказу в принятии заявления. Наличие подобных законоположений позволяет уже на этапе возбуждения производства по делу о банкротстве оградить необоснованное инициирование судопроизводства, обеспечивая защиту интересов должника, возможно, испытывающего на определенном этапе своей деятельности

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 октября 2005 г. № 95 «О процессуальных последствиях смены места нахождения должника — юридического лица при рассмотрении дел о несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 1.

² О возможности возбуждения и рассмотрения только одного дела о банкротстве идет речь в иной ситуации — применительно к должнику-гражданину при наличии у него статуса индивидуального предпринимателя. Возбуждение и рассмотрение одновременно двух дел о банкротстве такого лица — как гражданина и как индивидуального предпринимателя не допускается (см. п. 2 Постановления 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» (Бюллетень ВС РФ. 2015. № 12)).

³ В АПК РФ внесены соответствующие изменения Федеральным законом от 19 декабря 2016 г. № 435-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации». Ими возрожден институт отказа в принятии искового заявления (ст. 127.1 АПК РФ) (СЗ РФ. 2016. № 52 (ч. V). Ст. 7484).

финансовые затруднения, обуславливающие неисполнение им обязательств. Такие имеющиеся полномочия суда являются необходимым правовым барьером, препятствующим приведению в движение, порой вхолостую, сложного и дорогостоящего (не только для государства, но и в определенных случаях для заявителя) судебного механизма, что в определенной степени балансирует публичные интересы и интересы частных лиц.

При наличии нескольких заявлений о признании должника банкротом они рассматриваются арбитражным судом в порядке их поступления в суд (п. 8 и 9 ст. 42 Закона о банкротстве). Поэтому в том случае, если после оставления заявления о признании должника банкротом без движения поступает заявление о признании должника банкротом от другого лица, суд в определении о принятии второго заявления указывает, что дата рассмотрения его обоснованности будет определена после решения вопроса о принятии первого заявления¹.

§ 4. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве

4.1. Участники арбитражного процесса по делу о банкротстве: общие положения

Правовой формой судопроизводства по конкретному судебному делу², в том числе по делу о банкротстве, выступает единое сложное (комплексное) процессуальное правоотношение, в состав которого входят элементарные правоотношения, образующие его и охватываемые им. Процессуальное правоотношение всегда связывает *две его стороны*: суд как орган, осуществляющий правосудие по делу, и всех иных субъектов, участвующих в рассмотрении дела, иными словами — *участников* конкурсного судопроизводства. При этом каждый участник как субъект элементарного процессуального правоотношения, входящего в состав единого, занимает определенное процессуальное положение.

¹ Пункт 21 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)»» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 9).

² О едином комплексном процессуальном правоотношении по гражданскому делу см.: Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. В.В. Блажеев, Е.Е. Уксусова. М.: Проспект, 2015. С. 96–102.

АПК РФ в общем регулировании процессуального положения *участников* арбитражно-процессуальной деятельности различает и определяет состав **двух их основных категорий**: 1) *лица, участвующие в деле* (ст. 40), и 2) *лица, участвующие в процессе для содействия суду* (ст. 54). Основная группа участников — «лица, участвующие в деле» отличается от других участников процесса наличием у них специфических *объединяющих признаков*, главным из которых является самостоятельный юридический интерес к исходу процесса, к решению суда, к итоговому судебному акту. Кроме того, выделяются и другие существенные признаки лиц, участвующих в деле: право на совершение процессуальных действий от своего имени; право на совершение волеизъявлений, т.е. процессуальных действий, направленных на возникновение, развитие и окончание процесса в той или иной стадии; распространение на них в установленных законом пределах законной силы судебного решения¹.

Аналогично процессуальному кодексу Закон о банкротстве выделяет две общие категории участников арбитражного процесса по делу о банкротстве: лица, участвующие в деле (ст. 34), и лица, участвующие в процессе (ст. 35), иначе — «иные участники» конкурсного процесса.

АПК РФ в составе основной группы участников конкурсного процесса — **лиц, участвующих в деле о несостоятельности (банкротстве)**, кроме того, различает заявителей и заинтересованных лиц (ст. 40).



Итак, **участники процесса по делу о банкротстве** — это субъекты арбитражного (конкурсного) процесса, которые связаны с судом элементарными процессуальными правоотношениями в составе единого, комплексного гражданского процессуального правоотношения по делу о банкротстве. В их составе две категории участников:

- 1) лица, участвующие в деле;
- 2) иные участники процесса.

4.2. Лица, участвующие в деле о банкротстве

К лицам, участвующим в деле о банкротстве (п. 1 ст. 34 Закона о банкротстве), относятся:

- ✓ должник;
- ✓ арбитражный управляющий;

¹ В доктрине процессуального права выделенные признаки лиц, участвующих в деле, в гражданском процессе относимы также и к лицам, участвующим в деле, в арбитражном процессе (см.: Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. М.: Проспект, 2004. С. 73–74 (гл. 4, автор — М.С. Шакарян)).

- ✓ конкурсные кредиторы;
- ✓ уполномоченные органы;
- ✓ федеральные органы исполнительной власти, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления по месту нахождения должника в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве;
- ✓ лицо, предоставившее обеспечение для проведения финансового оздоровления.

Признанием за такими участниками статуса лиц, участвующих в деле, подчеркивается определяющее их влияние на возникновение и дальнейшее развитие конкурсного процесса.

При этом Закон о банкротстве определяет *специальный состав данной группы* участников — лиц, участвующих в деле о банкротстве, не предусмотренный АПК РФ. Вместе с тем состав их не исчерпывается обозначенным перечнем лиц. Более того, в таком составе субъекты процесса, которые участвуют в деле о банкротстве не только обычного должника.

? Отсутствие в определяемом Законом о банкротстве составе лиц, участвующих в деле о банкротстве, *работника, бывшего работника должника*, имеющих требования к должнику о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда, можно расценивать как пробел правового регулирования. В настоящее время такие лица наделены правом инициировать банкротство работодателя — юридического лица и тем самым являются заинтересованными лицами *в качестве заявителей по делу о банкротстве* (п. 1 ст. 7 Закона о банкротстве). Подача заявления лицом, которое может совершать первое процессуальное действие, влекущее за собой все последующие процессуальные действия и возникающие в ходе этих действий процессуальные отношения, связанные с осуществлением правосудия по делу о банкротстве, не может не означать для него как заявителя включение в состав лиц, участвующих в деле о банкротстве, и приобретение тех прав, которыми закон наделил и лиц, включенных в эту основную категорию участников конкурсного процесса.

Процессуальное законодательство наделяет участников процесса и прежде всего лиц, участвующих в деле, *многочисленными процессуальными правами и возлагает на них ряд процессуальных обязанностей*. Добросовестное использование своих прав и исполнение обязанностей создает необходимые условия суду для правильного разрешения дела о банкротстве.

Лица, участвующие в деле о банкротстве, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии; заявлять

отводы; представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, представленными другими лицами, участвующими в деле, до начала судебного разбирательства; участвовать в исследовании доказательств; задавать вопросы другим участникам арбитражного процесса, заявлять ходатайства, делать заявления, давать объяснения арбитражному суду, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам; знакомиться с ходатайствами, заявленными другими лицами, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в деле; знать о жалобах, поданных другими лицами, участвующими в деле, знать о принятых по данному делу судебных актах и получать копии судебных актов, принимаемых в виде отдельного документа; знакомиться с особым мнением судьи по делу; обжаловать судебные акты; вправе представлять в арбитражный суд документы в электронном виде, заполнять формы документов, размещенных на официальном сайте арбитражного суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», в *порядке*, установленном в пределах своих полномочий Верховным Судом РФ; пользоваться иными процессуальными правами, предоставленными им АПК РФ и Законом о банкротстве (ст. 41 АПК РФ, ст. 34 Закона о банкротстве).

Лица, участвующие в деле о банкротстве, несут обязанности, предусмотренные АПК РФ и Законом о банкротстве, и возложенные на них арбитражным судом, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами (ч. 2 и 3 ст. 41 АПК РФ).

Необходимые процессуальные действия в арбитражном процессе по делу о банкротстве лица, участвующие в деле, осуществляют, реализуя *предоставленные им специальные права Законом о банкротстве*. Так, в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, данные участники процесса вправе обращаться в арбитражный суд с ходатайством о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства (п. 2 ст. 34 Закона о банкротстве), оспаривать решение собрания (комитета) кредиторов (п. 4 ст. 15 Закона о банкротстве), ходатайствовать об увеличении размера фиксированной суммы вознаграждения арбитражного управляющего (ст. 20.6 Закона о банкротстве), оспаривать обоснованность и соразмерность расходов на проведение процедур банкротства, в том числе оплату услуг лиц, привлеченных для обеспечения исполнения возложенных на арбитражного управляющего обязанностей в деле о банкротстве (п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве), ходатайствовать о принятии мер по обеспечению требований кредиторов и интересов должника (ст. 46 Закона о банкротстве), заявлять возражения, в том

числе о пропуске срока исковой давности, по предъявленным к должнику требованиям (ст. 71, 100 Закона о банкротстве).

4.3. Иные участники арбитражного процесса по делу о банкротстве

В числе *иных участников арбитражного процесса по делу о банкротстве* Закон о банкротстве выделяет (ст. 35 Закона о банкротстве):

- представителя работников должника;
- представителя собственника имущества должника — унитарного предприятия;
- представителя учредителей (участников) должника;
- представителя собрания кредиторов или представителя комитета кредиторов;
- представителя федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности в случае, если исполнение полномочий арбитражного управляющего связано с доступом к сведениям, составляющим государственную тайну;
- уполномоченных на представление в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, интересов субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, соответственно органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления по месту нахождения должника;
- иных лиц в случаях, предусмотренных АПК РФ и Законом о банкротстве (п. 1 ст. 35 Закона о банкротстве).

Согласно п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве в арбитражном процессе по делу о банкротстве вправе также участвовать саморегулируемая организация арбитражных управляющих, орган по контролю (надзору), кредиторы по текущим платежам.



Таким образом, Закон о банкротстве определяет специальный состав двух групп участников в деле о банкротстве: 1) лица, участвующие в деле о банкротстве, и 2) иные участники процесса. По сравнению с АПК РФ процессуальное положение каждого участника, как правило, поименовано исходя из его *материально-правового положения*, которое предусмотрено исключительно для целей Закона о банкротстве. В части состава второй группы участников Закон о банкротстве (абз. 8 п. 1 ст. 35) отсылает в том числе к АПК РФ. Согласно ст. 54 АПК РФ в числе иных участников — представители лиц, участвующих в деле о банкротстве, эксперты, специалисты, свидетели.

В отличие от АПК РФ в Законе о банкротстве законодатель и по-прежнему подходит к определению состава второй группы субъектов арбитражного процесса.

ражного процесса — «иные участники» (ст. 35 Закона о банкротстве). Здесь соединены два подхода. *Во-первых*, традиционный, когда в эту группу включены иные участники в противовес основной их категории — «лица, участвующие в деле». Правда, по сравнению с АПК РФ состав иных участников по делу о банкротстве иной. **Он расширен, в том числе за счет специальных категорий субъектов конкурсного процесса — представителей определенных правовых сообществ (групп лиц), связанных с материально-правовой сферой несостоятельности**¹. По Закону о банкротстве среди них представители работников, собрания кредиторов (комитета кредиторов), участников должника — юридического лица. Волеизъявление участников соответствующего правового сообщества формируется путем *принятия решения (на собраниях) по ряду важных вопросов*, с которыми Закон о банкротстве связывает определенные правовые последствия в ситуации, когда возбуждено дело о банкротстве, решается судьба должника и она зависит, как и порождаемые последствия, не от усмотрения каждого участника сообщества в отдельности, а от общей согласованной их воли, от принятого решения участниками сообщества как юридического акта выражения их коллективной воли. Такая *специальная категория участников процесса в лице представителей* не известна АПК РФ. Закон о банкротстве определяет возможность участия этих субъектов в рамках конкурсного процесса. В сфере процессуальных отношений они не могут быть отнесены к категории судебных представителей. По Закону о банкротстве процессуальное положение этой категории участников в конкурсном процессе по сути означает участие соответствующих правовых сообществ в процессуальных правоотношениях. При этом участие каждого такого представителя сообщества обусловлено специальной *целью и основанием, что предопределяет объем его процессуальных прав и обязанностей. В конкурсном процессе их цель участия — обеспечение защиты коллективных законных интересов лиц соответствующего сообщества в связи с проведением процедур, применяемых в деле о банкротстве*. Она достигается в случае, если сообщество имеет намерение участвовать в судопроизводстве по делу о банкротстве, выражая через суд сформированную его участниками общую волю в виде принятого решения собрания по юридически значимым вопросам, предусмотренным Законом о банкротстве, избрав своего представителя для такого участия в процессе. Поэтому в основании участия в конкурсном процессе такого субъекта, именуемого представителем,

¹ По терминологии ГК РФ, в отношении участников юридического лица, кредиторов при банкротстве используется понятие «гражданско-правовое сообщество» (ст. 181.1).

как правило, решение собрания участников сообщества. Принятым актом сообщества 1) легитимируется его специальный процессуальный статус для «входа» и участия в процессе, позволяющий при реализации им процессуальных прав и обязанностей осуществлять процессуальные действия в интересах правового сообщества; 2) определяются и пределы его участия в процессе (например, по всем или отдельным вопросам). Учитывая их особый статус, суд по делу о банкротстве, в целях его легализации, должен вынести определение о вступлении в дело такого участника. Принятие подобного определения позволит обеспечить определенность (легитимность) процессуального положения представителя во всех судебных инстанциях, которое значимо для оценки судом правомерности совершения им тех или иных процессуальных действий. Представители сообществ по смыслу положений Закона о банкротстве обладают правами лиц, участвующих в деле о банкротстве. Участие таких представителей — некая особая процессуальная форма участия в процессе таких сообществ как коллективных образований.

Как следует из Закона о банкротстве, например, после принятия собранием кредиторов решений по соответствующим вопросам, равно как и при избрании представителя собрания кредиторов с учетом объема его полномочий, последний вправе обратиться в суд с ходатайством об отстранении арбитражного управляющего с ходатайством о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению, о заключении мирового соглашения, с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (ст. 12 Закона о банкротстве). Кроме того, представители других названных сообществ вправе обжаловать решение собрания (комитета) кредиторов должника (п. 4 ст. 15 Закона о банкротстве), обратиться с жалобой на действия арбитражного управляющего (п. 3 ст. 60 Закона о банкротстве).

Участниками по Закону о банкротстве являются также судебные представители лиц, участвующих в арбитражном процессе по делу о банкротстве (ст. 35, 36 Закона о банкротстве).

Во-вторых, в определении состава «лица, участвующие в арбитражном процессе по делу о банкротстве» прослеживается и иной подход законодателя, который обозначен в п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве. В таком подходе учитывается широкий предмет юрисдикционной деятельности суда по делу о банкротстве, которым является не только требование о признании должника банкротом, но и рассматриваемые судом отдельно значимые материально-правовые вопросы, с ним связанные, а также и «мини-споры». Поэтому законодательно в состав такой группы, во-первых, включены субъекты, которые могут быть

признаны лицами, участвующими в деле о банкротстве, каковыми они выступают по основному требованию, но лишь в определенных случаях — при рассмотрении судом отдельно значимых материально-правовых вопросов, сфера их участия ограничена случаями, когда они имеют юридический интерес к исходу дела. Во-вторых, с учетом консолидированной процессуальной организации судопроизводства к рассматриваемой группе участников отнесены и субъекты «мини-споров», которые в рамках мини-производств в деле о банкротстве в связи с их судебным рассмотрением приобретают статус лиц, участвующих в деле по «мини-спору». ***В этом проявляется одна из особенностей субъектного состава в деле о банкротстве — его удвоение при рассмотрении «мини-спора»,*** при так называемом нами в целом удвоении процессуальной формы по делу о банкротстве, при наличии иного единого сложного процессуального правоотношения по «мини-спору» наряду с единым сложным процессуальным отношением по делу о банкротстве.

В этой связи поэтому нельзя не учитывать, что для полного определения состава основной группы участников — лиц, участвующих в деле о банкротстве, помимо прямо поименованных в Законе о банкротстве (ст. 34) (например, должника, конкурсных кредиторов, уполномоченных органов и особого участника — арбитражного управляющего), важно установить, кто еще имеет самостоятельный юридический интерес, удовлетворяемый той правовой выгодой, которую принесет результат разбирательства дела — итоговый судебный акт. Такой интерес, безусловно, имеется у *саморегулируемой организации арбитражных управляющих* как по вопросам представления кандидатур арбитражных управляющих для утверждения их в деле о банкротстве, так и при рассмотрении вопросов, связанных с утверждением, освобождением, отстранением арбитражных управляющих. Так, заявленная саморегулируемая организация вправе обратиться в арбитражный суд с ходатайством об отстранении от участия в деле о банкротстве своих членов, в действиях (бездействии) которых установлены нарушения законодательства о несостоятельности (банкротстве) (п. 1 ст. 22 Закона о банкротстве), в том числе в случае исключения арбитражного управляющего из саморегулируемой организации (п. 2 ст. 25 Закона). В этих случаях она наделена объемом процессуальных прав и обязанностей лица, участвующего в деле о банкротстве (п. 3 ст. 42 Закона о банкротстве)¹.

¹ Пункт 18 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).

В отличие от включенных Законом о банкротстве в состав лиц, участвующих в деле о банкротстве (ст. 34), за такими субъектами (на примере саморегулируемой организации арбитражных управляющих) законом как бы признается «временный», т.е. непостоянный, процессуальный статус лица, участвующего в деле о банкротстве.

При этом, кроме того, саморегулируемые организации вправе выступать и в качестве лица, участвующего в деле по «мини-спору», в мини-производстве — например, по спору об оспаривании действий (бездействия) арбитражного управляющего, о взыскании убытков с управляющего.



В связи с тем, что Законом о банкротстве процессуальное положение всех участников рассматриваемой второй группы — «иные участники» четко не определено, в судебной практике вопрос об объеме процессуальных прав и обязанностей участников такой группы субъектов решается, исходя из цели участия их в процессе на основе общих правил судопроизводства¹.



Итак, следует обратить внимание на то, что категория «участники процесса» дела о банкротстве не может не учитывать сложную организацию конкурсного судопроизводства, не типичную для иных судебных производств, которая нами обозначается как удвоение процессуальной формы. Поэтому обозначенные *две общие категории участников процесса (лица, участвующие в деле, и иные участники)* следует выделять и на уровне мини-производства, когда речь идет о рассмотрении «мини-спора» (материально-правового вопроса) в деле о банкротстве (см. § 2 настоящей главы). Следовательно, необходимо дополнительно разграничивать такие категории субъектов, как *лица, участвующие в деле, и иные участники по «мини-спору»*. По этой причине в этом, на наш взгляд, усматривается иной законодательный подход, в отличие от АПК РФ, в определении состава участников процесса по делу о банкротстве.

¹ Судебная практика признает, что в качестве основных участников дела о банкротстве, которые также являются непосредственными участниками обособленных споров, являются должник (в процедурах наблюдения и финансового оздоровления, а гражданин-должник — во всех процедурах банкротства), арбитражный управляющий, представитель собрания (комитета) кредиторов (при наличии у суда информации о его избрании), представитель собственника имущества должника — унитарного предприятия или представитель учредителей (участников) должника (в процедурах внешнего управления и конкурсного производства) (при наличии у суда информации о его избрании) (см. 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)).

4.4. Отдельные категории лиц, участвующих в деле о банкротстве

4.4.1. Должник

Обратимся к краткому изложению процессуального положения отдельных участников конкурсного процесса, отдельных лиц, участвующих в деле. Процессуальное положение лиц, участвующих в деле, связано с признанием за ними Законом о банкротстве с учетом особенностей его понятийного аппарата свойства субъекта *материально-правовой сферы* несостоятельности (ст. 2).

Материально-правовой статус должника для судопроизводства по делу о банкротстве имеет определяющую роль, от него зависят не только основания для возбуждения производства по делу, но и характер применяемых к нему процедур банкротства, правовые последствия их применения.

Должник, будучи лицом, участвующим в деле, является одним из главных участников в деле о банкротстве.

Должник наряду с указанными ранее общими правами как лицо, участвующее в деле, наделен специальными процессуальными правами и обязанностями. Так, согласно Закону о банкротстве, как было указано, в отличие от иных заявителей по делу о банкротстве должник не только вправе (ст. 8), но в ряде случаев и обязан обратиться с заявлением должника в арбитражный суд (ст. 9) (см. § 3 настоящей главы).

В случае если конкурсный процесс инициируется, например, конкурсным кредитором или уполномоченным органом, то должник после получения определения о принятии заявления кредитора или заявления уполномоченного органа в течение 10 дней обязан направить отзыв на такое заявление в арбитражный суд, конкурсному кредитору или в уполномоченный орган, а также представителю учредителей (участников) должника и (или) собственнику имущества должника — унитарного предприятия. К отзыву должника, направляемому в арбитражный суд, должны быть приложены доказательства отправки заявителю копии отзыва (ст. 47 Закона о банкротстве).

4.4.2. Арбитражный управляющий

Специфика дела о банкротстве характеризуется участием в нем *арбитражного управляющего* в качестве лица, участвующего в деле. Процессуальное положение арбитражного управляющего по конкретному делу и в конкретной процедуре требует всегда судебной легализации посредством принятия судебного акта (об утверждении, отстранении,

освобождении арбитражного управляющего). *Как лицо, участвующее в деле, он в той или иной процедуре банкротства выступает с разным объемом процессуальных прав и обязанностей в качестве временного управляющего, административного управляющего, внешнего управляющего, конкурсного управляющего, финансового управляющего.*

Арбитражный управляющий наделен широким объемом специальных процессуальных прав и обязанностей. В их числе право обращаться в арбитражный суд *с заявлениями и ходатайствами* в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве: к примеру, с заявлением конкурсного управляющего о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности в ходе конкурсного производства; с заявлением внешнего управляющего или конкурсного управляющего о возмещении должнику убытков, причиненных ему его учредителями (участниками) или его органами управления (членами органов управления), которое может быть подано в ходе внешнего управления или конкурсного производства. Утвержденный арбитражный управляющий вправе подать в арбитражный суд заявление об освобождении его от исполнения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве (ст. 20.3 Закона о банкротстве).

Кроме того, арбитражный управляющий вправе заявлять возражения относительно требований кредиторов, предъявленных к должнику (п. 2 ст. 71 Закона о банкротстве). Он вправе обращаться с требованием об исключении из реестра ранее установленных судом требований кредиторов путем подачи заявления о пересмотре ранее принятых судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам¹.

В процессуальной литературе обоснованно отмечалось, что в перечне действий, которые арбитражный управляющий должен осуществлять лично в силу закона, следует указать личную явку в судебное заседание с отчетом о своей работе². Отчет внешнего управляющего, конкурсного управляющего подлежит обязательному рассмотрению арбитражным судом (ст. 119, 147 Закона о банкротстве). Так, конкурсный управляющий обязан по требованию арбитражного суда предоставлять арбитражному суду все сведения, касающиеся конкурсного производства, в том числе отчет о своей деятельности (п. 3 ст. 143 Закона о банкротстве). Кроме того, Законом о банкротстве предусмотрено, что после завершения расчетов с кредиторами, а также при прекращении

¹ Определение ВС РФ от 14 декабря 2015 г. № 305-ЭС14-5846 по делу № А40-11086/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

² Фурсов Д.А. Указ. соч. С. 24.

производства по делу о банкротстве в случаях, предусмотренных ст. 57 Закона о банкротстве, конкурсный управляющий обязан представить в арбитражный суд отчет о результатах проведения конкурсного производства (п. 1 ст. 147).

Можно усматривать определенное сходство полномочий арбитражного управляющего в процедурах банкротства с судебным приставом-исполнителем. Однако заметим, что такое сходство не выглядит определяющим. С участием судебного пристава-исполнителя способы исполнения судебных актов носят принудительно-властный характер, он в отличие от управляющего является представителем органа публичной (государственной) власти. Управляющий не применяет принудительные меры (например, наложение штрафа, обращение взыскания на имущество должника). Его полномочия в материальных отношениях связаны с регулятивным, а не с принудительным воздействием на отношения с участием иных лиц, несмотря на то что права требования, например, конкурсных кредиторов должника обладают «боевой напряженностью и силой». Полномочия управляющего сфокусированы на оперативном контроле и управлении имуществом несостоятельного должника. Такой субъект пользуется значительной степенью оперативной и институциональной независимости (организационной, имущественной, включая имущественную ответственность) как носитель соответствующих материальных прав и обязанностей.

Будучи управляющим, он обязан действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества, что обеспечивается и такой процессуальной гарантией, как возможность оспаривания его действий (бездействия) в судебном порядке, если у заинтересованных лиц возникают обоснованные сомнения относительно соответствия его деятельности таким требованиям, которые могут повлечь нарушение прав и законных интересов заинтересованных лиц. Действия (бездействие) арбитражного управляющего могут быть оспорены (ст. 60 Закона о банкротстве)¹. Задача суда в таких спорах состоит в проверке соответствия действий (бездействия) управляющего нормам права.



Анализ судебной практики показывает, что оспаривание действий (бездействия) связано не только с материальной, но и с процессуальной сферой деятельности управляющего, с такими его правовыми возможностями, как право на подачу заявлений об оспаривании

¹ Подробнее см.: Уксусова Е.Е. Конкурсное судопроизводство и «мини-производство» на примере обжалования действий (бездействия) арбитражного управляющего // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 7. С. 44–52.

сделок должника (п. 1 ст. 61.9 Закона)¹. Так, высшая судебная инстанция признала незаконным бездействие конкурсного управляющего общества, выразившееся в непринятии им надлежащих мер к оспариванию заключенного в преддверии банкротства договора поручительства между обществом (поручителем) и компанией, и отстранила от исполнения обязанностей управляющего. Спор заключался в том, что заявитель — конкурсный кредитор потребовал от конкурсного управляющего (направил письмо с предложением со ссылкой на конкретные доказательства) принять меры к судебному оспариванию договора поручительства, считая договор подозрительной сделкой на основании *п. 2 ст. 61.2 Закона* о банкротстве, совершенной в целях причинения вреда имущественным правам кредиторов, заключение которой привело к значительному увеличению размера имущественных требований, предъявленных к обществу. Договор был заключен за два месяца до принятия заявления о признании общества банкротом. По такому договору на сумму более 1 млрд рублей общество обязалось отвечать за исполнение обязательств заемщиком перед компанией. Объем обязательств, дополнительно принятых обществом на момент совершения сделки, многократно превысил балансовую стоимость активов общества, которое отвечало признакам неплатежеспособности и недостаточности имущества. Компания, ссылаясь на наличие обеспечения и неисполнение обязательств заемщиком, обратилась в суд о включении в реестр требований кредиторов должника. Управляющий от предложения конкурсного кредитора безосновательно уклонился, при этом отказ не заявил. В суд с требованием о признании недействительным договора он обратился лишь в период рассмотрения поданной жалобы конкурсного кредитора на его бездействие, изложив заявление как частное мнение такого кредитора, не приложив никаких документов, что стало причиной оставления его без движения. При длительном бездействии управляющего лишь конкурсным кредитором были устранены обстоятельства, послужившие основанием для оставления заявления без движения. Такие факты явились основанием для вывода суда о ненадлежащем исполнении обязанностей конкурсного управляющего. Высшая инстанция, удовлетворяя требования конкурсного кредитора, исходила из того, что обязанность управляющего действовать добросовестно и разумно в интересах должника и кредиторов в силу *п. 4 ст. 20.3 Закона* о банкротстве означает, что 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 заявле-

¹ 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.

ния. Кроме того, она признала, что само по себе обращение управляющего по оспариванию сделки не свидетельствует о должном исполнении им своих обязанностей. Надлежащее предъявление требования в суд означает подачу заявления с соблюдением положений АПК РФ¹.

4.4.3. Конкурсные кредиторы

В рамках процессуальных отношений по делу о банкротстве все кредиторы, будучи в материальных отношениях юридически автономными, имеют самостоятельное процессуальное положение, отличающееся спецификой в зависимости от категории кредиторов. Это проявляется как во вступлении в процесс, так и в участии их в том или ином процессуальном качестве по делу о банкротстве, например, в качестве конкурсного кредитора, лица, работающего или работавшего по трудовому договору, уполномоченного органа. Категория «конкурсные кредиторы» по отношению к понятию «кредиторы» представляет собой видовое понятие, о чем шла речь в предыдущем параграфе (см. § 3 настоящей главы).

Законом о банкротстве регулируются основания, связанные со вступлением в него конкурсных кредиторов как лиц, имеющих правовой интерес к конкурсному процессу. Такие основания необходимы для обращения в суд конкурсного кредитора с требованием о признании должника банкротом, с которыми Закон связывает наличие права на обращение в суд и его процессуальный статус в качестве заявителя по делу о банкротстве и как следствие возбуждение конкурсного процесса (см. § 3 настоящей главы).

В итоге конкурсный кредитор — это лицо, имеющее по отношению к должнику права требования по денежному обязательству гражданско-правового характера, притязание которого признано судом установленным и подлежащим включению в третью очередь реестра требований кредиторов. При инициировании конкурсного процесса наличие такого притязания конкурсного кредитора проверяется судом в рамках специального судебного заседания по проверке обоснованности его требований (см. § 2 настоящей главы). Конкурсный кредитор вправе вступить и в возникший процесс, инициированный иным заявителем. Законом о банкротстве предусматривается, что по общему правилу требования кредиторов, участников конкурса к должнику не могут быть установлены кроме как в рамках возбужденного судопроизводства

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 28 февраля 2012 г. № 15935/11 по делу № А21-1723/2010 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 5.

по делу о банкротстве и в установленном особом порядке их судебного рассмотрения, иначе — в так называемом нами мини-производстве (ст. 71, 100, абз. 2 п. 1 ст. 142 Закона), которое в данном случае является, по сути, исковым порядком их судебного рассмотрения в деле о банкротстве. Кредитор вправе обратиться в арбитражный суд по делу о банкротстве для установления и включения его требований в реестр требований кредиторов должника. При судебном рассмотрении таких требований встает вопрос о квалификации этих требований. Порой он осложнен необходимостью разграничения конкурсных требований и требований, вытекающих из внутрикорпоративных отношений.



Верховный Суд РФ неоднократно обращал внимание на то, что *возможность признания лица конкурсным кредитором в деле о банкротстве обусловлена существом обязательства, лежащего в основании требования к должнику*. Учредители (участники) юридического лица (должника) по обязательствам, вытекающим из такого участия, не могут являться его конкурсными кредиторами. Применительно к заемным отношениям при этом указал, что сам факт того, что займодавцем выступает участник должника — юридического лица, является недостаточным для вывода об отсутствии заемных отношений и направленности на реализацию внутрикорпоративных отношений¹.

В целом состав участников процессуальных правоотношений в рамках конкурсного процесса отличается спецификой по кругу лиц, по объему процессуальных прав и обязанностей. Конкурсное судопроизводство по Закону о банкротстве по сравнению с АПК РФ имеет специальный состав двух категорий участников: 1) лица, участвующие в деле о банкротстве, и 2) иные участники процесса.

Краткие выводы

1. Нельзя не учитывать, что особое правовое явление в российском правопорядке, каким является несостоятельность (банкротство), охвачено и гражданским процессуальным регулированием, которое наряду с материально-правовым регулированием является составной частью правового регулирования несостоятельности (банкротства). Без процессуальной сферы невозможен единый процесс правового регулирования несостоятельности и реализации материальных и процессуаль-

¹ Определение ВС РФ от 6 августа 2015 г. № 302-ЭС15-3973 // СПС «Консультант-Плюс».

ных норм права, что связано прежде всего с областью гражданского судопроизводства и гражданским процессуальным правом, которым данная сфера регулируется. Процессуальная сфера судопроизводства применительно к несостоятельности рассматривается как гражданско-процессуальная сфера судопроизводства по делам о банкротстве, как и по другим гражданским (административным) делам, при рассмотрении которых в порядке гражданского (административного) судопроизводства судом подлежат применению нормы законодательства о несостоятельности (Закона о банкротстве и иных законодательных актов, связанных со сферой несостоятельности).

2. Для отраслевой процессуальной сферы несостоятельности так значимы связи 1) судопроизводства по делам о банкротстве и других судебных производств по гражданским (административным) делам, связанным с областью несостоятельности (банкротства); 2) судопроизводства по делам о банкротстве и иных несудебных форм (процедур) защиты прав. Особо показательны связи судопроизводства и процедур банкротства. Наглядно демонстрирует институт несостоятельности посредством гражданского судопроизводства и наличествующие связи с иными юрисдикционными формами защиты прав, среди которых третейское разбирательство и исполнительное производство. Судопроизводство по делам о банкротстве (гл. 28 АПК РФ) характеризуется специальным арбитражно-процессуальным регулированием и выступает базовой частью гражданско-процессуальной сферы несостоятельности.

3. Необходимо исходить из того, что гражданское судопроизводство, урегулированное гражданским процессуальным правом, и такая его разновидность, как арбитражный процесс, в качестве порядка судопроизводства для дел о банкротстве являются установленной законом процессуальной формой независимо от того, кто инициирует судопроизводство — гражданин или юридическое лицо и в отношении кого оно инициируется — юридического лица или гражданина, в рамках которого арбитражный суд их рассматривает и разрешает. Специальный судебный порядок по делам о банкротстве именуется нами еще и как конкурсное судопроизводство.

4. Конкурсное судопроизводство или конкурсный процесс понимаются как процессуальный порядок судопроизводства по поводу разрешения дела о банкротстве, установленный АПК РФ и Законом о банкротстве, процессуальными нормами которых определяется возникновение и развитие единого (комплексного) процессуального правоотношения, по стадиям судопроизводства (стадийное развитие) сообразно процедурам банкротства (фазовое развитие), в составе ко-

торого элементарные правоотношения между арбитражным судом и участниками процесса по делу о банкротстве, границами которого охвачена отличающаяся особенностями судебная компетенция.

5. Конкурсное судопроизводство, с одной стороны, охвачено ключевыми правовыми идеями — принципами гражданского судопроизводства и его общей процессуальной организацией по стадиям процесса, органично связано с общими правилами искового производства и процессуальными институтами, направлено на достижение основной задачи судопроизводства в арбитражных судах (ст. 2 АПК РФ) — защиты прав и законных интересов заинтересованных лиц. С другой стороны, указанная задача в конкурсном судопроизводстве получает *конкретизацию* с учетом специфики материально-правовой природы дел о банкротстве. Подобная специфика отражает особенности предмета и содержания судебной деятельности (судебного разрешения (защиты) по делу о банкротстве). В отношении такого предмета суд по делу о банкротстве реализует широкую предметную компетенцию (полномочия), отличную от других категорий гражданских дел. Суд не ограничивается рассмотрением и разрешением основного требования о признании должника банкротом, которым судопроизводство инициируется. В рамках судопроизводства по делу о банкротстве по Закону о банкротстве предметом судебного разрешения являются также «мини-споры» (материально-правовые вопросы), что нехарактерно для других судебных производств, и как следствие — конкурсное судопроизводство, будучи проявлением дифференциации регулирования гражданского судопроизводства и выражением его специального арбитражно-процессуального характера.

6. Основные общие особенности конкурсного судопроизводства, определяющие его самостоятельное значение и место в структуре отраслевого процессуального законодательства и характеризующие его специфику, проявляются в следующем:

1) его предмет — материально-правовая природа дел о банкротстве, имея специфику, сказывается на конкретизации задач судопроизводства и компетенции суда;

2) пределы и содержание процессуально-правовой сферы судопроизводства носят выраженный специальный арбитражно-процессуальный характер;

3) особая процессуальная организация судопроизводства характеризует его как консолидированное;

4) регламент судопроизводства выступает особой правовой формой коллективного судопроизводства.

7. Особенности компетенции суда в рамках конкурсного судопроизводства (суда первой инстанции) заключаются в том, что *деятельность суда посредством разрешения дела о банкротстве по существу* имеет комплексную направленность. Означает (1) разрешение дела о банкротстве (в собственном смысле слова — в отношении основного требования о несостоятельности, в широком смысле — также «мини-споров»), а также носит (2) процедурно-контрольный характер по поводу процедур банкротства. С учетом этого обстоятельства можно вести речь о двух основных функциях (полномочиях) суда по делу о банкротстве. Первая равнозначна классической деятельности суда посредством осуществления правосудия — функция по разрешению дела о банкротстве («мини-споров»). Другая, обозначаемая нами, — функция процедурно-контрольная. На примере же второго вида юрисдикционной деятельности наглядно демонстрируется *особое соотношение судопроизводства и процедур банкротства*, когда Законом о банкротстве для осуществления последних предусмотрены не только материально-процедурные правила, но и процессуальные правила в связи с установленной судебной юрисдикцией.

8. Специальное арбитражно-процессуальное регулирование судопроизводства по делам о банкротстве (1) предусматривается наряду с АПК РФ и Законом о банкротстве, который главным образом включает специальные процессуальные нормы, объем которых весьма значителен; (2) характеризуется дифференциацией специального процессуального регулирования в зависимости от субъекта несостоятельности — категории должника.

9. Специфика предмета юрисдикционной деятельности суда по делу о банкротстве, где наряду с основным требованием о признании должника банкротом в силу Закона о банкротстве судом подлежат рассмотрению и другие «мини-споры» (материально-правовые вопросы), как правило, с его участием, что нетипично для гражданского судопроизводства по другим делам, сказывается на процессуальной организации судопроизводства по делу о банкротстве. Процессуальная деятельность суда и участников процесса по каждому из рассматриваемых «мини-споров» в конкурсном судопроизводстве обособлена так называемым мини-производством как в части инициирования (порядка обращения), так и его судебного рассмотрения во всех инстанциях. Поэтому для процессуальной сферы конкурсного судопроизводства с позиций теории процессуальных отношений складывается ситуация, когда наряду с единым сложным процессуальным правоотношением по делу о банкротстве — требованием о признании должника банкротом получает раз-

вите и единое сложное процессуальное отношение по обособленному спору. В этой связи наблюдается процессуальная «двуслойность», неизвестная общеисковому производству, которая нами обозначается как удвоение процессуальной формы.

10. Под правом на обращение в суд по делу о банкротстве следует понимать субъективное процессуальное право заинтересованного лица, определенного АПК РФ и Законом о банкротстве, на судопроизводство в арбитражном суде по заявлению о признании должника банкротом, на деятельность суда по рассмотрению и разрешению дела о банкротстве.

Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом наделены определенные категории субъектов. Подобные ограничения касаются круга заинтересованных лиц — заявителей по делу о банкротстве, которые таковыми определены и признаны законом (ст. 40 АПК РФ, ст. 2, 37, 39, 41 Закона о банкротстве). Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом по общему правилу обладают конкурсный кредитор, уполномоченные органы. В их числе ныне также работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда, которые приобрели право обращения в арбитражном суде о признании своего работодателя — юридического лица банкротом. Другое очевидное отличие по делам о банкротстве заключается в том, что в сравнении с общим правилом, когда обращение в суд является реализацией права, первое основное процессуальное действие может являться исполнением обязанности, которой наделен только должник. Сам должник также вправе обратиться с таким заявлением (ст. 8 Закона о банкротстве). В предусмотренных случаях закон обязывает должника инициировать судопроизводство о своем банкротстве (ст. 9 Закона о банкротстве).

Специфика дел о банкротстве, кроме того, требует учитывать и тот факт, что обращение к суду возможно лишь в отношении должника, который в соответствии с ГК РФ может быть признан несостоятельным (банкротом). Именно такой должник, обладающий наряду с материальной и процессуальной правоспособностью (ст. 43 АПК РФ), в отношении которого судебное производство о его несостоятельности может быть открыто в силу закона, может быть одним из главных участников в деле о банкротстве.

В отличие от исковой формы защиты, когда каждое заинтересованное лицо и против каждого может обратиться в суд за защитой своих материальных прав и законных интересов, специальным регулиро-

ванием процессуальной сферы несостоятельности устанавливается, какими субъектами и в отношении каких субъектов-должников может инициироваться конкурсное судопроизводство и в силу каких специальных оснований признается их участие в нем (участников процессуальных отношений) в арбитражном суде. Подобное регулирование дает основание для вывода, что для заявителей и должника конкурсное судопроизводство в качестве судебного механизма защиты прав и законных интересов носит исключительный характер.

Инициирование производства по делу о банкротстве лицом, в том числе конкурсным кредитором, имеет ряд особенностей, с которыми Закон о банкротстве связывает возникновение правомочия данного лица на возбуждение процесса по делу о банкротстве.

11. Следует обратить внимание на то, что по делу о банкротстве обращение в суд, исходя из общих положений, признается состоявшимся по праву, если, во-первых, лицо обладает правом (обязанностью) на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом и, во-вторых, реализовало (исполнило) его в установленном законом порядке, т.е. при соблюдении установленных законом условий. Именно такое обращение в арбитражный суд порождает обязанность суда возбудить производство по делу о банкротстве, о чем судья арбитражного суда не позднее чем через пять дней с даты поступления указанного заявления выносит определение о принятии заявления о признании должника банкротом (ст. 127 АПК РФ, п. 2 ст. 42 Закона о банкротстве). На этапе возбуждения производства по делу судья арбитражного суда при наличии на то соответствующих оснований вправе отказать в принятии заявления о признании должника банкротом (ст. 127.1 АПК РФ, ст. 43 Закона о банкротстве) или оставить заявление без движения (ст. 128 АПК РФ) и (или) возвратить заявление (ст. 127 АПК РФ, ст. 44 Закона о банкротстве).

12. Субъектами конкурсного судопроизводства наряду с арбитражным судом являются различные его участники. Законом о банкротстве сохранено деление, известное АПК РФ, их на две основные категории: лица, участвующие в деле о банкротстве, и иные участники. При этом специфика предмета защиты и специальный порядок по осуществлению правосудия по таким делам сказываются на особенностях состава таких категорий субъектов, каждый из которых занимает самостоятельное процессуальное положение. Коллективный характер конкурсного процесса получает отражение в многосубъектном составе единого сложного процессуального правоотношения по делу о банкротстве. В отличие от дел искового производства, где процессуальное

положение сторон прямо обозначено: истец и ответчик, в конкурсном процессе по АПК РФ законодательно выделены в общем подходе лишь заявитель и иные заинтересованные лица (ст. 40 Кодекса).

13. Среди участников конкурсного процесса — правовые сообщества (группы лиц) с учетом материально-правовых сфер отношений при несостоятельности. В их числе правовые сообщества работников, кредиторов, участников должника — юридического лица. Речь идет об участии в процессе таких сообществ как коллективных образований, известных Закону о банкротстве, исключительно через представителя как особой форме участия сообщества на основании решения собрания участников сообщества с определенным объемом процессуальных прав и обязанностей согласно Закону о банкротстве в рамках конкурсного процесса. Специальной целью их участия в конкурсном процессе является обеспечение защиты прав (интересов) участников соответствующего правового сообщества, когда это связано с необходимостью реализации таковым правовых возможностей (долженствований) через участие в процессуальных отношениях, в том числе для выражения сформированной участниками сообщества их коллективной воли на собрании в форме общего решения по юридически значимым вопросам, предусмотренным Законом о банкротстве.

14. Развитие судопроизводства по мере перехода от одной процедуры, применяемой в деле о банкротстве, к другой сказывается на изменении субъектного состава единого процессуального правоотношения. Так, появляются новые участники — например, иные конкурсные кредиторы или уполномоченный орган, если ими не иницируется дело о банкротстве. Либо, в частности, утрачивают свой прежний статус конкурсные кредиторы, требования которых при обжаловании судебных актов исключены из реестра требований кредиторов должника. Происходят изменения в процессуальном положении действующих участников (объем их процессуальных прав и обязанностей), вызываемых введением различных процедур банкротства. Так, например, только в связи с введением такой процедуры, как конкурсное производство представители собственника имущества должника — унитарного предприятия, а также учредителей (участников) должника пользуются правами лиц, участвующих в деле о банкротстве. Или в ином случае, когда в связи с ограничением или прекращением полномочий органов управления должника — юридического лица в процедуре внешнего управления или конкурсного производства это сказывается на ограничении участия должника в конкурсном процессе через единоличный исполнительный орган.

15. О самостоятельных группах участников процесса правомерно говорить в отношении состава таких субъектов по «мини-спору». Поэтому категории «лица, участвующие в деле» и «иные участники процесса» допустимо использовать и применительно к мини-производству. Схема сложного процессуального правоотношения при его удвоении по процессуальной форме по делам о банкротстве в полной мере отражается на его субъектном составе, он характеризуется особой множественностью по основному производству и своей спецификой по «мини-спору».

Рекомендуемая литература

Арбитражный процесс: Практикум / Отв. ред. В.В. Блажеев, Е.Е. Уксусова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2016.

Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016.

Белых В.С., Богданов В.М., Запорошенко В.А. Банкротство граждан (Критерии. Статус. Процедуры): Учебно-практич. пособие / Под общ. ред. В.С. Белых. М.: Проспект, 2017.

Гольмстен А.Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса. СПб., 1888.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Конкурсное производство: Учебно-практич. курс / Под ред. В.В. Яркова. СПб.: ИД С.-Петербур. гос. ун-та; изд-во юрид. фак-та СПбГУ, 2006.

Мальшев К. И. Исторический очерк конкурсного процесса. М., 1871.

Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практич. пособие. М.: Проспект, 2012.

Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Германии. М., 1999.

Трушников С.С. Возбуждение производства по делам о несостоятельности в России и Германии. СПб.: ИД С.-Петербур. гос. ун-та; изд-во юрид. фак-та СПбГУ, 2006.

Уксусова Е.Е. Гражданское судопроизводство по делам о банкротстве: проблемы законодательного регулирования и правоприменения // *Lex russica*. 2014. № 2, 6, 8.

Уксусова Е.Е. Сфера процессуального регулирования и несостоятельность (банкротство) граждан: новый законодательный подход // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2015. № 9.

Фурсов Д.А. Рассмотрение и разрешение дел о банкротстве: Учеб. пособие. М.: Статут, 2009.

Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2000.

Контрольные вопросы

1. Что представляет собой гражданско-процессуальная сфера несостоятельности (банкротства) в отечественной правовой системе?
2. Каково соотношение понятий «конкурс» и «конкурсный процесс» («конкурсное судопроизводство»)?
3. Каково значение правила, закрепленного п. 4 ч. 1 ст. 148 АПК РФ? Каково конкретизированное Законом о банкротстве его содержание?
4. Назовите особенности проблемы межотраслевых связей материального права и процесса на примере дел о банкротстве.
5. Дайте определение понятия конкурсного судопроизводства (конкурсного процесса).
6. Определите специфику арбитражно-процессуальной сферы судопроизводства по делам о банкротстве.
7. Чем характеризуется специфика процессуальной организации судопроизводства по делам о банкротстве?
8. Какова специфика предмета (рассмотрения и защиты) конкурсного судопроизводства? Как специфика материально-правовой природы дел о банкротстве влияет на специальное арбитражно-процессуальное регулирование судопроизводства?
9. Какие субъекты обладают правом на обращение в суд по делу о банкротстве?
10. Каковы полномочия арбитражного суда и основания для их применения на этапе возбуждения судопроизводства по делу о банкротстве?
11. Каковы общие и специальные предпосылки права конкурсного кредитора на обращение в суд с требованием о признании должника банкротом?
12. Каковы условия реализации права конкурсного кредитора на обращение в суд с требованием о признании должника банкротом?
13. В каких случаях судья вправе отказать в принятии заявления о признании должника банкротом?
14. Как Законом о банкротстве определяется состав участников процесса по делу о банкротстве?
15. В чем специфика состава участников конкурсного судопроизводства по сравнению с общим делением участников арбитражного процесса, проводимым АПК РФ?

Глава 21

ЗАЩИТА ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ ОТНОШЕНИЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)

§ 1. Категория защиты прав и интересов и институт несостоятельности (банкротства)

§ 2. Формы, способы и средства защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)

§ 3. Отдельные способы защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности

3.1. Признание должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов и должника

3.1.1. Правовая природа признания должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов

3.1.2. Особенности признания несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов должника

3.2. Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности как способ защиты прав и интересов кредиторов

§ 4. Признание недействительными сделок должника в процессе несостоятельности (банкротства)

4.1. Общие положения о недействительных сделках в процессе несостоятельности (банкротства)

4.2. Правовая природа и классификация недействительных сделок в процессе несостоятельности (банкротства)

4.3. Особенности признания недействительными отдельных сделок в деле о банкротстве

4.3.1. Оспаривание «неравноценных» («невыгодных») сделок

4.3.2. Оспаривание подозрительных сделок (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве)

4.3.3. Оспаривание сделок должника, влекущих оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами (ст. 61.3 Закона о банкротстве)

§ 5. Внеконкурсное обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами

§ 6. Ответственность контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства)

6.1. Понятие и правовая природа ответственности контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства)

- 6.2. Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц за невозможность полного погашения требований кредиторов
- 6.3. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц за неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд
- 6.4. Имущественная ответственность за нарушение законодательства о банкротстве
- 6.5. Особенности процессуального порядка привлечения к субсидиарной ответственности и взыскания убытков

Основные нормативные акты

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

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 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. Ст. 35.

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 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.

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 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

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.

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 Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // РГ. 2017. 29 дек.

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 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. № 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 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоя-

тельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 12. Специальное приложение.

Постановление Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.

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.) // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 9.

Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 августа 2003 г. № 74 «Об отдельных особенностях рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 10 (ч. 1). Специальное приложение.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 128 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

Основные понятия

Механизм защиты прав и законных интересов участников отношений несостоятельности — система мер материального и процессуального характера, направленных на защиту от неправомерного объявления должника банкротом, а также от неправомерных действий участников отношений несостоятельности, препятствующая удовлетворению требований одних кредиторов за счет других, а также позволяющая создать упорядоченную структуру приоритетов удовлетворения требований кредиторов.

Механизм конкурсного оспаривания — урегулированный Законом о банкротстве специальный порядок (форма), применяемый в условиях несостоятельности, а также основания и условия признания недействительными сделок, совершенных в отношении имущества должника, а также сделок, влияющих на его имущественное положение.

Механизм внеконкурсного оспаривания сделок — урегулированный законодательством процесс оспаривания сделок должника со стороны его кредиторов по общегражданским основаниям (§ 2 «Недействительность сделок» гл. 9 ГК РФ).

Неравноценная (невыгодная) сделка — совершенная, а также полностью или частично исполненная должником и контрагентом сделки, условия которой предусматривают неравноценное встречное исполнение со сто-

роны контрагента, существенно ухудшающее имущественное положение должника по сравнению с контрагентом.

Основания недействительности — закрепленные в законе условия, юридические факты, при наличии которых сделка является недействительной сама по себе (*ничтожная сделка или абсолютно недействительная*) или может быть признана таковой в судебном порядке (*оспоримая сделка или относительно недействительная*).

Подозрительная (злонамеренная) сделка — сделка, совершенная должником с контрагентом в целях причинения имущественного вреда кредиторам в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления.

Сделка с предпочтением — сделка, заключенная должником в отношении одного из его кредиторов или иных лиц, которая привела или может привести к преимущественному удовлетворению требований одного из кредиторов перед другими кредиторами в рамках дела о банкротстве.

Способы защиты прав и интересов — закрепленные в законе правоохранные меры, посредством которых производится устранение нарушения или оспаривание прав или законных интересов, восстановление положения потерпевшего лица, а также воздействие на правонарушителя.

Формы защиты — это порядок или разновидность юрисдикционной деятельности по защите прав в целом (исковая форма защиты, дело о банкротстве, обособленное производство в рамках дела о банкротстве).

§ 1. Категория защиты прав и интересов и институт несостоятельности (банкротства)

Положения действующего законодательства Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве) включают в себя не только нормы, направленные на защиту прав и законных интересов кредиторов и должника, но и иных участников отношений несостоятельности: участников (учредителей) должника; контрагентов должника; работников должника и иных лиц, права которых нарушены финансовой несостоятельностью должника. Вместе с тем следует указать, что в ходе всего развития института несостоятельности (банкротства) в российском праве традиционно особое внимание уделялось защите интересов кредиторов, тогда как защита интересов должника при банкротстве являлась часто формальной.



Весьма показательны в этом смысле положения именного Указа Петра I «О разделении между заимодавцами имения должника по соразмерности каждого из них долговой суммы; о правеже долгов и о наказании за дачу подложных долговых обязательств»¹, которыми помимо пропорционального удовлетворения интересов кредиторов за счет всего имения несостоятельного должника устанавливается общее наказание за непогашение обязательств по отношению к кредиторам, выражающееся в наказании кнутом, каторге и ссылке. Только личная продажа несостоятельного должника не включается Указом в число способов удовлетворения исков кредиторов, однако имеется положение о выдаче «заемщика со всеми животами тому из кредиторов, который возьмется удовлетворить требования остальных конкурсантов».

В отечественном законодательстве о банкротстве отсутствует выраженная направленность на защиту лишь одной стороны, характерная для правовых систем многих зарубежных стран.



Например, для законодательства США и Франции характерен радикальный уклон в сторону защиты интересов должника: автоматическое приостановление попыток кредиторов получить с должника деньги вне процедур банкротства, избежание предпочтительных, обманных и других передач имущества кредиторам, возможность должника отказаться от выполнения обязательств по договорам в будущем и от выполнения договоров об аренде. Напротив, по законодательству Германии, Италии и других стран Европы уклон делается в сторону преимущественной защиты прав кредиторов при практически полном отсутствии учета интересов должника.

Российское законодательство в этой сфере, видимо, можно охарактеризовать как нейтральное, поскольку нормы, направленные на защиту интересов кредиторов, дополняются нормами, направленными на защиту интересов должника.



Критикуя данную систему, М.В. Телюкина утверждала, что «попытка защитить интересы противоположных субъектов, как правило, приводит к незащищенности каждого из них (некоторые нормы недобросовестно использует в своих интересах должник, некоторые – кредитор...)»². Следует отметить, что в литературе высказывается мнение, имеющее многочисленных сторонников, о том, что именно интересы кредиторов должны быть защищены. Так, по мнению С.А. Хохлова, защите подлежат имеющие права, а не те, кто их нарушил. С этой точки зрения должник

¹ *Владимирский-Буданов М.Ф.* Обзор истории русского права. СПб., 1887.

² *Телюкина М.В.* Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 79.

вообще не должен защищаться правом. Можно говорить лишь об отсрочке исполнения, учете имущественного положения должника и о других способах смягчения для него последствий недолжного исполнения, применяемых в исключительных случаях и обусловленных особыми социальными обстоятельствами¹.

Сторонником этой точки зрения являются В.Ф. Попондопуло, Е.В. Слепченко².

Вместе с тем нельзя не отметить, что определенный уклон в сторону преимущественного учета интересов кредиторов наблюдается и в российском праве. Так, показательным моментом в этом отношении является возможность продажи всего имущества должника — юридического лица без его согласия для удовлетворения требований кредиторов. Данный подход в большей степени характерен именно для европейской прокредиторской системы банкротства, тогда как для американской и французской систем более характерно такое поведение кредиторов, когда они вынуждены лишь принимать предлагаемые судом условия восстановления платежеспособности должника.

Тем не менее российское законодательство о банкротстве может быть охарактеризовано **как нейтральное, но имеющее определенные особенности**. Доказательством этого являются следующие положения:

- наличие выраженной системы защиты прав и законных интересов как должника, так и кредиторов, а также защиты иных участников отношений несостоятельности;
- совмещение в рамках процедур банкротства требований, направленных одновременно на охрану законных интересов должника и на максимально полное удовлетворение требований кредиторов;
- наличие норм, направленных на существенное облегчение положения должника (например, введение моратория на удовлетворение требований кредиторов в период внешнего управления; прекращение начисления экономических санкций).

Вектор современного института несостоятельности (банкротства) направлен на обеспечение интересов не только должника и кредиторов,

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М., 1996. С. 236–237.

² См.: Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1. С. 44–52; Попондопуло В.Ф., Слепченко Е.В. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса // Арбитражные споры. 2010. № 1. С. 95–122.

но и иных лиц, вовлеченных в процесс банкротства, в частности, работников должника, учредителей (участников) должника, собственника имущества должника — унитарного предприятия. Основной задачей как законодателя, так и правоприменителя при банкротстве является нивелирование конфликта интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве.



Все чаще судебная практика как на уровне Конституционного Суда РФ, так и в рамках рассмотрения конкретных споров Верховным Судом РФ исходит из необходимости обеспечения баланса интересов всех участников дела о банкротстве¹.

Отношения несостоятельности возникают и развиваются в условиях конфликта имущественных интересов между различными группами кредиторов, между кредиторами и должником, более того, в процесс несостоятельности, как правило, вовлечены и лица, контролирурующие должника.

Законодательство о банкротстве должно создать такую систему «сдержек и противовесов», которая обеспечила бы максимальную защиту прав и интересов всех участников отношений несостоятельности.

Всякое субъективное право и законный интерес имеют социальную ценность, если они *не только могут быть реализованы* участником правоотношения, *но и защищены* как действиями самого субъекта права, так и действиями управомоченных властных органов (суда, административных органов).

Признавая за тем или иным лицом определенные субъективные права и обязанности, законодательство предоставляет управомоченному лицу и право на их защиту, поскольку, несмотря на то что право провозглашено в законе, оно, не будучи гарантированным мерами правоохранительного характера, подлежит реализации только по усмотрению субъектов соответствующих правоотношений, по их доброй воле, основанной на правосознании. Право на защиту должно иметь возможность быть успешно реализованным любым участником отношений несостоятельности (должником, кредитором, арбитражным управляющим, работником должника, участником (учредителем) должника и т.д.).

От характера регулируемых правом отношений и поведения их участников, а также от самих юридических норм зависит, какие юридические

¹ Определения КС РФ от 17 июля 2012 г. № 1390-О; от 20 февраля 2014 г. № 318-О; ВС РФ от 25 января 2016 г. № 309-ЭС15-18039 по делу № А71-10817/2014; от 31 мая 2016 г. № 308-ЭС16-5071 по делу № А32-7770/2011 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

средства и способы защиты прав и интересов будет применять субъект права, при помощи каких методов государство охраняет эти права и обеспечивает исполнение юридических обязанностей.



Как неоднократно указывал Конституционный Суд РФ в своих решениях, Конституция РФ, гарантируя каждому право на судебную защиту его прав и свобод (ч. 1 ст. 46), *не предполагает возможность для потерпевшего лица по собственному усмотрению выбирать способ и процедуру судебного оспаривания — они определяются федеральными законами¹.*

Институт банкротства, *представляя собой комплексный правовой институт, является примером того, когда субъективное регулятивное право (или законный интерес), предусмотренное одной отраслью права, охраняется при помощи норм другой отраслевой принадлежности.* При этом в момент совершения правонарушения субъективное отраслевое право управомоченного лица не утрачивается, а продолжает существовать. В частности, кредиторы в деле о банкротстве, обладая субъективным правом, вытекающим из различных правоотношений (налоговых, гражданско-правовых, административных и т.п.), осуществляют право на защиту посредством применения инструментов института несостоятельности (банкротства).

В условиях несостоятельности представляется невозможным *индивидуальное, персональное* принудительное осуществление субъективных прав, а также применение способов защиты, предусмотренных тем или иным отраслевым законодательством (неисполнение судебного акта о взыскании денежной суммы ввиду недостаточности имущества у должника, а также наличия нескольких кредиторов, имеющих самостоятельные требования). В подобной ситуации правонарушение, совершенное должником, вызывает к жизни правоотношения иной отраслевой направленности, чем нарушенные, — правоотношения, связанные с несостоятельностью. ***Защита прав и интересов кредиторов осуществляется при помощи правовых способов и средств защиты, предусмотренных положениями Закона о банкротстве, а также ГК РФ.***

В рамках охранительного правоотношения, урегулированного нормами института несостоятельности, управомоченное лицо может применить, как отмечалось ранее, предусмотренные законом средства и способы (причем в определенной процессуальной форме), которые

¹ Определения КС РФ от 24 февраля 2011 г. № 165-О-О; от 25 февраля 2010 г. № 221-О-О; от 13 мая 2010 г. № 634-О-О; от 16 декабря 2010 г. № 1575-О-О // СПС «КонсультантПлюс».

в единстве представляют собой юридическую совокупность, именуемую *механизмом защиты прав и интересов*.



Механизм защиты прав и законных интересов участников отношений несостоятельности — это система мер материального и процессуального характера, направленных на защиту от неправомерного объявления должника банкротом, а также от неправомерных действий иных участников отношений несостоятельности, препятствующая удовлетворению требований одних кредиторов за счет других, а также позволяющая создать упорядоченную структуру приоритетов удовлетворения требований кредиторов.

Элементами механизма защиты являются охранительные нормы права, охранительные правоотношения, организационно-правовые формы (акты) реализации охранительных правоотношений (организационно-правовые формы защиты).



Таким образом, *можно выделить три компонента механизма защиты — его нормативную основу (совокупность норм права), содержательную основу (совокупность прав и обязанностей), организационную основу (совокупность форм и средств защиты).*

Нормативную основу механизма защиты образуют материальные охранительные нормы института несостоятельности (банкротства), а также нормы арбитражного процессуального права, регулирующие поведение субъектов в конфликтной ситуации.

Охранительные нормы института несостоятельности раскрывают *содержательную основу механизма защиты* — предусматривают субъективные и объективные пределы конфликтной ситуации, юридические факты, порождающие эту ситуацию (правонарушение, оспаривание субъективного права, различные дефекты в его осуществлении), права и обязанности субъектов конфликтной ситуации по использованию и применению способов защиты субъективных прав, средства государственного обеспечения поведения субъектов в конфликтной ситуации.

Организационная основа механизма защиты представляет собой комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и законных интересов участников конкурсных правоотношений, протекающих в рамках единого правового режима (порядок применения средств защиты в определенной процессуальной форме). К организационным компонентам механизма защиты также можно отнести реализацию юридической ответственности.

Учитывая большое количество лиц, вовлеченных в отношения несостоятельности, а также влияние банкротства на социально-эконо-

мические условия развития рыночной экономики, можно говорить о том, что *формы, средства и способы защиты участников отношений несостоятельности должны представлять собой именно правовой механизм, т.е. совокупность взаимодействующих и связанных друг с другом структурированных элементов.*



Как отмечается в доктрине, законодатель должен предусмотреть механизм защиты прав и интересов всех лиц, вовлеченных в орбиту банкротства (третьих лиц, муниципальных органов, представителей учредителей (участников), представителей собственника имущества должника – унитарного предприятия и т.п.). Все это позволяет говорить о социальном характере института несостоятельности в условиях рыночной экономики¹.

Ядром и содержательной основой механизма защиты являются охранительные правоотношения, связанные с несостоятельностью должника.

Институт несостоятельности (банкротства) *предусматривает механизм защиты* следующих прав и законных интересов участников соответствующих отношений.

1. *Вытекающих из так называемых первоначальных отношений*, в ходе реализации которых были совершены правонарушения (не исполнена обязанность по гражданско-правовой сделке или иному предусмотренному ГК РФ основанию, не исполнена обязанность по уплате обязательных платежей, не исполнена обязанность по выплате выходного пособия или оплате труда). Институт несостоятельности предусматривает конкретные способы и средства защиты прав и интересов кредиторов в случае нарушения денежного обязательства или обязанности по уплате обязательных платежей, а сам факт обращения в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом является производным способом защиты нарушенного интереса.

С момента введения процедуры наблюдения права и законные интересы кредиторов подлежат защите только посредством специфических средств и способов, присущих институту несостоятельности. Так, налоговый орган не вправе применять к должнику (по смыслу Закона о банкротстве) способы обеспечения исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов, предусмотренные Налоговым кодексом РФ, и удовлетворять свои требования в индивидуальном порядке. Налоговый орган наряду с другими кредиторами вправе требовать соразмерного

¹ См.: Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

удовлетворения требований всех кредиторов, в том числе требований перед государством. При этом сохраняется вертикальный, властный характер отношений между кредитором по обязательным платежам и должником. Аналогичная ситуация и с требованиями кредиторов (работников должника) по выплате заработной платы.



Между тем нельзя не отметить, что *отдельные кредиторы все же имеют определенные преимущества перед иными кредиторами при реализации своего права на обращение в суд* с заявлением о признании должника несостоятельным. Так, например, кредитной организации и уполномоченному органу не требуется предварительно обращаться в суд с заявлением о взыскании с должника задолженности (п. 2 и 2.1 Закона о банкротстве).

В ходе производства по делу о банкротстве залоговые кредиторы (кредиторы, требования которых обеспечены залогом имущества должника) имеют приоритет перед остальными конкурсными кредиторами, поскольку их требования удовлетворяются за счет заложенного имущества.

Следует отметить, что не все «первоначальные» правоотношения могут быть защищены посредством правового механизма несостоятельности (банкротства). Статья 4 Закона о банкротстве содержит перечень требований, которые не предоставляют кредиторам права на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом (например, требования о взыскании убытков в виде упущенной выгоды; требования неденежного характера; требования о взыскании экономических санкций (неустойка, штраф, пени)).

2. Закон о банкротстве допускает защиту прав и законных интересов, возникающих в результате возбуждения арбитражным судом производства по делу о банкротстве. У кредиторов, должника и иных участников дела о банкротстве появляются новые, уже процессуальные права и обязанности, обязательным участником которых становится арбитражный суд. Указанные процессуальные права также могут быть как регулятивными, так и охранительными и получают свое развитие в период осуществления производства по делу о банкротстве.



Несмотря на то что кредиторы наделены высокой степенью саморегуляции (право собрания (комитета) кредиторов определять судьбу должника, определять дальнейшее движение процесса (ходатайствовать о введении той или иной процедуры банкротства), избирать ключевую фигуру любой процедуры — арбитражного управляющего), возникновение, изменение или прекращение отношений несостоятельности зависит именно от процессуальных действий арбитражного суда.

Так, в частности, правовые последствия для кредиторов, должника, а также иных лиц, участвующих в деле о банкротстве, перечисленные в ст. 63 (последствия введения наблюдения), в ст. 94 (последствия введения внешнего управления), в ст. 126 (последствия введения конкурсного производства) Закона о банкротстве, не могут возникнуть, кроме как в случае вынесения соответствующего судебного акта (определения, решения).

3. Третья группа прав и законных интересов, на защиту которых направлен институт несостоятельности, возникает в случае принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом.



Согласно абз. 1 п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ № 35 кредиторы, чьи заявления о признании должника банкротом приняты арбитражным судом наряду с заявителем, чье требование принято первым, становятся непосредственными участниками обособленно-го спора о признании обоснованным заявления первого заявителя.

Более того, как следует из п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35, если такие кредиторы полагают, что их права и законные интересы нарушены судебным актом, на котором основано заявленное в деле о банкротстве требование другого кредитора, то на этом основании они вправе обжаловать в общем установленном процессуальным законодательством порядке указанный судебный акт, при этом в случае пропуска ими срока на его обжалование суд вправе его восстановить с учетом того, когда подавшее жалобу лицо узнало или должно было узнать о нарушении его прав и законных интересов. Все конкурсные кредиторы, требования которых заявлены в деле о банкротстве, а также арбитражный управляющий вправе принять участие в рассмотрении жалобы, в том числе представить новые доказательства и заявить новые доводы.

Согласно разъяснениям, содержащимся в абз. 3 п. 30 Постановления Пленума ВАС РФ № 60, *статус лица, участвующего в деле о банкротстве, и соответствующие права* (в частности, на ознакомление с материалами дела в части предъявленных всеми кредиторами требований и возражений, на участие в судебных заседаниях по рассмотрению требований всех кредиторов, на обжалование судебных актов, принятых по результатам рассмотрения указанных требований), *необходимые для реализации права на заявление возражений, возникают у конкурсного кредитора с момента принятия его требования к рассмотрению судом*¹.

¹ При этом возможность предъявить возражения относительно требования другого кредитора, основанного на вступившем в силу судебном акте, может быть реализована только посредством обжалования соответствующего судебного акта (п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35; постановления Арбитражного суда Московского округа от 16 ноября 2015 г. № Ф05-15951/2015; от 28 октября 2016 г. № Ф05-17053/2016; от 9 марта 2017 г. № Ф07-1687/2017).

Таким образом, можно утверждать, что именно охранительные отношения, связанные с несостоятельностью, возникают с момента вынесения арбитражным судом определения о принятии к производству первого заявления кредитора о признании должника банкротом.



Следует обратить внимание на то, что не все ученые-юристы разделяют подобную точку зрения. В доктрине проблема определения момента возникновения отношений несостоятельности имеет также другие решения. Так, например, Р.Г. Смирнов считает, что отношения несостоятельности возникают с момента подачи заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд, т.е. моменты возникновения материального и процессуального правоотношения несостоятельности совпадают¹. Е.Г. Дорохина, К.Б. Кораев полагают, что конкурсные отношения возникают с момента вынесения судебного акта о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства².

Полагаем, что более правильным представляется подход, основанный на оценке охранительно-правовой природы субъективного права на защиту интересов управомоченного лица. В силу того, что кредитор, действующий в защиту своих имущественных интересов, наделен правом представлять возражения относительно обоснованности требований первоначального заявителя, соответствующие охранительные отношения несостоятельности возникают с момента принятия судом заявления о признании банкротом к производству.

Юридический статус должника претерпевает изменения с момента введения процедуры наблюдения, что *влечет для кредиторов, самого должника, а также иных участников дела о банкротстве возникновение новых регулятивных и охранительных субъективных прав и обязанностей, связанных с несостоятельностью*. Речь идет о правоотношениях, предусмотренных п. 1 ст. 1 Закона о банкротстве и именуемых в науке *организационными отношениями*.



Вопрос о юридической природе указанных отношений представляется достаточно дискуссионным. Точка зрения о необходимости выделять организационные правоотношения, связанные с управлением и организационной деятельностью государства, существующие и складывающиеся наряду с целым комплексом иных социальных связей, отстаивалась

¹ См.: Смирнов Р.Г. Динамика и природа правоотношений несостоятельности // Кодекс-info. 2004. № 9–10. С. 41.

² См.: Дорохина Е.Г. Природа правоотношений несостоятельности (банкротства) // Журнал российского права. 2006. № 5. С. 113; Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010.

еще в советской правовой науке¹. По мнению С.Н. Братуся, организационные отношения в социалистическом обществе — отношения двоякого рода, которые возникают между вышестоящими и нижестоящими органами государственного управления, а также между ними и оперативными хозяйственными организациями и предприятиями, осуществляющими непосредственную хозяйственную деятельность в сфере производства, распределения и обмена.

При всей их логичности и стройности не вызывает сомнений то, что с изменением политических и экономических условий развития государства должен быть изменен и научный подход к рассмотрению указанной категории. На примере института несостоятельности прослеживается, что в чистом виде организационные отношения существуют, их направленность обусловлена *необходимостью правовой регуляции корпоративно-управленческих отношений*, связанных с несостоятельностью (банкротством).

Участники отношений несостоятельности обладают регулятивными организационными правомочиями (которые, в свою очередь, подлежат защите специфическими способами и средствами), позволяющими им соблюсти свои законные интересы в деле о банкротстве.

Организационные правомочия участников отношений несостоятельности (банкротства) достаточно многообразны, их можно разделить на следующие группы:

— *организационно-делегирующие правомочия*, направленные на наделение определенными полномочиями специальных субъектов несостоятельности для осуществления действий, направленных на реализацию процедур банкротства. К этой группе можно отнести избрание органа управления должника — комитета кредиторов и наделение его определенной компетенцией (ст. 17, 18 Закона о банкротстве); избрание представителей собрания или комитета кредиторов (ст. 35 Закона о банкротстве); избрание саморегулируемой организации (СРО), из числа членов которой утверждается арбитражный управляющий (ст. 45 Закона о банкротстве); избрание реестродержателя из числа аккредитованных СРО (абз. 7 п. 1 ст. 73 Закона о банкротстве); избрание представителей участников (абз. 20 ст. 2, абз. 4 п. 1 ст. 35 Закона о банкротстве) и т.д.;

— *организационно-установительные правомочия*, позволяющие принимать какие-либо решения, определяющие судьбу должника или

¹ См.: Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 64; Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. М., 2001. С. 160–163.

движение конкурсного процесса, в частности, направленные на принятие решения о введении или изменении сроков проведения процедур банкротства; утверждение или изменение планов финансового оздоровления или внешнего управления; утверждение требований к кандидатурам арбитражных управляющих; принятие решений о заключении мирового соглашения и т.д.;

— *организационно-контрольные полномочия*, характеризующиеся тем, что они дают возможность одному субъекту отношений несостоятельности контролировать действия другого. Так, одной из функций комитета кредиторов является осуществление контроля за действиями арбитражного управляющего в целях представления законных интересов конкурсных кредиторов, уполномоченных органов (п. 1 ст. 17 Закона о банкротстве);

— *организационно-информационные полномочия*, суть которых сводится к тому, что участники конкурса обязаны обмениваться определенным рода информацией. В качестве примера можно привести обязанность арбитражного управляющего обеспечить доступ к документации, связанной с проведением собрания кредиторов (п. 7 ст. 12 Закона о банкротстве); уведомить о проведении собрания кредиторов (ст. 13 Закона о банкротстве); обеспечить предоставление достоверной информации о реестре требований кредиторов (ст. 16 Закона о банкротстве); обязанность конкурсного кредитора, должника, работника, бывшего работника должника опубликовать уведомление о намерении обратиться с заявлением о признании должника банкротом (п. 2.1 ст. 7 Закона о банкротстве).

Особенностью института несостоятельности является то, что он призван посредством установления всевозможных специфических охранительных мер (средств защиты, средств-гарантий, мер ответственности) *обеспечить реализацию участниками отношений несостоятельности имеющихся у них регулятивных прав и обязанностей, предусмотренных Законом о банкротстве.*

Реализация механизма защиты прав и законных интересов участников отношений несостоятельности (банкротства) базируется на *основных принципах* правового регулирования, а именно:

— на *принципе свободной конкуренции*, идея этого принципа заключается в предоставлении более широких полномочий кредиторам по урегулированию возникших противоречий (конфликтов). Последние должны иметь возможность по своему усмотрению институализировать (устанавливать нормы и правила поведения), определять движение процедур в нужном им направлении (инициировать про-

цедуры, завершать конкурсное разбирательство, свободно прощать долги);

– на *принципе диспозитивности*, который выражается в неограниченной возможности для кредиторов завершить отношения несостоятельности по своей воле, а также при достижении соглашений и урегулировании противоречий (разрешении конфликта участников банкротства);



Надо отметить, что такие механизмы в Законе о банкротстве есть. Например, в соответствии с абз. 5 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве одним из оснований для прекращения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) является отказ всех кредиторов, участвующих в деле о банкротстве, от заявленных требований или требования о признании должника банкротом.

– на *принципе соразмерности и пропорциональности удовлетворения требований*.

Проблема сочетания интересов «залоговых», крупных и миноритарных кредиторов решается посредством наделения их разным статусом. Например, «привилегированные» кредиторы имеют возможность раньше других получить удовлетворение, «голосующие» кредиторы получают удовлетворение позже, зато могут определять судьбу должника (принимать те или иные решения на собрании или комитете кредиторов). В настоящее время очевидна тенденция расширения прав, предоставляемых законодателем залоговым кредиторам в деле о банкротстве. В данной ситуации законодатель должен сделать основной акцент на совершенствовании правового *механизма саморегуляции* кредиторов, предусматривающей четкую и хорошо отлаженную систему «сдержек и противовесов».

Правовая регуляция должна проявляться не только в создании механизма выявления воли большинства, но и в силу основных законов рыночной экономики и имманентных им правовых принципов регулирования, вытекающих из смысла и духа Конституции РФ, в принуждении меньшинства кредиторов большинством. При этом достижение соглашения между участниками конкурсных правоотношений основывается на так называемой *дистрибутивной активности* — распределении полномочий (благ) в зависимости от суммы требований к должнику. Задача института несостоятельности состоит в том, чтобы избежать неоправданных преимуществ в пользу определенной группы кредиторов.



При этом, как правильно отмечается Конституционным Судом РФ, принятие решения большинством голосов всех кредиторов, с учетом принадлежащих им сумм имущественных требований, является демократической процедурой, не противоречащей принципу равенства всех участников гражданских правоотношений, и служит проявлением конституционного принципа равноправия¹.

§ 2. Формы, способы и средства защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)

Правовое воздействие на поведение участников отношений несостоятельности осуществляется не только посредством установления регулятивных правовых норм (дозволений, позитивных обязываний), но и путем *охранительных норм, предусматривающих порядок реализации права на защиту*.



В законодательстве и науке употребляются различные термины, связанные с защитой субъективных прав, — «меры», «способы», «средства», «формы», при этом зачастую указанные понятия не различаются². В строгом смысле слова они обозначают отдельные действия, направленные на защиту прав, т.е. разные элементы (или части) деятельности по защите субъективных прав. **Средство защиты** — это *любое действие, направленное на защиту* права или интереса, имеющее процессуальный характер, которым, в частности, возбуждается производство по делу (иск, жалоба, заявление), определяется движение процесса (ходатайство, заявление) и т.д. **Форма защиты** — это *порядок или разновидность юрисдикционной деятельности* по защите прав в целом³ (исковая форма защиты, дело о банкротстве, обособленное производство в рамках дела о банкротстве). **Меры или способы** — это не завершающий акт защиты уполномоченного органа, как иногда отмечается в научных исследованиях⁴, не действие,

¹ Постановление КС РФ от 22 июля 2002 г. № 14-П.

² См., например: *Лебедев К.К.* Защита прав и интересов предпринимателя: коммерческое право / Под ред. В.Ф. Яковлевой и В.Ф. Попондопуло. СПб., 1993. С. 113–133; *Попондопуло В.Ф.* Правовой режим предпринимательства. СПб., 1994. С. 190–198.

³ См.: *Вершинин А.П.* Способы защиты прав предпринимателей в арбитражном суде. СПб., 1996. С. 7; *Воложанин В.П.* Основные проблемы защиты гражданских прав в несудебном порядке: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1975. С. 7–10; *Филиппов П.М.* Судебная защита и правосудие в СССР. Саратов, 1987. С. 38–59; *Шакарян М.С.* Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав граждан // Актуальные проблемы защиты субъективных прав граждан и организаций. М., 1985. С. 7–17.

⁴ См.: *Чечот Д.М.* Субъективное право и формы его защиты: Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005.

непосредственно направленное на устранение препятствий на пути осуществления прав субъектами¹ или посредством которого производится восстановление нарушенного права, пресечение и предупреждение его нарушения², а *сам правовой результат, к которому приводит осуществление юридических средств защиты*.

Следует признать, что понятия «меры защиты» и «способы защиты» являются, по сути, синонимами и совпадают по своему содержанию. Представляется неверной позиция тех авторов, которые не различают понятия «формы защиты» и «способы защиты», поскольку отождествление формы и содержания методологически ошибочно.



Дискуссионным в науке остается вопрос о соотношении понятий «меры ответственности» и «меры защиты». Некоторые авторы указанные понятия отождествляют³. Полагаем правильным рассматривать меры ответственности как акты принуждения нарушителя к выполнению дополнительной обязанности⁴ и связанные с целенаправленным активным воздействием на нарушителя путем легитимного ущемления его имущественных прав и интересов⁵. Также в литературе можно встретить точку зрения о том, что меры защиты и меры ответственности имеют разную субъектно-целевую направленность. Ответственность обращена к нарушителю прав, а меры защиты — к управомоченному лицу⁶.

Понятие «меры защиты» можно рассматривать в широком и узком смысле. В широком смысле меры защиты представляют собой правовой

¹ См.: *Елисейкин П.Ф.* Судебная защита прав и интересов граждан и организаций: юридические гарантии применения советских правовых норм и укрепления социалистической законности. Киев, 1971. С 84; *Иванов О.В.* Право на судебную защиту // Советское государство и право. 1970. № 7. С. 40.

² См.: *Павлов А.А.* Присуждение к исполнению обязанности в натуре как способ защиты гражданских прав в обязательственных правоотношениях. СПб., 2001. С. 18.

³ См., например: *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 123; *Вершинин А.П.* Выбор способа защиты гражданских прав. СПб., 2000. С. 33.

⁴ См., например: *Грибанов В.П.* Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей. М., 1973. С. 39; *Хохлова Г.В.* Понятие гражданско-правовой ответственности: актуальные проблемы гражданского права: Сб. статей / Под ред. В.В. Витрянского. Вып. 5. М., 2002. С. 85; *Шиндяпина М.Д.* Стадии юридической ответственности. М., 1996; *Яковлев В.Ф.* Присуждение в гражданском праве: проблемы современного гражданского права: Сб. статей. М., 2000. С. 220.

⁵ См., например: *Илларионова Т.И.* Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер: Учеб. пособие. Свердловск, 1980. С. 11.

⁶ См.: *Басин Ю.Г.* Основы гражданского законодательства о защите субъективных гражданских прав: пределы применения основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Саратов, 1971. С. 34.

институт, который может быть направлен как на восстановление нарушенных прав и интересов, так и на возложение на правонарушителя дополнительных обязанностей (неблагоприятных последствий). В узком смысле меры защиты — собственно восстановительные способы, не связанные с возложением на должника дополнительных обязанностей. Таким образом, применение к лицу (должнику, контрагенту должника, арбитражному управляющему) мер ответственности представляет собой один из способов защиты, свойственных институту несостоятельности.

Институт несостоятельности предусматривает присущие ему, во-первых, средства и способы защиты, а во-вторых, особую юрисдикционную форму, также имеющую отличительные особенности. Применение данных форм, способов и средств обусловлено спецификой отношений несостоятельности.

В рамках данного учебного курса представляется целесообразным исследование правовых способов защиты в узком смысле, т.е. *тех, которые требуют применения судебного властно-публичного механизма принуждения*. Таким образом, за пределами нашего внимания остаются юрисдикционные формы, средства и способы, которые применяются вне судебной власти и носят, по сути, материальный характер (самозащита, обращение к административным властным органам).



Следует согласиться с высказанной В.С. Емом точкой зрения, согласно которой способом защиты права является сама закрепленная или санкционированная законом правоохранительная мера, посредством которой производится устранение нарушения права и воздействие на правонарушителя¹. Близкое определение способу защиты дает М.А. Рожкова, рассматривающая его как меру, прямо предусмотренную законом в целях пресечения оспаривания либо нарушения субъективных гражданских прав и (или) устранения последствий такого нарушения². Более того, следует согласиться с позицией М.А. Рожковой о том, что способ защиты прав, по сути, олицетворяет собой ту непосредственную цель, которой добивается субъект защиты, полагая, что таким образом он пресечет нарушение (или оспаривание) его прав и восполнит понесенные потери, возникшие в связи с нарушением, либо иным образом сгладит негативные последствия нарушения; средство защиты — это орудие, к которому он обращается для достижения своей цели³.

¹ Гражданское право. Т. 1 / Под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 410.

² См.: Рожкова М.А. Средства и способы защиты сторон коммерческого спора. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 236.

³ Рожкова М.А. Указ. соч. С. 245.

Основным признаком способа защиты является то, что он должен быть непосредственно предусмотрен действующим законодательством. В частности, в ст. 12 ГК РФ установлен перечень способов защиты гражданских прав, который хотя и является открытым, но предусматривает, что иные способы защиты должны быть установлены законом. Таким образом, участники отношений несостоятельности могут использовать только надлежащие правовые способы защиты, предусмотренные Законом о банкротстве либо другими законами.

Следует отметить, что *Закон о банкротстве*, в отличие от ГК РФ, не содержит единой нормы (как, например, ст. 12 ГК РФ), в которой были бы раскрыты специфические способы защиты, присущие отношениям несостоятельности (банкротства). Можно констатировать, что положения, посвященные формам, способам и средствам защиты, распределены по тексту всего Закона о банкротстве. При выборе подходящих форм, средств и способов защиты необходимо учитывать юридическую природу самого правоотношения (особенность нарушаемого права), а также характер правонарушения.

Если способы защиты прав и интересов в отношениях несостоятельности достаточно разнообразны, то говорить о каком-либо многообразии средств и форм защиты не приходится.

Право на защиту в отношениях несостоятельности реализуется в следующих формах:

- в форме основного производства по делу о банкротстве;
- в форме обособленных споров (мини-производств) по делу о банкротстве (многочисленные заявления, разногласия, ходатайства и жалобы рассматриваются в рамках ст. 60 Закона о банкротстве);
- в форме исковых производств вне дела о банкротстве (поскольку часть дел, связанных с несостоятельностью должника, может рассматриваться вне рамок дела о банкротстве: например, иски о признании некоторых сделок должника недействительными; об истребовании у должника имущества (виндикационный иск)).

К числу ***средств защиты*** следует отнести:

- *заявление* (например, заявление о признании несостоятельным (банкротом), заявление об установлении размера требований кредитора, заявление о признании сделки недействительной, заявление о разрешении разногласий относительно определения начальной продажной цены, порядка и условий проведения торгов по реализации предмета залога);

- *ходатайство* (в частности, ходатайство о проведении экспертизы, ходатайство арбитражного управляющего об установлении оплаты

услуг представителя работников должника, ходатайство временного управляющего об отстранении руководителя должника);

– *жалобу* (например, жалобу на действия арбитражного управляющего, жалобу на решение собрания (комитета) кредиторов, нарушающее права и интересы лиц, участвующих в деле);

– *возражение* (в частности, возражение относительно установления требования кредитора, возражение относительно порядка реализации имущества должника, возражение по вопросу об определении начальной цены продажи);

– *иск* (о взыскании с контрагента задолженности, о признании сделки недействительной, об обращении взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьим лицом).

Более сложным представляется вопрос о **классификации способов защиты** ввиду их многообразия.



По мнению С.С. Алексеева, подлинно научные классификации имеют значение не только для систематизации изучаемых явлений. Они в то же время служат ступенью к изучению содержания явления, нередко способствуют правильному уяснению их функций и природы. Правда, это во многом зависит от того, какой из признаков изучаемых явлений (сущность или внешний, формальный) положен в основу классификации¹.

Способы защиты, присущие охранительным отношениям несостоятельности, **можно классифицировать по различным правовым основаниям.**

1. По *субъектному составу* способы защиты (в зависимости от статуса лица, участвующего в деле (арбитражном процессе по делу)) классифицируются следующим образом:

– способы защиты прав и интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве (п. 1 ст. 34 Закона о банкротстве);

– способы защиты прав и интересов лиц, участвующих в арбитражном процессе по делу о банкротстве (абз. 1–6 п. 1, абз. 1–3 п. 2 ст. 35 Закона о банкротстве);

– способы защиты прав и интересов иных лиц, не являющихся ни участниками арбитражного процесса по делу о банкротстве, ни лицами, участвующими в деле о банкротстве, но которые могут быть допущены в соответствии с АПК РФ или Законом о банкротстве (абз. 7 п. 1 ст. 35 Закона о банкротстве); как правило, к делу привлекаются

¹ См.: Алексеев С.С. Об односторонних сделках // Алексеев С.С. Избранное. М., 2003. С. 18.

в качестве третьих лиц, если их права и интересы могут быть затронуты тем или иным судебным актом. Например, правами лиц, участвующих в деле о банкротстве, обладают субъекты, в отношении которых подано заявление о привлечении к субсидиарной ответственности или взыскании убытков (п. 1 ст. 61.15 Закона о банкротстве).

При всей умозрительности и простоте данной классификации она имеет важное практическое значение, поскольку позволяет систематизировать знания о возможных для использования способах защиты с точки зрения правомочий конкретного участника отношений несостоятельности.

2. Исходя из *правовой сущности (формы и природы)* способы защиты можно классифицировать на:

— материально-правовые способы защиты, предусмотренные нормами материального права (в частности, признание недействительными сделок должника; привлечение к субсидиарной ответственности; возмещение убытков, причиненных должнику, и т.д.);

— процессуально-правовые способы защиты, предусмотренные нормами процессуального права (защита от неосновательного действия судебного акта (оспаривание ранее вынесенных судебных актов в отношении должника и отдельных кредиторов, например, в соответствии с которыми установлено право требования одного из кредиторов); проведение экспертизы в рамках дела о банкротстве (п. 2 ст. 34, п. 3 ст. 50 Закона о банкротстве); отказ в признании обоснованными требований кредиторов (п. 2 ст. 71 Закона о банкротстве); принятие обеспечительных мер и т.д.).

3. По своей *телеологической (целевой) направленности (в зависимости от непосредственной цели, преследуемой правомочным субъектом)* способы защиты в отношениях несостоятельности могут быть также классифицированы следующим образом:

— способы *установительно-преобразовательного характера*, имеющие целью подтверждение права или правоотношения, а также направленные на преобразование правоотношения, связывающего субъекта защиты и правонарушителя. Данные способы направлены на приобретение или закрепление особого правового статуса, связанного с участием в деле о банкротстве (например, установление размера требования кредитора; заявление о трансформации требования кредитора (включение в реестр неденежного требования)); устранение разногласий, возникающих между участниками дела о банкротстве (относительно начальной цены продажи, порядка реализации имущества); назначение, отстранение или замена арбитражных управляющих и собрания

(комитета) кредиторов; обязанность органа государственной власти или местного самоуправления принять у должника оставшееся имущество);

— способы *восстановительного характера*, направленные на восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и имеющие своей целью понуждение нарушителя к исполнению конкретного требования об определенном поведении. В частности, связанные с возвратом (истребованием) в конкурсную массу выбывшего имущества; оспаривание действий или сделок должника; обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами; обязанность арбитражного управляющего совершить те или иные действия; понуждение к исполнению обязанности в натуре и т.д., т.е. такие меры, которые бы способствовали приведению должника или иного участника отношений несостоятельности в первоначальное положение, существовавшее до нарушения права);

— меры *пресекально-обеспечительного характера*, направленные на недопустимость причинения имущественного вреда кредиторам или иным участникам отношений несостоятельности в будущем (в том числе посредством обеспечительных мер); пресечение возможного совершения руководителем должника или управляющим противозаконного действия (бездействия); признание недействительными актов и решений, принимаемых в конкурсном процессе (решения собрания или комитета кредиторов, плана внешнего управления или финансового оздоровления);

— меры *ответственности* (налагающие на нарушителя дополнительные неблагоприятные последствия в виде экономических санкций, принятия исполнения за должника, возложения обязанности возместить убытки, причиненные должнику и кредиторам).

4. Исходя из *правового воздействия на круг субъектов отношений несостоятельности*, способы защиты можно разделить на следующие:

— *коллективные (универсальные)* способы защиты, т.е. те, которые направлены на защиту имущественных интересов всех или большинства участников отношений (признание должника банкротом; признание недействительной сделки; взыскание убытков с контролирующих лиц; привлечение к субсидиарной ответственности; установление судом порядка реализации имущества и т.д.);

— *индивидуальные (специальные)* способы защиты, связанные с защитой частных интересов кого-либо из участников отношений несостоятельности (установление размера требований кредитора; установление порядка реализации заложенного имущества; признание недействительными действий арбитражного управляющего, связанных с ущемлением интересов отдельного кредитора, и т.д.).



Необходимо обратить внимание на то, что для отношений несостоятельности свойственно применение в большей степени коллективных (универсальных) способов защиты, поскольку в деле о банкротстве индивидуальные (частные) интересы реализуются через механизм коллективного удовлетворения.

Таким образом, исходя из положений Закона о банкротстве *можно выделить следующий примерный перечень способов защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства)*:

- признание должника несостоятельным (банкротом) (ст. 7–9, 11, 37, 39, 41, 48, 52, 53 Закона о банкротстве);
- признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности (ст. 61.1–61.9, абз. 2 п. 1 ст. 66, п. 5 ст. 82, абз. 7 п. 4 ст. 83, абз. 5 п. 1 ст. 99, п. 2 ст. 104, абз. 5 п. 3 ст. 129, абз. 4 п. 3 ст. 138 Закона о банкротстве);
- признание недействительными действий должника, направленных на исполнение обязанностей или обязательств (по аналогии с отпариванием сделок — п. 3 ст. 61.1 Закона о банкротстве);
- признание незаконными действий или бездействия арбитражного управляющего (п. 6 ст. 20.4, п. 3 ст. 119 Закона о банкротстве), в том числе по заявлениям кредиторов по текущим платежам (п. 4 ст. 5, п. 12 ст. 20 Закона о банкротстве);
- отстранение арбитражного управляющего от исполнения обязанностей (п. 1–3 ст. 20.4, абз. 7 п. 2 ст. 22, п. 3 ст. 65, абз. 5 п. 5 ст. 83, ст. 98, 145 Закона о банкротстве);
- принятие дополнительных мер по обеспечению сохранности имущества должника, в том числе запрет совершать без согласия временного управляющего сделки, не предусмотренные п. 2 ст. 64 Закона о банкротстве (абз. 5 п. 1 ст. 66, абз. 2 п. 5 ст. 69, абз. 6 п. 4 ст. 83 Закона о банкротстве);
- отстранение руководителя должника от исполнения обязанностей (абз. 6 п. 1 ст. 66, ст. 69, п. 2 ст. 82, абз. 5 п. 4 ст. 83 Закона о банкротстве);
- обяание руководителя должника или арбитражного управляющего передать информацию и документы, касающиеся деятельности общества, а также печати, ценности, иное имущество должника (абз. 7 п. 1, п. 2 ст. 66, абз. 4 п. 1 ст. 94, п. 3 ст. 97, п. 4 ст. 98, абз. 2 п. 3 ст. 123, абз. 2 и 3 п. 2 ст. 126 Закона о банкротстве);
- установление основного, а также дополнительного вознаграждения арбитражного управляющего (ст. 20.6 Закона о банкротстве);

– распределение судебных расходов, а также расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему (ст. 59 Закона о банкротстве);

– признание необоснованными расходов, понесенных в рамках процедуры по делу о банкротстве (п. 5 ст. 20.7 Закона о банкротстве);

– удовлетворение заявления о намерении погасить задолженность по обязательным платежам (ст. 71.1, 85.1, 112.1 Закона о банкротстве) и о признании таких требований погашенными, замене кредитора в реестре требований кредиторов (п. 10 и 11 ст. 71.1, п. 10–12 ст. 85.1, п. 4 и 5 ст. 112.1 Закона о банкротстве);

– удовлетворение требований кредиторов лицами, предоставившими обеспечение исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности (ст. 89–91 Закона о банкротстве);

– возмещение арбитражным управляющим убытков, причиненных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенных на него обязанностей (п. 4 ст. 20.4 Закона о банкротстве);

– признание недействительными решений собрания или комитета кредиторов (п. 4 и 5 ст. 15 Закона о банкротстве);

– установление размера требований кредиторов и включение этих требований в реестр (п. 6 ст. 16, ст. 71, п. 5 ст. 81, абз. 4 п. 1 ст. 94, ст. 100, абз. 7 п. 1 ст. 126, абз. 2 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве);

– определение размера и очередности удовлетворения требований кредиторов по текущим платежам (п. 3 ст. 134 Закона о банкротстве);

– утверждение плана внешнего управления должником (п. 4 ст. 107 Закона о банкротстве);

– утверждение порядка, сроков и условий продажи предприятия должника, имущества должника (абз. 7 и 8 п. 7.1 ст. 110, абз. 8 и 9 п. 1.1 ст. 139 Закона о банкротстве), а также порядка продажи прав требования должника (п. 3 ст. 140 Закона о банкротстве);

– признание недействительным решения о признании или об отказе в признании заявителя участником торгов (абз. 7 п. 12 ст. 110 Закона о банкротстве);

– признание недействительным решения о признании участника торгов победителем (абз. 9 п. 15 ст. 110 Закона о банкротстве);

– обращение взыскания на заложенное имущество должника в ходе процедуры финансового оздоровления и внешнего управления (п. 2 ст. 18.1 Закона о банкротстве);

– обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, в размере требований, оставшихся непогашенными в деле о банкротстве (п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве);

— определение начальной продажной цены, утверждение порядка и условий проведения торгов по реализации предмета залога, порядка и условий обеспечения сохранности предмета залога (абз. 3 и 4 п. 4 ст. 138 Закона о банкротстве);

— признание недостоверной величины рыночной или иной стоимости объекта оценки (п. 6 ст. 130 Закона о банкротстве, ст. 13 Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»)¹;

— обязание органа местного самоуправления принять у должника социально значимые объекты, а также объекты жилищного фонда социального использования в муниципальную собственность (п. 6 ст. 132 Закона о банкротстве);

— признание незаконным отказа конкурсного управляющего в передаче собственнику имущества должника — унитарного предприятия, а также учредителю (участнику) непроданного имущества или оставшегося имущества (п. 7 ст. 148 Закона о банкротстве);

— обязание органа местного самоуправления, а также государственного органа принять непроданное или оставшееся имущество должника (п. 10–15 ст. 148 Закона о банкротстве);

— возмещение убытков, причиненных органами управления, учредителем, контролирующими должника лицами в результате нарушения положений Закона о банкротстве (ст. 61.13, 61.20, абз. 5 п. 1 ст. 99, абз. 5 п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве);

— возмещение убытков, причиненных должником в результате возбуждения производства по делу о банкротстве или необоснованного признания требований кредиторов (п. 2 и 3 ст. 61.13 Закона о банкротстве);

— возмещение контрагентам убытков, связанных с отказом внешнего управляющего от исполнения договоров должника (п. 3 ст. 95, абз. 4 п. 1 ст. 99, п. 4 ст. 102 Закона о банкротстве);

— взыскание убытков, причиненных оператором электронной площадки (ст. 111.6 Закона о банкротстве);

— взыскание с должника процентов, подлежащих начислению по условиям обязательства, за период проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, в случае прекращения производства по делу о банкротстве в связи с необоснованным его возбуждением (п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве);

— привлечение контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (ст. 61.11, 61.12, п. 5 ст. 129 Закона о банкротстве);

— завершение конкурсного производства (ст. 149 Закона о банкротстве).

¹ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.

§ 3. Отдельные способы защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности

Защита прав и интересов участников отношений несостоятельности (банкротства), как отмечалось ранее, осуществляется при помощи правового механизма защиты, который предполагает наличие у управомоченного лица необходимого арсенала средств и способов защиты, которые он мог бы применить в особой процессуальной форме. Как было отмечено, Закон о банкротстве не содержит конкретного перечня способов защиты, как, например, в ст. 12 ГК РФ, тем не менее эти способы, присущие институту несостоятельности, сосредоточены по всему тексту названного Закона. При всем их многообразии полагаем возможным рассмотреть отдельные способы, имеющие наибольшее распространение на практике (признание должника банкротом, установление размера требований кредиторов), или, напротив, менее всего применимые по причине ненадлежащего правового регулирования (обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами), направленные на защиту участников отношений несостоятельности при осуществлении процедур банкротства.

3.1. Признание должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов и должника

3.1.1. Правовая природа признания должника несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов кредиторов

Признание должника банкротом является самостоятельным способом защиты прав и интересов участников отношений несостоятельности, предусмотренным Законом о банкротстве.

Данный способ защиты по своей правовой природе представляет собой универсальный способ защиты частных и публичных интересов, поскольку им могут воспользоваться не только кредиторы, требования которых по уплате денежных средств вытекают из различных по отраслевой принадлежности правоотношений (гражданско-правовых обязательств; обязанности уплатить налоги и сборы; трудовых отношений), но и сам должник. Более того, применение данного способа защиты направлено на соблюдение имущественных интересов *всех участников* отношений несостоятельности, а не какого-либо одного субъекта. Обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом означает, что заявитель-кредитор полагает возможным по-

лучить удовлетворение своих требований не в индивидуальном порядке, а с учетом интересов других участников. Должник, являющийся заявителем, также должен обосновать суду необходимость открыть производство по делу о банкротстве не защитой собственных имущественных интересов, а прежде всего интересов кредиторов, которые могут быть нарушены, если не будет задействован механизм банкротства.

Поэтому данный способ защиты в полной мере можно назвать коллективным, несмотря на то что заявителем может выступить один кредитор.

Согласно действующей редакции Закона о банкротстве *кредитор вправе выбрать способ защиты*: либо попытаться взыскать задолженность в исполнительном производстве, либо инициировать процедуру банкротства (при этом кредитор должен предварительно обратиться в суд с иском о взыскании задолженности, получить соответствующее удовлетворение и решение должно вступить в законную силу).

Закон о банкротстве предоставляет определенные юридические «преференции» при обращении в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом отдельным кредиторам: во-первых, конкурсному кредитору — кредитной организации, а во-вторых, уполномоченному органу.

Именно с даты возникновения у должника признаков несостоятельности, установленных Законом о банкротстве, кредитная организация может обратиться в суд с соответствующим заявлением (абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве) и ей не требуется предварительно обращаться в суд к должнику с иском о взыскании.

Необходимо отметить, что право кредитной организации на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом *по упрощенным условиям* зависит не от юридического статуса кредитной организации, а от *правовой природы обязательства*.



Так, по одному из дел судами отказано банку во введении процедуры наблюдения в отношении должника, заявление банка оставлено без рассмотрения (определение арбитражного суда поддержано апелляционной, кассационной инстанциями, а также было отказано в передаче кассационной жалобы банка для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ). Отказывая банку в удовлетворении его заявления, Верховный Суд РФ указал, что специальные положения о праве кредитных организаций обращаться в арбитражный суд с момента возникновения у должника признаков банкротства (без необходимости подтверждения требования вступившим в силу судебным актом) распространяются только на те требования, которые обусловлены специальной правоспособностью кредитной

организации и тесно связанной с ней деятельностью. В рассматриваемом случае банк приобрел право требования у третьего лица к коммерческой организации, вытекающее из договора поставки. Таким образом, требования заявителя не были связаны с осуществлением им деятельности кредитной организации¹.

Еще более интересным представляется дело, в рамках которого торговой компании было отказано во введении в отношении должника процедуры наблюдения, заявление о признании банкротом оставлено без рассмотрения (поскольку заявителем не соблюдены требования — не представлен судебный акт о взыскании с должника задолженности). Суды отклонили доводы торговой компании о том, что задолженность возникла из кредитного договора, а право требования приобретено у банка по договору цессии, и поэтому компания вправе заявлять их в порядке абз. 2 п. 2 и п. 2.1 ст. 7 Закона о банкротстве. Как указали суды, такой специальный порядок предусмотрен только для кредитных организаций, статусом которой торговая компания не обладает².

Верховный Суд РФ отменил данные судебные акты, сформулировав некоторые правовые позиции, имеющие научно-практическую ценность³:

- толкование абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве как обуславливающего возможность обращения с заявлением о признании должника банкротом (без представления судебного акта) только в связи с наличием у заявителя статуса кредитной организации являлось бы нарушением принципа равенства, поскольку предоставляло бы кредитным организациям ничем не обусловленные преференции при инициировании процедуры банкротства;
- в качестве критерия, допускающего возбуждение дела о банкротстве подобным способом, должен рассматриваться не сам статус кредитной организации, обращающейся с соответствующим заявлением, а реализуемая ею деятельность по осуществлению банковских операций на основании специального разрешения (лицензии) Банка России;
- отличительная особенность предъявляемых кредитными организациями требований состоит в том, что эти требования, как правило, подтверждаются стандартными средствами доказывания, в связи с чем процесс доказывания их наличия и размера носит упрощенный характер;
- сам статус заявителя по делу о банкротстве, чьи требования вытекают из подобного рода деятельности, не имеет решающего значения при воз-

¹ Определение ВС РФ от 7 октября 2016 г. № 309-ЭС16-12707 по делу № А60-63534/2015; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17 июня 2016 г. № Ф09-5235/16 по делу № А60-63534/2015 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 25 февраля 2016 г. № Ф06-3042/2015 по делу № А57-16992/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение ВС РФ от 12 октября 2016 г. № 306-ЭС16-3611 по делу № А57-16992/2015 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

никновении вопроса о допустимости применения абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве. В таких случаях судам необходимо проверять, являются ли требования заявителя следствием реализации специальной правоспособности кредитной организации или связанными с ними требованиями (например, из обеспечительных сделок), и при установлении таковых решать по существу вопрос об их обоснованности и введении процедуры несостоятельности.

Как уже отмечалось, кроме заявителей, требования которых основаны на кредитных обязательствах, правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом *по упрощенным, «преферентивным» условиям* обладает уполномоченный орган.

Между тем для обращения в арбитражный суд с заявлением по упрощенным условиям необходимо, чтобы требование уполномоченного органа было связано именно с нарушением должником обязанности по уплате обязательных платежей (не по денежным обязательствам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований). При этом требования уполномоченных органов об уплате обязательных платежей принимаются во внимание для возбуждения производства по делу о банкротстве, если такие требования подтверждены решениями налогового органа, таможенного органа о взыскании задолженности за счет денежных средств или иного имущества должника либо вступившим в законную силу решением суда или арбитражного суда (абз. 2 п. 3 ст. 6 Закона о банкротстве).

Если уполномоченный орган обращается в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом, при этом долг наличествует лишь в виде штрафов (пеней) или иных финансовых санкций, то требования уполномоченного органа не будут признаны обоснованными для целей введения процедуры наблюдения, поскольку финансовые санкции при определении признаков банкротства не учитываются (абз. 3 п. 2 ст. 4 Закона о банкротстве).

Необходимо отметить, что не все кредиторы обладают правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом. Из числа требований, в связи с наличием которых у кредитора возникает право на обращение в арбитражный суд, исключены:

- требования по обязательствам перед гражданами, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью;
- требования по обязательствам, связанным с выплатой компенсации сверх возмещения вреда;
- требования, вытекающие из обязательств по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности;

- требования, связанные с выплатой штрафов (пеней, неустоек), а также процентов за просрочку платежа (абз. 4 п. 2 ст. 4 Закона о банкротстве);
- требования по обязательствам о возмещении убытков в виде упущенной выгоды (абз. 4 п. 2 ст. 4 Закона о банкротстве);
- требования по обязательствам перед учредителями (участниками) должника, вытекающим из такого участия.

В практике достаточно частыми являются споры, связанные с наличием права учредителей (участников) должника инициировать процедуру банкротства, устанавливать свои требования в рамках дела о банкротстве. Здесь необходимо различать правовую природу требований учредителя (участника), основано ли оно на корпоративном обязательстве или на обязательстве иного правового свойства.



Что касается требований участников, связанных с получением ликвидационной квоты, дивидендов, то в этой части положения Закона о банкротстве, исключаяющие из числа конкурсных кредиторов учредителей (участников) должника, не могут быть признаны неконституционными, поскольку характер этих обязательств непосредственно связан с ответственностью указанных лиц за деятельность общества в пределах стоимости принадлежащих им долей, при том что закон не лишает их права претендовать на часть имущества ликвидируемого общества, оставшегося после расчетов с другими кредиторами¹.

Существовала судебная практика, в соответствии с которой учредитель (участник) не мог получить статус конкурсного кредитора в деле о банкротстве даже в том случае, если его требования вытекали не из обязательства корпоративного характера, а, например, из заемного обязательства. Обоснованием такой позиции являлись доводы о том, что требования участников не могут конкурировать с обязательствами должника как участника имущественного оборота перед другими участниками оборота, поскольку учредители (участники) несут риск отрицательных последствий, связанных с деятельностью компании. В частности, заключение займов зачастую рассматривалось как форма

¹ Определения КС РФ от 27 января 2011 г. № 75-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Главатских Вячеслава Владимировича на нарушение его конституционных прав абзацем восьмым статьи 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»; от 19 октября 2010 г. № 1279-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Труфановой Татьяны Михайловны на нарушение ее конституционных прав отдельными положениями статей 2, 4, 7, 34, 35, 63, 100 и 142 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

внутренних отношений участника и должника, а потому участник может заявить требование лишь на имущество, оставшееся после удовлетворения всех требований других кредиторов.



Верховный Суд РФ внес определенную стабильность в толкование норм закона при рассмотрении аналогичных споров, сформулировав следующие правовые позиции:

- возможность признания лица (участника должника) конкурсным кредитором в деле о банкротстве обусловлена существом обязательства, лежащего в основании требования к должнику;
- ограничения для участия в деле о банкротстве распространяются лишь на обязательства, которые носят корпоративный характер (сам по себе факт того, что займодавцем выступает участник должника, является недостаточным для вывода об отсутствии заемных отношений и направленности на реализацию внутрикорпоративных отношений)¹.

Ограничение юридической возможности кредиторов, требования которых связаны с уплатой экономических санкций и возмещением упущенной выгоды, также имеет свое логическое объяснение.



В литературе высказывается вполне обоснованная точка зрения о том, что участие в деле о банкротстве кредиторов по требованиям о взыскании упущенной выгоды и экономических санкций (как правило, в неадекватном размере) может придать конкурсному процессу конфликтный характер, поскольку могут быть ущемлены имущественные интересы различных лиц, как имеющих право на получение сумм, оставшихся после удовлетворения всех требований кредиторов, так и других кредиторов по суммам основной задолженности².

Как видим, установление в Законе о банкротстве **системы юридических преференций и ограничений** при обращении в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным говорит о том, что **различные кредиторы имеют разный правовой статус как на стадии инициирования дела о банкротстве, так и в ходе его рассмотрения**.



Юридическая наука не оставила без внимания этот феномен преференций и ограничений и попыталась дать ему научно-практическое обоснование.

¹ Определение ВС РФ от 6 августа 2015 г. № 302-ЭС15-3973 по делу № А33-16866/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: *Добрачев Д.В.* Развитие института возмещения убытков в свете модернизации российского гражданского законодательства: Научно-практич. пособие. М.: Юстицинформ, 2012.

В результате появилось понятие, известное в науке как «конкурсоспособность». Так, с точки зрения Е.Д. Суворова, конкурсоспособность включает в себя две основные характеристики: 1) возможность включения в реестр требований кредиторов и участие в распределении имущества должника на условиях пропорциональности и очередности; 2) возможность служить основанием для возбуждения дела о банкротстве¹.

Следует согласиться с мнением Е.Д. Суворова о необходимости разделять требования кредиторов по указанным характеристикам, поскольку современная российская правоприменительная практика знает случаи ограниченной конкурсоспособности, при которой один из элементов (возбуждение дела о банкротстве) отсутствует. В частности, речь идет о требованиях неденежного характера, которые могут быть включены в реестр требований кредиторов (п. 34 Постановления Пленума ВАС РФ № 35, а также положения ст. 201.6 Закона о банкротстве).

Необходимо отметить, что понятие «конкурсоспособность» рассматривается в науке также в совершенно противоположном аспекте — как способность должника, а не кредитора, быть субъектом процедуры несостоятельности. Данное понятие определяется как специальная правоспособность субъекта, позволяющая ему участвовать в процедурах несостоятельности в качестве должника². С точки зрения Т.П. Шишмаревой, категория «конкурсоспособность» может быть раскрыта с помощью понятия «специальная правоспособность», используемого в науке процессуального права³.



Безусловно, введение в научный обиход понятия «конкурсоспособность» можно только приветствовать. При этом вполне очевидно, что эта категория может использоваться в науке и судебной практике и как определяющая статус кредитора — «конкурсоспособность кредитора», и как характеризующая положение должника — «конкурсоспособность должника».

Одновременно отметим, что конкурсоспособность по своей юридической природе носит не только процессуальный, но и материально-правовой характер, поскольку понимание конкурсоспособности не может ограничиваться только лишь участием в процессе. Статус участника дела о банкротстве наполняется и вполне конкретным материально-правовым содержанием (в частности, правом участия в собрании кредиторов, возможностью участия в распределении имущества должника и т.п.).

¹ См.: *Суворов Е.Д.* Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014–2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016.

² См.: *Шишмарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015; *Арбитражный процесс: Учебник* / Отв. ред. В.В. Ярков. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Инфотропик Медиа, 2010.

³ См.: *Сахнова Т.Е.* Судебная экспертиза. М., 1999. С. 174; *Она же.* Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М., 2008. С. 161–162.

Под конкурсопособностью следует понимать юридическую способность кредитора или должника совершать как определенные процессуальные, так и организационные действия в ходе рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве и при проведении процедур в рамках дела о банкротстве.

3.1.2. Особенности признания несостоятельным (банкротом) как способ защиты прав и интересов должника

Как отмечалось ранее, заявителем по делу о признании должника несостоятельным (банкротом) может быть не только кредитор или уполномоченный орган, но и *сам должник*.

Законом о банкротстве предусмотрено как право должника обратиться в суд с заявлением о признании его несостоятельным (ст. 8 Закона о банкротстве), так и его обязанность (ст. 9 Закона о банкротстве).



В юридической науке¹ используется понятие «добровольное банкротство», которое хотя и не имеет легального определения в российском законодательстве, но достаточно прочно укоренилось и в судебной практике. Легальное разделение понятий «*добровольное банкротство*» (предполагающее, что инициатива на подачу заявления в суд принадлежит должнику) и «*принудительное банкротство*» (обращение в суд осуществляет кредитор) присуще американскому праву, при этом подавляющее количество дел о банкротстве в США рассматривается как раз по инициативе должников (обязанность должника объявить о своем банкротстве в американском праве отсутствует).

В России судебная практика складывается по-иному. Несмотря на то что Закон о банкротстве предписывает должнику при определенных условиях обратиться в суд с заявлением о банкротстве (обязанность обращения), большинство дел о несостоятельности возбуждается по инициативе кредиторов². Очевидно, что в отношении несостоятельности юридических лиц количество добровольных банкротств

¹ См., например: Банкротство физических лиц. Ч. I. Основные изменения в законодательстве о несостоятельности (постатейный) / Под ред. В.А. Гуреева. Вып. 19. М.: Ред. «Российской газеты», 2015; *Белицкая А.В.* Защищенность специализированного общества от банкротства // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2015. № 4; *Денека И.М.* Развитие законодательства о банкротстве в Англии, США и Франции: ключевые аспекты // Юрист. 2013. № 24.

² Как следует из официальных данных, опубликованных Судебным департаментом при ВС РФ (www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3423), в 2015 г., например, поступило заявлений о признании банкротом: от должников — 8322, от кредиторов — 32 103, а от уполномоченного органа — 10 354.

в будущем также уменьшится по причине лишения должника права предлагать саморегулируемую организацию, а также кандидатуру арбитражного управляющего, утверждаемую в деле о банкротстве.

Разделяя юридические конструкции «право на добровольное банкротство» и «обязанность добровольного банкротства», законодатель вкладывает экономико-правовой смысл в установление подобной дихотомии.

С научно-теоретических позиций субъективное право представляет собой меру возможного поведения (дозволение), а юридическая обязанность — меру должного поведения (позитивное обязывание). Если реализация права всегда зависит от воли управомоченного лица, то исполнение обязанности предписывается законом или юридическим актом (публичным актом, договором, односторонней сделкой).

Последствия неосуществления субъективного права и неисполнения юридической обязанности различны — в случае уклонения от исполнения обязанности нарушитель может быть понужден к совершению определенных положительных действий, также к нему могут быть применены различные меры ответственности.

Право и обязанность обратиться в суд с заявлением о добровольном банкротстве представляют собой различные по своей природе правовые конструкции.

Реализация права на добровольное банкротство направлена на защиту собственных прав и интересов заявителя в ситуации, когда интересы кредиторов еще не ущемлены, но могут быть нарушены в ближайшем будущем, если не принять особых мер, предусмотренных законодательством о банкротстве. При этом Закон о банкротстве должен предоставлять соответствующие механизмы защиты лишь добросовестному должнику-заявителю, инициирующему процедуру банкротства не только с целью получения имущественных выгод, но и для обеспечения интересов третьих лиц, прежде всего кредиторов (принцип недопущения причинения имущественного вреда кредиторам). Осуществление всякого субъективного права, тем более права на защиту (а обращение в суд с заявлением о добровольном банкротстве есть не что иное, как реализация права на защиту), всегда затрагивает интересы не только самого управомоченного лица, но и общества в целом, а также третьих лиц.

Философское начало такого права должника лежит в *двух плоскостях: субъективной* (честность, добросовестность); *объективной* (неудачливость в делах, предположительность, заблаговременность).



В американском праве преобладающим является следующий принцип: «*The principal purpose of the Bankruptcy Code is to grant a fresh start to the honest but unfortunate debtor*», что в переводе означает: «Главенствующая цель Кодекса о банкротстве — дать новое начало в делах честному, но неудачливому должнику»¹.

Обязанность платить по долгам еще не наступила, но должник, прогнозируя наступление своей неплатежеспособности, обращается к суду с намерением задействовать правовой инструментарий института банкротства для разрешения будущей конфликтной ситуации между ним и кредиторами, а также между самими кредиторами.

Законодатель должен поощрять такую позицию граждан, а также юридических лиц, являющихся должниками, дать им возможность «встать под защиту» суда.

Право на использование правовых инструментов несостоятельности — не альтернативный способ защиты самого должника, оно должно быть производным, возникающим в силу невозможности достижения правового результата (исполнения денежного обязательства или обязанности по уплате обязательных платежей) иными юридическими и экономическими способами.

Цель законодателя и правоприменителя — пресечение злоупотребления должником предоставленным ему правом, поэтому данное право всегда ограничено (правовые основы ограничений при осуществлении права установлены ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, п. 3 ст. 1, п. 1 ст. 10 ГК РФ). Действительно, возбуждение процедуры банкротства дает должнику возможность получить определенные имущественные послабления (выгоды) — в этом смысле реализация процедур банкротства нередко рассматривается как имущественное благо. Ниже обратим внимание на наиболее очевидные из них.



Во-первых, в случае введения в отношении должника — юридического лица процедуры наблюдения или процедуры реструктуризации долгов гражданина все впоследствии поданные искивые заявления (а также поданные и не рассмотренные до момента введения процедуры) о взыскании с должника денежных средств оставляются без рассмотрения (на основании п. 4 ч. 1 ст. 148 АПК РФ, абз. 3 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве)², поскольку требования предъявляются в рамках

¹ Marramav. CITIZENSBANKOFMASS (№ 05-996). 430 F. 3d 474. Affirmed.

² Следует отметить, что с момента принятия заявления о признании должника несостоятельным и до момента введения процедуры наблюдения кредитор может выбрать один из следующих способов защиты своих прав: заявить ходатайство о приостановлении

дела о банкротстве (ст. 71 и 100, п. 2 ст. 213.8, п. 4 ст. 213.24 Закона о банкротстве). Таким образом, данное положение на практике используется как инструмент процессуального затягивания рассмотрения требований кредиторов в рамках исковых производств.

Во-вторых, недобросовестный должник до момента введения процедуры наблюдения при подаче заявления о признании его несостоятельным вправе ходатайствовать перед арбитражным судом о принятии мер по обеспечению интересов должника (ст. 46 Закона о банкротстве, ст. 91 АПК РФ). В числе таких мер среди прочего могут быть и те, которые непосредственно прерывают исполнение должником обязательств, препятствуют кредиторам осуществлять правомочия в отношении должника (перечень обеспечительных мер, предусмотренных ст. 91 АПК РФ, не является закрытым).

В-третьих, введение процедуры наблюдения или реструктуризации долгов является основанием для приостановления исполнения документов по имущественным взысканиям (абз. 4 п. 1 ст. 63, абз. 5 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве), что по своей экономической сути является мораторием на удовлетворение требований кредиторов (приостановлением исполнения должником денежных обязательств и уплаты обязательных платежей).

В-четвертых, с момента введения процедуры наблюдения или реструктуризации долгов прекращается начисление неустоек (пеней, штрафов) и иных финансовых санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей (абз. 4 п. 1 ст. 63, абз. 4 п. 2 ст. 213.11 Закона о банкротстве).

В-пятых, с учетом права гражданина-должника предлагать саморегулируемую организацию не исключена возможность посредством «подконтрольных» финансового управляющего или кредитора заявить отказ от исполнения ранее совершенных должником сделок с третьими лицами (абз. 9 п. 7, п. 11 ст. 213.9, ст. 102 Закона о банкротстве), а также воспользоваться правом оспаривания сделок по специальным банкротным основаниям (абз. 2 п. 7 ст. 213.9, ст. 213.22 Закона о банкротстве).

В-шестых, гражданин-банкрот может быть в конечном счете освобожден от обязательств (п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве), что является, по сути, главной целью института банкротства гражданина.

Таким образом, экономические «выгоды» от введения процедуры банкротства для недобросовестного должника могут оказаться вполне

производства по делу, рассматриваемому в исковом порядке, и после приостановления производства по делу предъявить свои требования должнику в рамках дела о банкротстве; либо не заявлять такого ходатайства — в этом случае рассмотрение дела должно быть завершено в обычном порядке с принятием решения. Данная позиция поддерживается судебной практикой (см., например: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 17 мая 2011 г. по делу № А56-19520/2010 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»).

реальными и прогнозируемыми. *Право должника на добровольное банкротство не может быть безграничным, а недобросовестные действия должника, связанные с подачей заявления о добровольном банкротстве, при наличии реальной возможности удовлетворить имеющиеся требования кредиторов должны пресекаться.*

Законодатель предлагает следующие инструменты защиты от необоснованных обращений.

1. Признание заявления должника необоснованным и оставление его без рассмотрения или прекращение производства по делу о банкротстве (п. 1, абз. 4 и 5 п. 2 ст. 213.6, п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве). Процедура реализации права на добровольное банкротство не формализована, и каждая ситуация разрешается судом индивидуально, установление обстоятельств и оценка доказательств производится судом по своему внутреннему убеждению (принцип судебного усмотрения).



Следует отметить, что многие правопорядки выработали практику применения таких правовых средств, как запрет совершения недобросовестных действий, направленных на обход закона. Выявление признаков злоупотребления, недобросовестности при обращении в суд служит основанием для отказа в удовлетворении требований (например, если мотив обращения — фиксация временного периода, в который не будут начисляться экономические санкции; возможность временно не исполнять обязательства перед кредиторами; оставление кредиторов без выплат и иные недостойные цели).

2. В Законе о банкротстве содержится еще одна конструкция (п. 2 ст. 61.13), призванная предотвратить необоснованное признание себя банкротом. Так, если должник подает заявление в арбитражный суд при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме или он не принял мер по оспариванию необоснованных требований заявителя, должник несет перед кредиторами ответственность за убытки, причиненные возбуждением производства по делу о банкротстве или необоснованным признанием требований кредиторов. Заметим, что данная конструкция на практике не имеет сколько-нибудь существенного применения.

3. Закон о банкротстве включает в себя нормы, являющиеся по своей природе нормами общего характера в институте несостоятельности. Речь идет о положениях п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве, которыми предусмотрен особый инструмент защиты кредиторов от недобросовестного объявления должником себя банкротом — если при рассмотрении дела о банкротстве в ходе любой его процедуры будет установлено, что

должник или кредитор, являющийся заинтересованным лицом, обращались с заявлением о признании должника банкротом и при этом указанные лица знали, что должник является платежеспособным и преследует цель необоснованного и неправомерного получения выгод от введения процедур, применяемых в деле о банкротстве, суд вправе прекратить производство по делу при условии, что должник продолжает к этому моменту оставаться платежеспособным и это соответствует интересам кредитора.

В таком случае должник обязан уплатить проценты, подлежащие начислению по условиям обязательства, за период проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве. Если указанные обстоятельства будут установлены судом при прекращении производства по делу о банкротстве на ином основании, суд также вправе указать в определении о таком прекращении на обязанность должника уплатить за период проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, подлежащие начислению по условиям обязательства проценты.

? Нахождение данной правовой нормы в составе гл. IV Закона о банкротстве (посвящена процедуре наблюдения) представляет собой, на наш взгляд, недостаток Закона о банкротстве, поскольку, *имея регулятивный потенциал общего характера*, она должна оказывать прямое воздействие на поведение лиц, участвующих в деле о несостоятельности, при иных банкротных режимах (банкротство ликвидируемого должника, банкротство отсутствующего должника, банкротство гражданина и т.п.).

Целесообразно обозначенные положения перенести в гл. III.2 Закона о банкротстве или на уровне правовых позиций высшей судебной инстанции предусмотреть возможность применения ее по аналогии.

Полагаем, что применение способа защиты, предусмотренного п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве (прекращение производства по делу о банкротстве в связи с необоснованным обращением в суд), возможно при любой процедуре банкротства и на любой процессуальной стадии рассмотрения дела о банкротстве¹.

При всей видимой положительности и полезности анализируемого правового инструмента (п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве) его юридико-техническое построение вызывает ряд критических замечаний:

— если у должника не один (а в конструкции п. 6 ст. 63 Закона о банкротстве используется выражение «...и это соответствует интересам кредитора»), а несколько кредиторов, каким образом суд должен устанавливать их общую волю и наличие интереса на прекращение производства по делу; как

¹ Такую практику можно встретить (см., например: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 20 августа 2015 г. по делу № А40-207879/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс»).

должен поступить суд, если мнения кредиторов разделились, но подавляющее большинство кредиторов полагает, что прекращение производства по делу отвечает их интересам;

— непонятно, каким образом кредиторы смогут в последующем компенсировать свои убытки, связанные с необоснованным рассмотрением дела о банкротстве (в данном случае речь идет не о процентах);

— как установить, что должник или заинтересованный кредитор знали о фактической платежеспособности должника, а также преследовали цель получения необоснованных и неправомерных выгод от применения банкротных процедур;

— как определить, является ли кредитор-заявитель заинтересованным. Очевидно, законодатель имел в виду заинтересованность по смыслу ст. 19 Закона о банкротстве. Между тем из числа кредиторов, в отношении которых может быть применена такая конструкция, исключены кредиторы, которых должник имеет возможность неформально контролировать, а также же фиктивные кредиторы.

Помимо права на добровольное банкротство, как отмечалось ранее, законодатель предусмотрел и случаи, когда инициирование процесса банкротства является обязанностью должника (ст. 9, п. 1 ст. 213.4 Закона о банкротстве). Нарушение такой обязанности влечет вполне определенные неблагоприятные имущественно-правовые последствия: должник может быть привлечен к административной ответственности (ч. 5 и 5.1 ст. 14.13 КоАП РФ); в связи этим гражданину-должнику может быть отказано в освобождении от обязательств (п. 3 ст. 213.28 Закона о банкротстве); невыполнение обязанности по обращению в суд является дополнительным основанием для привлечения к субсидиарной ответственности (ст. 61.12 Закона о банкротстве).

Ввиду большого количества оценочных понятий основная задача правоприменителя — установить грань, определяющую, когда заканчивается право и наступает обязанность объявить себя банкротом.

Диспозиция нормы ст. 8 Закона о банкротстве предполагает реализацию должником своего права на обращение в арбитражный суд с заявлением о добровольном банкротстве. Гипотеза нормы содержит ряд условий, которые учитываются в совокупности:

— *должник предвидит свое банкротство*. Критерий предвидения¹ подразумевает, что должник достоверно предполагает, опираясь

¹ Следует согласиться с авторами, утверждающими, что определение понятия «предвидение» вызывает существенные затруднения на практике (см., например: *Лопашенко Н.А.* Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2006; *Гусева Т.А., Ларина Н.В.*

на объективные знания об обстоятельствах своего будущего имущественного положения, что через определенное время он будет не в состоянии расплатиться с долгами. Для данной правовой конструкции характерно то, что в какой-то мере неблагоприятное имущественное положение должника существует уже сейчас, но он еще не начал рассчитываться с кредиторами. В ст. 8 Закона о банкротстве словосочетания «предвидение банкротства», «не в состоянии будет исполнить... в установленный срок» указывают на то, что должник еще только предполагает будущее наступление невозможности удовлетворить требования кредиторов. Закон о банкротстве не дает ответа на вопрос о том, на какой временной период распространяется данное предвидение (месяц, год и т.д.), оставляя решение вопроса на усмотрение суда. Считаем целесообразным рассматривать такой промежуток времени, который бы исключал вероятность положительного изменения имущественного положения состояния должника (получение новых заказов; вероятное взыскание дебиторской задолженности; доступ к кредитным ресурсам и т.п.), т.е. не более трех месяцев;

— *наличествуют обстоятельства, очевидно свидетельствующие о том, что должник не в состоянии исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок.* К числу таких обстоятельств, например, можно отнести уничтожение или утрату имущества должника, за счет которого планировалось удовлетворить требования кредиторов; неблагоприятную конъюнктуру на рынке; утрату основных потребителей продукции, выпускаемой должником; невозможность осуществления хозяйственной деятельности и т.п.

Таким образом, основное отличие права должника на обращение в суд с заявлением о признании его несостоятельным (ст. 8 Закона о банкротстве) от обязанности (ст. 9 Закона о банкротстве) представляется нам в характере угроз, возникающих в связи с несостоятельностью. В случае, предусмотренном ст. 8 Закона о банкротстве, риск того, что должник не сможет исполнить свои обязательства, является гипотетическим, здесь мы можем говорить о некоем предвидении должника. Обязанность же возникает в том случае, если неблагоприятное имущественное положение у должника уже наступило.

Наличие оснований, содержащихся в ст. 8 Закона о банкротстве, доказывать всегда сложнее, поэтому на практике должники крайне

Индивидуальный предприниматель: от реализации до прекращения деятельности. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юстицинформ, 2005).

редко обращаются с такими заявлениями. Большую популярность представляет применение ст. 9 Закона о банкротстве (обязанность должника по подаче заявления).

Проблема заключается в том, что на стадии рассмотрения заявления должника кредиторы не являются лицами, участвующими в деле (полноправными участниками процесса), и не имеют возможности представлять свои доказательства и доводы о недобросовестности действий должника по подаче такого заявления (исключением являются те случаи, когда кредиторы также обратились с заявлениями о признании должника банкротом и эти заявления приняты арбитражным судом к рассмотрению; в этом случае кредиторы приобретают право возражать относительно обоснованности заявления должника). По сути, в деле будет участвовать один только должник (отсутствие состязательности). Свои выводы суд будет основывать исключительно на представленных должником доказательствах.

? Вопрос о праве кредитора оспаривать судебные акты, связанные с введением той или иной процедуры по заявлению должника (определения о введении наблюдения, решения о признании банкротом), является дискуссионным. Поскольку Закон о банкротстве не содержит соответствующих норм, судебная практика не является унифицированной¹.

Полагаем, что при рассмотрении обоснованности заявления о признании банкротом, причем как самого должника, так и кредитора, процессуальную возможность участвовать в рассмотрении заявления должны иметь все кредиторы, права требования которых подтверждены: а) судебными актами о взыскании; б) соответствующими решениями налогового (таможенного) органа о взыскании задолженности за счет имущества должника; бесспорными документами, свидетельствующими о неисполнении кредитного обязательства.

Необходимо учитывать, что заявление должника о добровольном банкротстве, а также поданные впоследствии заявления кредиторов рассматриваются в хронологической последовательности (п. 8 ст. 42 Закона о банкротстве), т.е. используется так называемый *принцип «приоритета первого»*. Данный принцип применяется и в том случае, если первое заявление должника или кредитора оставлено судом без движения.

¹ Постановления Арбитражного суда Московского округа от 7 июля 2015 г. по делу № А40-217151/2014; Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 5 марта 2014 г. по делу № А74-2875/2013 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».



Между тем стоит отметить, что согласно правовой позиции, выработанной судебной практикой, кредиторы, обратившиеся не первыми с заявлением о признании должника банкротом (но заявления которых приняты судом), становятся непосредственными участниками спора о проверке обоснованности первого заявления о признании банкротом (абз. 2 п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

Согласно разъяснениям, изложенным в абз. 3 п. 30 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60, статус лица, участвующего в деле о банкротстве, и соответствующие права (в частности, на ознакомление с материалами дела в части предъявленных всеми кредиторами требований и возражений, на участие в судебных заседаниях по рассмотрению требований всех кредиторов, на обжалование судебных актов, принятых по результатам рассмотрения указанных требований), необходимые для реализации права на заявление возражений, возникают у кредитора с момента принятия его требования к рассмотрению судом.

Таким образом, кредитор, заявивший свои требования (подавший заявление) не первым, а после должника, может приобрести статус кредитора и соответственно пользоваться усеченными инструментариями защиты, предусмотренными Законом о банкротстве, только после того, как арбитражный суд вынесет определение о принятии требований кредитора к рассмотрению. Более того, такому «опоздавшему» кредитору, чтобы иметь возможность использовать все предусмотренные Законом о банкротстве способы защиты, необходимо будет пройти процедуру установления размера его требования в соответствии со ст. 71 и 100 Закона о банкротстве.

Принцип «приоритета первого» применяется также и в отношении тех ситуаций, когда в суд поступают заявления и от кредитора, и от должника. Если должник обратился с заявлением после того, как поступило в арбитражный суд заявление кредитора, то требование должника рассматривается после рассмотрения заявления кредитора по существу¹.

Очевидно, что установленный Законом о банкротстве механизм рассмотрения заявлений кредиторов по очереди, в порядке их поступления в суд, заслуживает критической оценки. Законодатель не предоставляет кредиторам возможности выступать совместно на стадии проверки обоснованности первоначального требования (вне зависимости от воли на это). Имеются в виду не случаи, предусмотренные п. 5 ст. 39 Закона о банкротстве (совместное заявление кредиторов), а объединение рассмотрения всех заявлений в одном судебном заседании.

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 4 мая 2006 г. № 109 «О некоторых вопросах, связанных с возбуждением дел о банкротстве» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 7.



Практике известны ситуации, когда данный порядок поочередного рассмотрения заявлений кредиторов по принципу «приоритета первого» недобросовестно используется должниками. Так, по делу № А58-7088/2013, рассматриваемому арбитражным судом Республики Саха (в отношении должника ООО «Мечел-Ремсервис»), заявления кредиторов в порядке очередности рассматривались с 2013 г. (производство по делу было прекращено только в феврале 2018 г., а процедура наблюдения так и не была введена). При этом требования каждого последующего кредитора непосредственно перед заседанием по вопросу проверки их обоснованности удовлетворялись третьими лицами. Арбитражный суд в этом случае, в порядке абз. 7 п. 3 ст. 48 Закона о банкротстве, выносит определение об отказе во введении наблюдения и оставлении заявления о признании должника банкротом без рассмотрения, поскольку устанавливается отсутствие одного из условий, предусмотренных ст. 8, 9 или п. 2 ст. 33 Закона о банкротстве (поскольку имеется иное заявление о признании должника банкротом). Таким образом, при фактическом соответствии должника признакам несостоятельности, стечении кредиторов, невозможности для кредиторов получить удовлетворение на стадии исполнительного производства должник получает возможность длительной рассрочки платежей. Между тем затягивание рассмотрения дела может быть направлено на уклонение от погашения задолженности перед кредиторами. Такие действия представляют собой не что иное, как злоупотребление правом и должны быть пресечены судом¹.



Полагаем, что как раз в таких случаях суд должен иметь полномочие объединить все производства по заявлениям кредиторов в единое и рассматривать требования совместно, тем более что каких-либо разумных препятствий для этого не имеется. Следует отметить, что практика по совместному рассмотрению требований кредиторов постепенно начинает формироваться, тем более что на нее ориентирует Верховный Суд РФ². С юридико-технической точки зрения, дела по проверке обоснованности заявлений о признании банкротом не являются сложными, суд проверяет лишь соблюдение формальных требований, предусмотрен-

¹ Еще более примечательным является дело, рассматриваемое арбитражным судом города Санкт-Петербурга и Ленинградской области (№ А56-81591/2009), на стадии проверки обоснованности первого заявления. Как видно из материалов дела, с сентября 2009 г. в арбитражный суд поступают заявления различных лиц с требованием о признании компании банкротом, которые последовательно оставляются судом без рассмотрения с связи с погашением компанией, а также третьими лицами задолженности ко дню рассмотрения судом заявления кредитора (в некоторых случаях кредиторы заявляют отказ от требований и суд прекращает производство по конкретному заявлению).

² Определения ВС РФ от 29 марта 2018 г. № 307-ЭС17-18665; от 15 августа 2016 г. № 308-ЭС16-4658 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

ных абз. 1 п. 1 ст. 1, п. 1 ст. 4 (юридическая природа обязанности уплатить долг), п. 2 ст. 3 (срок неисполнения обязанности), п. 2 ст. 6, п. 2 ст. 213.3 (размер неуплаченного долга), п. 2.1 ст. 7 Закона о банкротстве (совершение предварительной публикации о намерении обратиться с заявлением о признании банкротом).

В этом случае суд может дать возможность кредиторам совместно представить кандидатуру арбитражного управляющего или СРО, а если кредиторы не достигнут соглашения по единой кандидатуре, то дискреционные полномочия переходят к суду, который выбирает ту или иную кандидатуру из числа предложенных кредиторами. Полагаем разумным и справедливым наделить правом представления кандидатур управляющих или СРО только тех кредиторов, которые внесли на депозитный счет суда денежные средства, достаточные для осуществления расходов, не менее чем в течение шести месяцев. Далее арбитражный суд из числа предложенных кандидатов, с учетом конкретных обстоятельств (места нахождения управляющего, а также должника и его имущества; опыта работы; дополнительных компетенций и т.п.), выбирает конкретную СРО или арбитражного управляющего.

3.2. Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности как способ защиты прав и интересов кредиторов

Создание так называемой *фиктивной кредиторской задолженности* является актуальной проблемой в сфере несостоятельности (банкротства). Понятие «фиктивная кредиторская задолженность» известно как науке, так и судебной практике.



В самом общем виде под *фиктивной задолженностью* понимается искусственно созданная задолженность, основанная на несуществующих обязательствах и оформленных документально как сделка, что позволяет квалифицировать такую сделку как мнимую или притворную (в зависимости от обстоятельств ее совершения).

Большинство процедур банкротства проходит в условиях конфликта интересов кредиторов, должника, контролирующих лиц. Часто инструменты института несостоятельности используются для того, чтобы избежать уплаты долгов контрагентам, а также обязательных платежей. Для этого достаточно лишь получить судебный акт о взыскании денежных средств с должника по вымышленным основаниям в пользу «подконтрольного» кредитора. При этом сумма «фиктивной» задолженности должна превышать размер реальной кредиторской задолженности компании и позволять принимать на собрании

кредиторов любые решения (большинством голосов), а с заявлением о признании несостоятельным нужно обратиться прежде всех (чтобы иметь возможность предложить суду кандидатуру арбитражного управляющего). Такие схемы используются для того, чтобы контролировать процедуру банкротства. В результате конкурсные кредиторы не всегда получают то, на что могли рассчитывать.



С точки зрения судебной практики фиктивность мнимой сделки заключается в том, что у ее сторон нет цели достижения заявленных результатов. Волеизъявление сторон такой сделки не совпадает с их внутренней волей. Реальной целью может быть, например, искусственное создание задолженности стороны сделки перед другой стороной для последующего инициирования процедуры банкротства и участия в распределении имущества должника.

В то же время для этой категории ничтожных сделок определения точной цели не требуется. Установление факта того, что стороны на самом деле не имели намерения на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей, обычно порождаемых такой сделкой, является достаточным для квалификации такой сделки как ничтожной¹.

Оспаривание «фиктивной» кредиторской задолженности вызывает известные трудности, связанные прежде всего с выбором средств и способов защиты, с возможной конкуренцией судебных актов (принятых в исковом производстве и в деле о банкротстве), с определением предмета доказывания по такой категории дел.

Анализ законодательства о банкротстве, судебной практики позволяет сделать вывод о наличии ***следующих процессуальных способов по оспариванию фиктивной кредиторской задолженности***:

- обращение с возражениями относительно установления размера требований того или иного кредитора (ст. 71, 100, п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве). Данный спор рассматривается в обособленном производстве в рамках дела о банкротстве;

- обжалование судебного акта, подтверждающего задолженность перед каким-либо кредитором (п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35). Данный акт может быть обжалован в апелляционной и кассационной инстанциях, в общепроцессуальном порядке в рамках того дела, по которому вынесено решение о взыскании фиктивной задолженности;

¹ Определение ВС РФ от 25 июля 2016 г. № 305-ЭС16-2411 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

— обращение с отдельным иском о признании сделки недействительной в силу ее недействительности (той сделки, по которой возникла задолженность перед кредитором) (ст. 10, 166, п. 2 ст. 168, ст. 170 ГК РФ) или обращение с заявлением о признании сделки недействительной в рамках дела о банкротстве (ст. 61.1–61.9 Закона о банкротстве);

— заявление о пересмотре судебных актов о взыскании фиктивной задолженности по новым или вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 311 АПК РФ).

При рассмотрении обоснованности требований кредитора лица, участвующие в деле о банкротстве, вправе возражать относительно установления этих требований арбитражным судом (ст. 71, 100, п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве). Различают требования, которые не подтверждены судебным актом (наличествуют первичные документы, подтверждающие обязательства), и требования об установлении, которые ранее уже прошли судебную проверку.

В большинстве случаев «фиктивная» кредиторская задолженность устанавливается заранее. Действуя недобросовестно и сообщая, должник и подконтрольный ему кредитор заблаговременно, до начала производства по делу о банкротстве, инициируют судебное разбирательство и получают судебный акт о взыскании с должника денежных средств (чаще всего эти судебные акты проходят проверку апелляционной и кассационной инстанциями и остаются в силе).



В науке и практике сформировалась позиция, согласно которой суд, рассматривающий дело о банкротстве, не имеет возможности не согласиться с выводами суда, взыскавшего задолженность в пользу кредитора, судебная проверка сводится к исследованию вопроса о том, не было ли уже исполнено соответствующее судебное решение о взыскании задолженности, а подача возражений кредиторов в таких случаях практически неэффективна¹.

Данная правовая позиция поддерживается и судами. Процессуальными нормами, содержащимися в АПК РФ, Законе о банкротстве, суду, рассматривающему дело о банкротстве, не предоставлены полномочия давать иную оценку юридическим фактам, установленным ранее вынесенным судебным актом. Более того, разногласия по требованиям кредиторов или уполномоченных органов, которые подтверждены

¹ Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: избранные Постановления за 2008 год с комментариями / Под ред. А.А. Иванова. М.: Статут, 2016.

вступившим в законную силу решением суда в части их состава и размера, не подлежат рассмотрению арбитражным судом, а заявления о таких разногласиях подлежат возвращению без рассмотрения, за исключением разногласий, связанных с исполнением судебных актов или их пересмотром (абз. 2 п. 10 ст. 16 Закона о банкротстве).



Судами выработана следующая правовая позиция по данному вопросу: при наличии решения суда, подтверждающего состав и размер требований кредитора, арбитражный суд определяет возможность их предъявления в процессе несостоятельности и очередность удовлетворения, не рассматривая спор по существу¹.

Данная позиция основывается на положении ч. 2 ст. 69 АПК РФ (обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица).

Таким образом, участники дела о банкротстве, исходя из положений абз. 2 п. 10 ст. 16 Закона о банкротстве, не имеют возможности возражать (в рамках дела о банкротстве) относительно устанавливаемых требований кредиторов, с которыми они не согласны, если эти требования подтверждены вступившим в силу судебным актом.

? Считаем, что положения Закона о банкротстве (абз. 2 п. 10 ст. 16) подлежат изменению в части процессуальных полномочий арбитражного суда, рассматривающего дело о банкротстве. Суд должен иметь возможность, при наличии обоснованных возражений лиц, участвующих в деле, повторно проверять обоснованность требований кредитора, даже если они подтверждены вступившим в силу судебным актом.

Полагаем, что когда имеются разногласия между кредиторами по вопросу обоснованности заявленных требований и есть основания для применения ст. 10, п. 2 ст. 168, ст. 170 ГК РФ (явное злоупотребление правами и иное недобросовестное поведение; мнимость сделки, «фиктивность» задолженности), суд, рассматривающий дело о банкротстве, должен иметь дискреционное полномочие дать новую оценку обстоятельствам и доказательствам, представленным участниками дела.

Считаем, что в данном случае могут быть не применены положения ч. 2 ст. 69 АПК РФ (преюдициальность судебного акта). Во-первых, состав

¹ Определения ВАС РФ от 11 апреля 2014 г. № ВАС-3684/14; от 26 сентября 2013 г. № ВАС-13628/13; от 2 августа 2013 г. № ВАС-17638/11; постановления Арбитражного суда Московского округа от 9 декабря 2014 г. по делу № А40-162696/2013; Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 6 февраля 2014 г. по делу № А65-9491, оставленное в силе Определением ВАС РФ от 28 мая 2014 г. № ВАС-5905/14 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

участников дела о банкротстве и состав участников дела о взыскании фиктивной задолженности различаются (в деле о несостоятельности появляются новые заинтересованные лица — кредиторы, уполномоченный орган, арбитражный управляющий)¹. Во-вторых, подлежат выяснению обстоятельства, которые ранее (в деле о взыскании) могли не рассматриваться и которым могла быть не дана судебная оценка, в частности факты мнимости договора, его фиктивный характер (отсутствие хозяйственной операции; неотражение ее в бухгалтерском учете; невозможность поставить товар, выполнить работы), причинение ущерба иным кредиторам, злоупотребление правами и т.п.

По смыслу положений ч. 2 ст. 69 АПК РФ в новом деле стороны освобождаются от доказывания фактических обстоятельств дела, что не исключает их различной правовой оценки, которая зависит от характера конкретного спора². Полагаем, что арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, вправе дать противоположную оценку фактическим правоотношениям сторон, в частности проверить договор, по которому взыскана задолженность, на его соответствие действующему законодательству. Как правило, удовлетворяя первоначальный иск о взыскании, суды ограничиваются формальной проверкой доводов сторон (ответчик соглашается с требованием, подтверждает фактические обстоятельства, на которых строит свою позицию истец-кредитор), оценка законности договора судом не производится (что скорее говорит не о недобросовестности суда, а о недобросовестности и злонамеренности сторон). Более того, в ходе рассмотрения иска о взыскании должник, действуя недобросовестно, может воспользоваться процессуальными правами признания иска (ст. 49, ч. 4 ст. 170 АПК РФ), признания фактических обстоятельств дела (ст. 70 АПК РФ), занимать пассивную процессуальную позицию по делу. В частности, не представлять дополнительные доказательства, не возражать относительно требований заявителя, что дает суду право вынести решение в пользу кредитора-истца.

Ситуация, при которой возникает возможность вынесения двух противоречащих друг другу судебных актов (или наличествуют такие акты), в юридической науке известна как *конкуренция судебных актов*. Принято считать, что конкуренция судебных актов должна преодолеваться положениями о преюдициальности (ч. 2 ст. 69 АПК РФ).

¹ Необходимо учитывать разъяснения, содержащиеся в п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 31 октября 1996 г. № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции», из которых следует, что если в новом деле участвуют и другие лица, для них факты, установленные в предыдущем решении, не имеют преюдициального значения и устанавливаются на общих основаниях (см.: Вестник ВАС РФ. 1997. № 1).

² Постановление Президиума ВАС РФ от 15 июня 2004 г. № 2045/04 по делу № А40-30884/03-84-351 // Вестник ВАС РФ. 2004. № 10.

Законная сила судебного акта распространяется на решение в целом, оно рассматривается как единый, целостный акт. Преюдициальный характер, следовательно, имеют обстоятельства, на установление которых указывается не только в резолютивной части судебного акта, но также в его мотивировочной части, нередко содержащей в качестве мотивов принятого решения утверждения о наличии или отсутствии конкретных фактов, которые впоследствии могут иметь значение для правильного рассмотрения других дел с участием тех же лиц.

При установлении требований в рамках дела о банкротстве кредиторы вправе (при рассмотрении обособленных споров в соответствии с положениями ст. 71, 100, п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве) представлять дополнительные доказательства и ссылаться на другие обстоятельства, которым ранее не была дана оценка в деле о взыскании. В частности, о мнимости договора, о его фиктивном характере, о том, что фактически хозяйственные операции между должником и кредитором отсутствовали и между ними не существовало каких-либо правоотношений. Фиктивному кредитору должно быть отказано в удовлетворении заявления об установлении требований со ссылкой на ст. 10 ГК РФ (заведомо недобросовестное поведение).



Следует отметить, что судебная практика постепенно продвигается в этом направлении, чтобы преодолеть крайне неудачные положения абз. 2 п. 10 ст. 16 Закона о банкротстве.

Так, по одному из дел¹, рассматриваемому арбитражным судом, было установлено, что действия должника и исполнителя, связанные с подписанием договора на оказание юридических услуг и актов приемки выполненных работ к этому договору, являлись заведомо недобросовестными и преследовали цель создать мнимую кредиторскую задолженность для получения контроля над процедурой банкротства должника.

В результате арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, признал сделку (договор оказания услуг) недействительной в силу ее ничтожности (в соответствии с положениями ст. 10 и 168 ГК РФ), применил последствия в виде возврата исполнителем частично оплаченной должником стоимости услуг.

При рассмотрении дела суд апелляционной инстанции указал на отсутствие разумных рамок при установлении цены юридических услуг по спорной сделке, которая противоречит не только устоявшейся стоимости аналогич-

¹ Постановления Четвертого арбитражного апелляционного суда от 14 января 2016 г. по делу № А58-6441/2013; Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 18 марта 2016 г. № Ф02-1165/2016 по делу № А58-6441/2013; Определение ВС РФ от 13 июля 2016 г. № 302-ЭС16-7177 // Документы опубликованы не были. СПС «Консультант-Плюс».

ных услуг, но и здравому смыслу. При этом апелляционный суд пришел к выводу, что исполнителю как лицу, осуществляющему юридическое сопровождение деятельности должника, не могло не быть известно о том, что должник не имеет финансовой возможности оплатить услуги по согласованной в договоре цене, при этом суд признал, что поскольку акты приемки оказанных услуг конкретного перечня работ не содержат, в деле не имеется надлежащих доказательств того, что именно исполнитель выполнял услуги для должника во исполнение обязательств по договору (данное обстоятельство лишает суд возможности реально оценить оказанные юридические услуги).

Кроме того, суд апелляционной инстанции сделал вывод о том, что принятие на себя должником обязательств по оплате услуг по защите интересов иных юридических и даже физических лиц в рамках различных, в том числе уголовных, дел не имеет никакого разумного экономического объяснения, поскольку должник не отвечает по обязательствам своих участников и не несет никакой ответственности за их действия.

Следует обратить внимание также на то, что между должником и контрагентом было заключено и утверждено судом мировое соглашение, в соответствии с которым должник подтвердил размер кредиторской задолженности перед исполнителем. При этом арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, пришел к выводу о том, что спорная сделка не могла быть признана мировым соглашением действительной или недействительной, в связи с чем вопрос о ее недействительности правомерно рассмотрен в данном деле судом апелляционной инстанции.



Считаем, что именно на уровне законодательства в ближайшее время должны быть внесены соответствующие изменения, позволяющие преодолевать преюдициальную силу судебных актов о взыскании фиктивной кредиторской задолженности в деле о банкротстве, установленную положениями абз. 2 п. 10 ст. 16 Закона о банкротстве.



В настоящее время судебные инстанции делают попытки нивелировать установленные Законом о банкротстве запреты, связанные с преодолением судебных актов о взыскании задолженности, имеющей признаки фиктивности. Так, по одному из дел арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, пришел к выводу о возможности применения ст. 10 ГК РФ (злоупотребление правом) и выявил признаки недобросовестного поведения у обеих сторон при установлении требования кредитора (при наличии вступившего в силу решения суда о взыскании с должника денежных средств). Судом было отказано кредитору в удовлетворении требования о включении в реестр¹. По другому делу

¹ Определение Арбитражного суда г. Москвы от 10 апреля 2017 г. по делу № А40-156294/16-18-49 «Ф».

было установлено, что судебный акт основан на признании должником исковых требований (при этом обстоятельства возникновения долга не исследовались судом)¹. На уровне высших судебных инстанций постоянно декларируется *принцип недопустимости противопоставления лицу при решении его спора судебного акта по другому разбирательству, в котором такое лицо не участвовало*².

Лицо, не согласное с требованием кредитора и считающее его фиктивным, вправе обжаловать судебный акт, подтверждающий задолженность (п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35). Кредитор может воспользоваться правом апелляционного и кассационного обжалования судебного акта о взыскании, вынесенного вне рамок дела о банкротстве, с момента принятия судом его заявления о вступлении в дело о банкротстве.

Если судебный акт, подтверждающий фиктивную кредиторскую задолженность, изначально не проходил проверку апелляционной и кассационной инстанций, возражающий кредитор на стадии апелляционного рассмотрения вправе потребовать рассмотреть дело по правилам рассмотрения в суде первой инстанции. В этом случае восстанавливаются процессуальные сроки обжалования, дело по иску кредитора подлежит рассмотрению заново.

Это вполне благоприятный исход для возражающего кредитора. При этом если требование было включено в реестр на основании вступившего в законную силу судебного акта, то при последующей отмене этого судебного акта о взыскании определение о включении требования в реестр может быть пересмотрено по новым обстоятельствам (п. 1 ч. 3 ст. 311 АПК РФ) в ходе любой процедуры банкротства.

По-иному выглядит ситуация, если ранее судебный акт о взыскании прошел проверку в апелляционном и кассационном порядке.



Долгое время судебная практика исходила из того, что кредитор или арбитражный управляющий вправе заявить лишь о пересмотре судебного акта Судебной коллегией Верховного Суда РФ в кассационном порядке (ст. 291.1–291.15 АПК РФ) или в порядке надзора (гл. 36.1 АПК РФ). Следует отметить, что шанс добиться отмены судебных актов минимален в связи со спецификой обжалования судебных актов в высшей

¹ См., например: Определение ВС РФ от 2 марта 2016 г. № 310-ЭС16-52 по делу № А54-6144/2014; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 11 ноября 2015 г. по делу № А54-6144/2014.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 22 апреля 2014 г. № 12278/13; Определение ВС РФ от 24 декабря 2015 г. № 304-ЭС15-12643 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

судебной инстанции (ранее об аналогичных особенностях высказывались ученые и практики применительно к Высшему Арбитражному Суду РФ)¹. Верховным Судом РФ в Определении от 24 декабря 2015 г. № 304-ЭС15-12643 были сформулированы правовые позиции, имеющие важное практическое значение²:

— суд кассационной инстанции ограничен в полномочиях по сбору и оценке доказательств (ст. 286, 287 и 291.14 АПК РФ), поскольку такими полномочиями обладают только суды первой и апелляционной инстанций (ст. 65, 71, 162 и 168 АПК РФ);

— в этой связи право на обжалование судебных актов в порядке, установленном п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35, должно осуществляться таким образом, чтобы гарантии, обеспечивающие возможность представления новых доказательств и заявления новых доказательств, могли быть осуществимы с учетом соблюдения принципа последовательного обжалования судебных актов;

— вступление в дело лиц, обращающихся с жалобой в порядке п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35 и желающих представить новые доказательства, должно осуществляться *по аналогии с правилами о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам в суде апелляционной инстанции* (ч. 5 ст. 3 АПК РФ);

— таким образом, реализация заявителем его права на обжалование судебного акта в порядке п. 24 Постановления Пленума ВАС РФ № 35 с представлением новых доказательств должна осуществляться в специальном порядке, а именно с учетом разъяснений, содержащихся в п. 22 Постановления Пленума ВАС РФ № 36³;

— при этом данные разъяснения не препятствуют последовательному обжалованию судебного акта в случае, если имеется такая возможность, и обращающееся с жалобой лицо ссылается только на неправильное применение норм права и иные обстоятельства, не требующие сбора, исследования и оценки доказательств.

Таким образом, высшей судебной инстанцией предложены правовые механизмы (средства), направленные на обжалование судебных актов, устанавливающих фиктивно оформленную кредиторскую задолженность с целью в последующем контролировать процедуры банкротства и участвовать в получении части конкурсной массы.

¹ См.: Каранетов А.Г., Верещагин А.Н., Тай Ю.В. Пути совершенствования правотворческой деятельности Высшего Арбитражного Суда РФ // Вестник ВАС РФ. 2013. № 6.

² Определение ВС РФ от 24 декабря 2015 г. № 304-ЭС15-12643 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Пленума ВАС РФ от 28 мая 2009 г. № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 8.

Кредитор вправе заявить требование о признании сделки, послужившей основанием для взыскания с должника денежных средств, недействительной. Такие сделки могут быть оспорены по правилам гл. III.1 Закона о банкротстве в деле о банкротстве должника либо в порядке искового производства.



Следует отметить, что является сформированной практика арбитражных судов по вопросу о наличии права конкурсного кредитора (уполномоченного органа), а также внешнего или конкурсного управляющего на оспаривание в исковом производстве сделок должника, совершенных с другими кредиторами с целью искусственного создания задолженности и включения ее в реестр требований кредиторов¹.

В соответствии с п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32, исходя из недопустимости злоупотребления гражданскими правами (п. 1 ст. 10 ГК РФ) и необходимости защиты при банкротстве прав и законных интересов кредиторов, по требованию арбитражного управляющего или кредитора может быть признана недействительной совершенная до или после возбуждения дела о банкротстве сделка должника, направленная на нарушение прав и законных интересов кредиторов, в частности, направленная на уменьшение конкурсной массы сделки по отчуждению по заведомо заниженной цене имущества должника третьим лицам². Исковая давность по такому требованию в силу п. 1 ст. 181 ГК РФ составляет три года и исчисляется со дня, когда оспаривающее сделку лицо узнало или должно было узнать о наличии обстоятельств, являющихся основанием для признания сделки недействительной, но не ранее введения в отношении должника первой процедуры банкротства.

Полагаем, что вопрос о недействительности сделок должника по основанию их мнимости также может рассматриваться в рамках дела о банкротстве. Подтверждением тому является формирующаяся арбитражная практика.



Как следует из п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, наличие в Законе о банкротстве специальных оснований оспаривания сделок, предусмотренных ст. 61.2, 61.3, само по себе не препятствует суду квалифицировать сделку, при совер-

¹ См., в частности: Постановление Президиума ВАС РФ от 18 октября 2012 г. № 7204/12; Определение ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № ВАС-16667/13; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 24 июля 2013 г. по делу № А02-1263/2012 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Полагаем, что мнимые сделки, совершаемые с целью создания «фиктивной» кредиторской задолженности, как раз направлены прежде всего на нарушение прав и законных интересов кредиторов.

шении которой было допущено злоупотребление правом, как ничтожную (ст. 10 и 168 ГК РФ), в том числе при рассмотрении требования, основанного на такой сделке. Если исходя из доводов оспаривающего сделку лица и имеющихся в деле доказательств суд придет к выводу о наличии иного правового основания недействительности сделки, чем то, на которое ссылается истец, то на основании ч. 1 ст. 133 и ч. 1 ст. 168 АПК РФ суд должен самостоятельно определить характер спорного правоотношения, возникшего между сторонами, а также нормы права, подлежащие применению (дать правовую квалификацию), и признать сделку недействительной в соответствии с надлежащей нормой права (п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 59).

Процесс оспаривания фиктивной кредиторской задолженности представляется нам достаточно сложным. По делу подлежат установлению различные факты, могущие свидетельствовать об отсутствии реальных хозяйственных операций между кредитором и должником.

Фиктивная задолженность перед кредиторами создается для безвозмездной выплаты из конкурсной массы должника в пользу кредитора без предоставления какого-либо встречного исполнения и лишения конкурсных кредиторов должника права на получение денежных средств из конкурсной массы в погашение требований. Такие сделки должны квалифицироваться судами как ничтожные (мнимые).

Кредиторы и должник не имеют намерения создать соответствующие договору правовые последствия, а заключают тот или иной договор с целью причинения имущественного вреда иным кредиторам и должнику. Очевидно, что установление фиктивного требования конкурсного кредитора по обязательству, которое никогда не существовало (фиктивные документы), нарушает права и интересы иных кредиторов, влечет уменьшение конкурсной массы и убытки для них, поскольку мнимый кредитор претендует на часть конкурсной массы, требует проведения расчетов с ним (пропорционально размеру долга), участвует в определении судьбы должника (голосует на собраниях кредиторов).



Так, при рассмотрении одного из дел Верховным Судом РФ было отмечено следующее.

Соккрытие действительного смысла сделки находится в интересах обеих ее сторон. *Совершая сделку лишь для вида, стороны правильно оформляют все документы, но создать реальные правовые последствия не стремятся.* Поэтому факт расхождения волеизъявления с волей устанавливается судом путем анализа фактических обстоятельств, подтверждающих реальность намерений сторон. Обстоятельства устанавливаются

на основе оценки совокупности согласующихся между собой доказательств. Доказательства, обосновывающие требования и возражения, представляются в суд лицами, участвующими в деле, и суд не вправе уклоняться от их оценки (ст. 65, 168, 170 АПК РФ).

Отсюда следует, что *при наличии обстоятельств, очевидно указывающих на мнимость сделки, либо доводов стороны спора о мнимости установления только тех обстоятельств, которые указывают на формальное исполнение сделки, явно недостаточно* (тем более, если решение суда по спорной сделке влияет на принятие решений в деле о банкротстве, в частности о включении в реестр требований кредиторов).

При рассмотрении вопроса о мнимости договора и документов, подтверждающих его исполнение, суд не должен ограничиваться проверкой соответствия копий документов установленным законом формальным требованиям. Необходимо принимать во внимание и иные документы первичного учета, а также иные доказательства.

Проверяя действительность сделки, послужившей основанием для включения требований ответчика в реестр требований кредиторов, исходя из доводов о наличии признаков мнимости сделки и ее направленности на создание искусственной задолженности кредитора, суд должен осуществлять проверку, следуя принципу установления достаточных доказательств, наличия или отсутствия фактических отношений. Целью такой проверки является установление обоснованности долга, возникшего из договора, и недопущение включения в реестр необоснованных требований, поскольку такое включение приводит к нарушению прав и законных интересов кредиторов, имеющих обоснованные требования, а также должника и его учредителей (участников). При наличии убедительных доказательств невозможности исполнения договора бремя доказывания обратного возлагается на ответчика¹. Следует учитывать, что стороны мнимой сделки могут также осуществить для вида ее формальное исполнение (п. 86 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»²).

При **оспаривании фиктивной кредиторской задолженности** подлежат установлению различные обстоятельства, так или иначе подтверждающие мнимость заключенной сделки, в частности невозможность должника и кредитора фактически исполнить договор, из которого якобы возник долг (п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

¹ Определение ВС РФ от 25 июля 2016 г. № 305-ЭС16-2411; Постановление Президиума ВАС РФ от 18 октября 2012 г. № 7204/12 по делу № А70-5326/2011 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Бюллетень ВС РФ. 2015. № 8.



Так, по одному из дел¹ Верховный Суд РФ отменил акты суда апелляционной и кассационной инстанций, указав на то, что судами оставлены без внимания обстоятельства, на которые ссылался заявитель по делу. Так, по договору якобы в короткий срок поставлен большой объем мясной продукции. Однако общество не занималось деятельностью по реализации мяса (тем более в объемах, указанных в товарных накладных). Сведения, имеющиеся в бухгалтерской отчетности, о движении якобы поставленного мяса судами не исследованы, как не проверена и экономическая возможность должника по покупке, размещению и дальнейшему распоряжению такой партией товара. В то же время заявитель настаивал на установлении и оценке этих обстоятельств. Для подтверждения достоверности поставки продукции оценке подлежали доводы и доказательства заявителя по поводу сведений об основном виде деятельности общества; о задолженности перед поставщиком, отраженной в бухгалтерских документах; о разумности действий контрагента, поставившего должнику в отсутствие с ним устойчивых долговременных хозяйственных связей и вопреки условиям договора без оплаты большие партии товара; о реальной возможности контрагента поставлять товар. Эти и другие доводы банка подлежали судебной оценке и отражению в судебных актах.

О невозможности контрагента и должника фактически исполнить договор могут свидетельствовать:

1) отсутствие у кредитора или должника соответствующих производственных мощностей, персонала, места хранения продукции, а также объекта, в отношении которого выполняются те или иные работы (Определение ВАС РФ от 5 декабря 2013 г. № ВАС-16976/13);

2) отсутствие у должника или кредитора денежных средств в обусловленном размере, невозможность подтверждения движения этих денежных средств по счетам кредитора, должника (Постановление Президиума ВАС РФ от 4 октября 2011 г. № 6616/11), непредставление доказательств расчетов между сторонами (Определение ВАС РФ от 30 апреля 2013 г. № ВАС-8465/12);

3) неотражение в бухгалтерском учете должника и кредитора соответствующих операций (Постановление Президиума ВАС РФ от 4 октября 2011 г. № 6616/11);

4) отсутствие экономической обоснованности сделки, хозяйственной цели сделки (Определение ВАС РФ от 30 апреля 2013 г. № ВАС-8465/12; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 20 февраля 2013 г. по делу № А05-13130/2010), не представление доказательств хозяйствен-

¹ Определение ВС РФ от 25 июля 2016 г. по делам № 305-ЭС16-2411, А41-48518/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

ной необходимости в приобретении тех или иных товаров, работ, услуг (Определение ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № ВАС-16667/13);

5) отсутствие необходимости в заключении договора с нетипичными и обременительными условиями, соглашения о последующей новации обязательства в заемное или вексельное с начислением больших экономических санкций (Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 24 июля 2013 г. по делу № А02-1263/2012);

6) отсутствие оснований возникновения вексельной и иной «вторичной» задолженности, когда стороны трансформируют первоначальное обязательство, по которому должно было быть исполнение (Определение ВАС РФ от 10 декабря 2010 г. № ВАС-14574/10);

7) недобросовестное поведение сторон сделки (кредитора и должника). В частности, когда по сделке для должника предусмотрено неравноценное встречное удовлетворение (должник получает по сделке меньше того, на что он вправе был рассчитывать), направленное на причинение ущерба кредиторам (п. 9 информационного письма Президиума ВАС РФ от 25 ноября 2008 г. «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации»);

8) процессуальное поведение сторон, которое, в совокупности с другими обстоятельствами, может свидетельствовать об их намерении усложнить процесс оспаривания сделок, совершенных вопреки интересам общества и кредиторов (Определение ВАС РФ от 6 декабря 2013 г. № ВАС-13846/13; Постановление Президиума ВАС РФ от 11 февраля 2014 г. № 13846/13). В частности, о намерении упростить взыскание говорит недобросовестное процессуальное поведение должника, направленное на признание иска в процессе, признание фактических обстоятельств дела, подтверждающих позицию истца, непредставление возражений, соответствующих доказательств и т.д. (пассивная позиция). Намерение сторон усложнить в последующем процесс обжалования кредиторами судебного акта о взыскании подтверждается тем, что судебный акт проходит проверку в вышестоящих инстанциях, в которых, по сути, процессуальное поведение должника-ответчика остается таким же пассивным;

9) наличие заинтересованности у кредитора и должника (аффилированность). Например, у кредитора, должника, контрагентов один руководитель (Определение ВАС РФ от 5 апреля 2013 г. № ВАС-2796/13) или одни учредители;

10) одна из сторон или обе стороны злоупотребляют своими процессуальными правами, не исполняют процессуальные обязанности. В частности, не предоставляют бухгалтерскую и иную документацию,

относящуюся к спорной задолженности (Определение ВАС РФ от 5 апреля 2013 г. № ВАС-2796/13);

11) о фиктивности кредиторской задолженности могут также свидетельствовать материалы других арбитражных дел, в которых указанный кредитор, его представители, контрагенты кредитора использовали аналогичные схемы. Как правило, они тиражируются и похожи одна на другую, компании, которые выступают в качестве кредиторов, являются «однодневками» или ранее уже были ликвидированы, исключены из ЕГРЮЛ (в том числе после завершения процедур банкротства). Информация о таких делах или о ликвидации достаточно просто найти на официальных сайтах (в частности: www.arbitr.ru).

Необходимо отметить, что в делах об оспаривании подобного рода сделок заявление о фальсификации применительно к действительно совершенных на документах подписей не достигает цели, так как, совершая сделки лишь для вида, стороны правильно оформляют все документы, но создать реальные правовые последствия не стремятся.

Целью должника и контрагента, как правило, является формальное подтверждение искусственно созданной задолженности для последующего инициирования процедуры банкротства, установления контроля над процедурой и последующего участия в распределении конкурсной массы.



Полагаем, что создание фиктивной кредиторской задолженности может являться дополнительным основанием для привлечения контролирующего лица к ответственности, предусмотренной гл. III.2 Закона о банкротстве (взыскание убытков, привлечение к субсидиарной ответственности). В результате действий контролирующих лиц (в частности, руководителя должника), направленных на создание искусственной кредиторской задолженности, причиняется имущественный вред кредиторам, нарушается обязанность по надлежащему ведению бухгалтерского учета и отчетности. Контролирующие лица несут субсидиарную ответственность по обязательствам должника.

§ 4. Признание недействительными сделок должника в процессе несостоятельности (банкротства)

4.1. Общие положения о недействительных сделках в процессе несостоятельности (банкротства)

Категория недействительности является одной из самых сложных в ее научном и практическом осмыслении. *Как способ защиты призна-*

ние недействительной сделки представляет собой универсальный способ защиты, государственно-принудительную меру, направленную на восстановление имущественной сферы потерпевшего лица (в отношениях несостоятельности прежде всего кредиторов, а также должника).



С точки зрения науки гражданского права недействительность сделки означает, что действие, совершенное в виде сделки, не обладает качествами юридического факта, способного породить те гражданско-правовые последствия, наступления которых желали субъекты. О недействительности сделки можно говорить в тех случаях, когда нарушено одно из условий действительности сделки. Иначе говоря, недействительность сделки может быть обусловлена: а) незаконностью ее содержания; б) неспособностью физических и юридических лиц, совершающих ее, к участию в сделке; в) несоответствием воли и волеизъявления участников сделки; г) несоблюдением формы сделки¹.

По общему правилу правом требовать признания сделки недействительной обладают лица, являющиеся стороной сделки, поскольку именно на их права и обязанности такая сделка оказывает *непосредственное правовое воздействие*. Предоставление права оспаривания сделок широкому кругу лиц может самым отрицательным образом оказывать влияние на стабильность гражданского (экономического) оборота, способствовать злоупотреблению правом. Между тем законодательством могут быть предусмотрены специальные нормативные установления, позволяющие и лицам, не участвующим в сделке, как стороне требовать признания судом ее недействительности. Правовой результат в виде констатации судом недействительности сделки направлен на устранение разногласий, возможных конфликтов и юридической неопределенности во взаимоотношениях между участниками гражданского оборота, на восстановление имущественной сферы лиц, потерпевших в результате совершения и исполнения сделки.



В юридической литературе прочно укоренилось понятие «*институт конкурсного оспаривания*», предполагающее наличие специфического механизма признания недействительными сделок должника в процессе несостоятельности (банкротства)².

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.

² Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. М.: Проспект, 2016; Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа,



Механизм конкурсного оспаривания представляет собой урегулированный Законом о банкротстве специальный порядок (форму), применяемый в условиях несостоятельности, а также основания и условия признания недействительными сделок, совершенных в отношении имущества должника, а также сделок, влияющих на его имущественное положение.

Закон о банкротстве является примером действия специальных норм, которые предусматривают защиту интересов сторонних по отношению к сделке лиц — кредиторов (уполномоченных органов). Необходимо отметить, что Закон о банкротстве перечисляет лиц, которые обладают полномочиями конкурсного оспаривания: внешний и конкурсный управляющий, а также кредиторы (уполномоченный орган), если размер кредиторской задолженности перед ними, включенной в реестр, составляет более 10% общего размера кредиторской задолженности, не считая размера требований кредитора, в отношении которого сделка оспаривается, и его аффилированных лиц (п. 1 и 2 ст. 61.9 Закона о банкротстве).



В Определении Верховного Суда РФ от 10 мая 2016 г. по делам № 304-ЭС15-17156, А27-2836/2013 было указано, что «установленный законом десятипроцентный порог служит лишь ограничением для чрезмерного и несогласованного оспаривания сделок по заявлениям миноритарных кредиторов, что может нарушить баланс интересов участвующих в деле о банкротстве лиц, привести к затягиванию процедуры банкротства и увеличению текущих расходов. Возможность соединения требований нескольких кредиторов для достижения общих целей (признания незаконной сделки должника недействительной, пополнения конкурсной массы, максимального пропорционального погашения требований всех кредиторов) отвечает целям конкурсного производства и способствует эффективному восстановлению их нарушенных прав»¹.

Применительно к данным положениям можно привести вполне приемлемые аргументы, служащие обоснованием такого подхода законодателя:

во-первых, в условиях несостоятельности всегда возникает имущественно-корпоративный конфликт как между самими кредиторами (в силу недостаточности имущества должника для удовлетворения

2015; Суворов Е.Д. Банкротство в практике Президиума ВАС РФ за 2014 г.: прецеденты и комментарии. М.: Статут, 2015; Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (постатейный). М.: Деловой двор, 2013.

¹ Определение ВС РФ от 10 мая 2016 г. по делам № 304-ЭС15-17156, А27-2836/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

требований *всех* кредиторов; вступление в действие механизма коллективного и пропорционального удовлетворения требований, в порядке установленной очередности и т.д.), так и между должником и кредиторами, собственниками должника и кредиторами (кредиторы вместо учредителей (участников) вовлекаются в корпоративно-управленческие отношения с должником, получают право определять юридическую судьбу должника);

во-вторых, отношения несостоятельности зачастую сопровождаются совершением недобросовестных действий, как со стороны самого должника (пытаясь сохранить имущественные блага, собственники должника спасают его посредством передачи собственности другим подконтрольным им лицам, тем самым полностью или частично лишая кредиторов возможности получения долга: замена ликвидных активов неликвидными; продажа имущества по стоимости, которая ниже рыночной, и т.п.), так и кредиторов (установление контроля над процедурой банкротства; получение удовлетворения в обход других кредиторов и т.п.);

в-третьих, сама по себе несостоятельность как экономико-правовое, социальное явление способно оказывать негативное общественное влияние не только в микроэкономическом (в рамках одной или нескольких компаний), но и в макроэкономическом значении (влияние на целые отрасли и даже экономику страны в целом).

Все вышеперечисленные аргументы, безусловно, приводят к выводу о непосредственном влиянии совершаемых должником сделок на имущественное положение третьих лиц (прежде всего кредиторов), необходимости расширения круга лиц, имеющих право на оспаривание сделок должника, совершенных в преддверии или в процессе банкротства.



Оспаривание сделок должника представляет собой универсальный способ защиты в отношении несостоятельности, часть единого механизма правового регулирования отношений несостоятельности, направленный на соблюдение баланса интересов не только лиц, участвующих в деле о банкротстве, но и опосредованно вовлеченных в орбиту несостоятельности должника (в частности, контрагентов должника).



В научной литературе давно пытаются осмыслить юридическую природу правомочий кредиторов на конкурсное оспаривание. Так, нельзя оставить без внимания точку зрения В.Г. Федорова о необходимости найти то юридическое основание, тот общепризнанный в науке права юридический принцип, в силу которого кредиторы или конкурсные

учреждения вправе не признавать юридических последствий сделок, законно совершенных должником с третьими лицами¹.

Как отмечает Д.М. Генкин, исходя из соображений справедливости, законодатель предоставляет кредиторам в известных случаях право оспорить сделки должника с третьими лицами. Такое право кредитора, имеющего лишь обязательственное притязание к должнику, не вытекает из самой сущности этого притязания — для его создания необходимо особое постановление закона. Но и интересы третьего лица, вступающего в сделку с должником, и интересы вообще оборота нуждаются также в охране. Задача законодателя по возможности безболезненно разрешить это столкновение интересов. В связи с этим новейшие законодательства признают за сделками должника с третьими лицами действительность как между контрагентами, так и в отношении всех прочих лиц, но с тем ограничением, что результаты таких сделок не должны наносить ущерб интересам кредиторов².

Нельзя оставить без внимания и слова знаменитого дореволюционного ученого Г.Ф. Шершеневича о том, что заслуживающие поддержки интересы кредиторов, которые требуют признания некоторых сделок должника недействительными, противостоят не менее существенным интересам третьих лиц — контрагентов, с которыми данные сделки были заключены, а также в целом общественному кредиту³.

Анализ как современных юридических исследований, так и более ранних научных разработок позволяет прийти к выводу о наличии пяти основных сложившихся теорий конкурсного оспаривания:

- *легальной теории или теории исключительной охраны интересов кредиторов* (предполагает, что право кредитора на получение удовлетворения из стоимости полученного третьими лицами имущества должника должно непосредственно и по общему правилу вытекать из закона; кредиторы в условиях несостоятельности наделены правом во всяком случае истребовать такое имущество в свою пользу);
- *теории исполнительной силы судебного решения* (в ее основе лежит понимание процедуры оспаривания сделок как части единого процесса исполнения решения суда о признании должника банкротом; с этих позиций после провозглашения несостоятельности возникает безусловное право требовать возврата в пользу должника всего ранее полученного контрагентами; последние признаются лишь фактическими держателями имущества, которое, в силу акта о признании банкротом, продолжает быть собственником ранее отчужденного имущества);
- *теории судебного залога* (с точки зрения данной теории право кредитора, подтвержденное решением о взыскании, является основанием предпо-

¹ См.: Федоров В.Г. Право опровержения действий, совершаемых должником в ущерб кредиторам: Труды юридического общества / Под ред. М.М. Винавера. СПб., 1913. С. 261.

² См.: Генкин Д.М. Относительная недействительность сделок // Вестник гражданского права. 2014. № 4.

³ См.: Шершеневич Г.Ф. Учение о несостоятельности. Казань, 1890. С. 235.

лагать наличие у кредитора правомочий залогодержателя в отношении имущества должника, в том числе ранее отчужденного третьим лицам; процедура возврата имущества от контрагента близка процедуре, предлагаемой разработчиками концепции исполнительный силы судебного решения);

- *деликтной теории* (право оспаривания возникает в том случае, если сделка, совершенная должником и кредитором, представляет собой деликт, причем злонамеренное и умышленное действие, и направлена на причинение имущественного вреда кредитору);
- *квазиделиктной теории* (разработана учеными-юристами в связи с особой сложностью доказывания злонамеренности, умысла на причинение в результате сделки вреда кредиторам; данная доктринальная конструкция подразумевает некое предположение о намерении контрагента и должника совершить вредоносную сделку; бремя доказывания обратного в условиях несостоятельности возлагается на ответчиков и прежде всего на контрагентов).

В разное время данные теории находили как своих сторонников, так и критиков. В современных условиях поиск оптимальной модели, концепции защиты интересов кредиторов, а также стабильности гражданского оборота продолжает оставаться актуальным. Как отмечает А.А. Аюрова, по меньшей мере цель и назначение института оспаривания сделок должника в конкурсном производстве в современных российских правовых реалиях именно таковы: обеспечить имущественные интересы кредиторов, позволив им признавать некоторые сделки должника недействительными и не допустив при этом серьезных негативных последствий для гражданского оборота в целом. Задаваясь целью укрепить основы рыночной экономики России и создать условия для ее дальнейшего развития, невозможно акцентировать все внимание законодателя и правоприменителя на защите интересов сугубо кредиторов должника, которые зачастую противоположны интересам последнего. Следует придерживаться сбалансированного подхода и учитывать в конкурсном процессе интересы как должника, так и его кредиторов¹.

Полагаем, что определенная в Законе о банкротстве концепция конкурсного оспаривания представляет собой модифицированную, адаптированную модель деликтной теории², позволяющей отдельные сделки оценивать с точки зрения совершения должником и контрагентом деликта — недобросовестного поступка, а другие сделки — как объективно противоречащие интересам участников отношений несостоятельности.

Категории недействительности посвящена отдельная глава Закона о банкротстве (гл. III.1). Согласно п. 1 ст. 61.1 Закона о банкротстве *сделки должника могут признаваться недействительными как по основа-*

¹ См.: Аюрова А.А. Теоретические основания оспаривания сделок в процессе банкротства // Журнал российского права. 2016. № 11.

² Об этом более подробно см. в разд. 4.3.2 настоящего параграфа.

ниям, закрепленным в ГК РФ, так и по основаниям и в порядке, которые предусмотрены Законом о банкротстве. Возможность применения к отношениям несостоятельности положений ГК РФ о недействительности не исключает и применения норм специальных законодательных актов (например, федеральных законов «Об акционерных обществах»¹, «Об обществах с ограниченной ответственностью»²), которые также содержат дополнительные основания оспаривания сделок.

Таким образом, источниками регулирования отношений, связанных с недействительностью сделок должника при несостоятельности, являются:

- ГК РФ (в частности, ст. 12, 166–170, 173, 173.1, 174, 174.1);
- Закон о банкротстве (абз. 1 п. 1 ст. 66, ст. 63 и 64, п. 5 ст. 82, п. 4 ст. 83, абз. 4 п. 1 ст. 99, ст. 104, п. 7 ст. 113, п. 3 ст. 138; гл. III.1 – ст. 61.1–61.9);
- специальные положения законодательных актов (например, п. 7 ст. 15, п. 6 ст. 79, п. 1 ст. 84 Закона об АО; п. 5 ст. 45, п. 5 ст. 46 Закона об ООО).

Категория конкурсного оспаривания существенным образом отличается от общегражданского правового института недействительности сделки, прежде всего по предмету оспаривания.

Институт недействительности сделок в процессе несостоятельности (банкротства) представляет собой правовой режим, который подлежит применению только после введения первой процедуры несостоятельности (наблюдения; конкурсного производства в случае банкротства по упрошенной процедуре или банкротства отсутствующего должника).



Механизм внеконкурсного оспаривания сделок – урегулированный законодательством процесс оспаривания сделок должника со стороны его кредиторов по общегражданским основаниям (§ 2 «Недействительность сделок» гл. 9 ГК РФ).

В юридической науке все чаще высказывается точка зрения о необходимости закрепления на законодательном уровне или в практике правоприменения возможности *внеконкурсного оспаривания* сделок, совершенных должником в преддверии банкротства³. Внеконкурсное оспаривание предполагает наличие права кредиторов, а также иных лиц еще до момента возбуждения производства по делу о банкротстве на обращение с иском о признании

¹ СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

² СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

³ См., например: Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015; Суворов Е.Д. Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014–2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016.

совершенных должником сделок недействительными по основаниям, изложенным в ст. 10 ГК РФ (злоупотребление правом), т.е. совершенных с целью уклониться от исполнения обязательств перед контрагентами (вывод активов; замена ликвидного имущества менее ликвидным; необоснованное дополнительное обременение имущества должника и т.п.).



Необходимо обратить внимание и на то, что судебная практика имеет некоторый опыт, из которого просматривается возможность применения концепции внеконкурсного оспаривания. Так, по одному из дел Президиум ВАС РФ указывает на возможность защиты кредиторами нарушенного права в случае злоупотребления должником своим правом распоряжения имуществом во вред кредиторам (если это распоряжение направлено на сокрытие имущества с целью недопущения обращения на него взыскания) путем предъявления иска о признании таких сделок недействительными¹. Однако в настоящее время аналогичная судебная практика не получила широкого распространения.

Толкование положений п. 1 и 3 ст. 61.1 Закона о банкротстве позволяет утверждать о том, что **предметом оспаривания** в процессе банкротства являются:

1) *совершенные должником гражданско-правовые сделки как действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей* (ст. 153 ГК РФ). В понимании ст. 154 ГК РФ оспариванию подлежат двух- или многосторонние (договоры), а также односторонние сделки (для совершения которых в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны);

2) *совершенные третьими лицами, но за счет должника гражданско-правовые сделки*, правовое регулирование которых охватывается положениями ст. 153, 154 ГК РФ;



Судебная практика² дает примерный (открытый) перечень таких сделок, совершенных за счет должника третьими лицами:

1) сделанное кредитором должника заявление о зачете;
2) списание банком в безакцептном порядке денежных средств со счета клиента-должника в счет погашения задолженности клиента перед

¹ См. п. 10 приложения к информационному письму Президиума ВАС РФ от 25 ноября 2008 г. № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 2. С. 170–171).

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. 2001. № 3.

банком или перед другими лицами, в том числе на основании представленного в банк исполнительного листа;

3) перечисление взыскателю в исполнительном производстве денежных средств, вырученных от реализации имущества должника или списанных со счета должника;

4) оставление за собой взыскателем в исполнительном производстве имущества должника или залогодержателем предмета залога.

3) уникальность института недействительности в процессе несостоятельности (банкротства) также заключается в возможности оспаривания *действий, направленных на исполнение обязательств и обязанностей, возникающих из правоотношений, имеющих различную правовую природу* (гражданских, семейных, трудовых, налоговых, таможенных, процессуальных и иных отношений). В сущности такие действия по исполнению обязательства не следует понимать как собственно сделки, по смыслу ст. 153 ГК РФ (действия, направленные на прекращение обязательства) по своей правовой природе они являются не чем иным, как **правовыми поступками**.



С точки зрения О.А. Красавчикова, прекращение правоотношения является не конкретным практическим результатом действия должника как определенного поведенческого акта (к примеру, изготовления вещи или оказания услуги), не его естественным итогом, а его побочным юридическим последствием как акта исполнения обязанности. Действие по исполнению обязанности имеет природу не правопрекращающей сделки, а правового поступка¹.

Аналогичного подхода придерживаются и современные ученые. Так, в частности, с позиции М.И. Брагинского, В.В. Витрянского юридический поступок представляет собой правомерное действие, правовые последствия которого наступают независимо от того, было ли данное действие направлено на достижение этих последствий или нет: юридический эффект наступает независимо от субъективного момента².

Полагаем, что п. 3 ст. 61.1 Закона о банкротстве, говоря об указанных действиях, предполагает именно действия *должника* (а не третьих лиц), *причем ранее уже совершенные*. Если до момента принятия заявления о признании должника банкротом (или после такого принятия)

¹ См.: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 154.

² См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 5. Т. 2. Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. М.: Статут, 2006. С. 200.

исполнение обязательств и обязанностей должником не совершено, то отсутствует и сам предмет оспаривания.



В п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 содержится примерный перечень действий по исполнению, которые могут быть признаны недействительными в деле о банкротстве. По правилам гл. III.1 Закона о банкротстве, как отмечается в вышеуказанном Постановлении, могут, в частности, оспариваться:

- 1) действия, являющиеся исполнением гражданско-правовых обязательств (в том числе наличный или безналичный платеж должником денежного долга кредитору, передача должником иного имущества в собственность кредитора), или иные действия, направленные на прекращение обязательств (заявление о зачете, соглашение о новации, предоставление отступного и т.п.);
- 2) банковские операции, в том числе списание банком денежных средств со счета клиента банка в счет погашения задолженности клиента перед банком или другими лицами (как безакцептное, так и на основании распоряжения клиента);
- 3) выплата заработной платы, в том числе премии;
- 4) брачный договор, соглашение о разделе общего имущества супругов;
- 5) уплата налогов, сборов и таможенных платежей как самим плательщиком, так и путем списания денежных средств со счета плательщика по поручению соответствующего государственного органа;
- 6) действия по исполнению судебного акта, в том числе определения об утверждении мирового соглашения;
- 7) перечисление взыскателю в исполнительном производстве денежных средств, вырученных от реализации имущества должника.

Таким образом, исходя из специфики конкурсного оспаривания *нет необходимости заявлять о недействительности самого договора, в соответствии с которым производилось исполнение* (такой договор может не обладать признаками оспоримости или ничтожности и представлять собой вполне законную сделку), а *допускается возможность признавать недействительным само действие по исполнению (правовой поступок), сделкой не являющееся;*

4) Закон о банкротстве позволяет оспаривать также *действия, направленные на исполнение судебных актов, а также иных актов органов государственной власти*. В данном случае по смыслу, вкладываемому законодателем, речь может идти как о действиях самого должника, так и о действиях третьих лиц, влияющих на должника, в частности публичных органов.

? Необходимо отметить, что, допуская возможность оспаривания действий, направленных на исполнение актов государственных органов, Закон о банкротстве почему-то не упомянул о решениях органов местного самоуправления, что является досадным упущением. Представляется, что правильнее говорить *о возможности оспаривания действий, направленных на исполнение актов публичных органов*, а не органов государственной власти в узком смысле.



Следует отметить, что судебная практика нивелирует указанный дефект законодательного регулирования и подходит расширительно к толкованию последнего предложения п. 3 ст. 61.1 Закона о банкротстве, допуская правомерным оспаривание актов органов местного самоуправления в деле о банкротстве¹.

В целом такой подход судебной практики следует признать правильным и, безусловно, имеющим положительное значение для экономического оборота. Действия органов местного самоуправления, в частности, направленные на прекращение права хозяйственного ведения в отношении имущества муниципальных унитарных предприятий, находящихся в состоянии неплатежеспособности, а также на изъятие такого имущества и передачу другому лицу, представляют собой наиболее типичный случай недобросовестного поведения (изъятие имущества у должника с целью недопущения попадания его в конкурсную массу в ущерб интересам кредиторов). Безусловно, такие действия должны признаваться недействительными, а имущество подлежит возврату в конкурсную массу.

Таким образом, Закон о банкротстве *расширяет границы применения* гражданско-правового института недействительности сделок, делая его более гибким и наиболее отвечающим потребностям экономического оборота, в качестве *предмета оспаривания* определяя: а) гражданско-правовые сделки, совершенные самим должником; б) гражданско-правовые сделки, совершенные третьими лицами за счет должника; в) действия по исполнению прав и обязанностей, не являющиеся по своей правовой природе сделками (а являющиеся правовыми поступками), причем имеющие различную отраслевую природу (совершаемые в соответствии с гражданским, семейным, процессуальным, налоговым, таможенным законодательством и т.д.); г) действия, направленные на исполнение судебных актов, а также актов публичных органов.

¹ Определение ВС РФ от 27 марта 2015 г. № 305-ЭС15-1449; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 11 августа 2015 г. № Ф06-22604/2013, Ф06-26602/2015 по делу № А57-17393/2012 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

4.2. Правовая природа и классификация недействительных сделок в процессе несостоятельности (банкротства)



Основания недействительности представляют собой закрепленные в законе условия, юридические факты, при наличии которых сделка является недействительной сама по себе (*ничтожная сделка или абсолютно недействительная*) или может быть признана такой в судебном порядке (*оспоримая сделка или относительно недействительная*).

Выявление таких юридических обстоятельств (или их установление судом) лишает сделку правового эффекта, нивелирует те имущественно-правовые последствия, которые могли бы наступить в результате ее совершения и исполнения.

Как уже было отмечено ранее, в условиях несостоятельности Закон о банкротстве предусматривает дополнительные основания недействительности совершенных должником сделок помимо тех, которые названы в ГК РФ.



Справедливо будет согласиться с авторами, полагающими, что конкурсные основания оспаривания являются особыми, специальными основаниями, предусмотренными Законом о банкротстве в дополнение к основаниям, установленным ГК РФ¹.

К.И. Скловский обращает внимание на то, что нормы Закона о банкротстве создали новые механизмы оспаривания, которые выходят за рамки гл. 9 ГК РФ, поскольку предметом оспаривания являются не только сделки, но и иные действия, влекущие переход прав на имущество должника².

Многообразие оснований недействительности, следуемых из ГК РФ и Закона о банкротстве, требует глубокого научного осмысления, систематизации знаний о юридической категории недействительности, что не представляется возможным без проведения классификации по различным критериям.

При всем многообразии научных классификаций оснований недействительности сделок в гражданском праве в отношении института

¹ См.: Жилинский С.Э. Правовая основа предпринимательской деятельности (предпринимательское право). М.: Норма – Инфра-М, 1998. С. 627; Кошин В. Оспаривание сделок банкрота // ЭЖ-Юрист. 2011. № 28. С. 1, 8.

² Сделка и ее действие (3-е изд.). Комментарий главы 9 ГК РФ (понятие, виды и форма сделок. Недействительность сделок) // Подготовлен для СПС «Консультант-Плюс», 2015.

несостоятельности (банкротства) мы такого количества исследований не найдем.



В юридической литературе вопрос о классификациях недействительных сделок в институте несостоятельности (банкротства) наиболее глубоко проработан в статье С.П. Гришаева и А.В. Овчинниковой¹, которые выделяют следующие критерии, позволяющие классифицировать недействительные сделки, связанные с отношениями несостоятельности.

1. По правовым основаниям оспаривания: сделки, оспариваемые по общим основаниям, предусмотренным ст. 168–179 ГК РФ; сделки, оспариваемые по основаниям, предусмотренным только Законом о банкротстве.

2. По субъектам правоотношения: сделки должника с одним из кредиторов; сделки должника с учредителем (участником) должника — юридического лица, заинтересованными и иными лицами.



Полагаем, что в данном классификационном критерии целесообразно выделить еще одну группу сделок — совершенных с *обычными контрагентами* — лицами, не являющимися кредиторами, учредителями (участниками), а также заинтересованными по отношению к должнику лицами. Научно-практическая важность выделения такой группы обусловлена необходимостью соблюдения баланса прав и интересов кредиторов, должника, а также добросовестных контрагентов должника, которые совершили с должником сделку в обычных, нормальных предпринимательских условиях, рассчитывая на получение обоснованной имущественной выгоды от сделки. Более того, соблюдение такого баланса направлено на обеспечение стабильности гражданского оборота.

3. По влиянию сделки на состояние активов и пассивов должника: сделки, повлекшие увеличение пассивов должника; сделки, повлекшие уменьшение активов должника.

4. По виду недействительности сделки: оспоримые сделки; ничтожные сделки.



Здесь необходимо обратить внимание на то, что данный классификационный критерий правильно рассматривать как *обусловленный процессуальным порядком установления недействительности* (ст. 166

¹ См.: Гришаев С.П., Овчинникова А.В. Эволюция правового регулирования института банкротства // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс», 2014.

ГК РФ). По данному критерию сделка является недействительной либо в результате признания ее таковой судом (оспоримая сделка), либо вне зависимости от ее признания таковой (ничтожная сделка).

С точки зрения И.Б. Новицкого, терминологию «ничтожность» и «оспоримость» сделок вообще нельзя признать удачной, ведь оспоримость *указывает на необходимость совершения известного действия* для того, чтобы устранить юридические последствия сделки, а ничтожность указывает на результат, получающийся от сделки (вернее, на отсутствие результата)¹.

Следует также обратить внимание на то, что деление недействительных сделок на ничтожные и оспоримые подвергалось критике как в дореволюционном праве, так и в современной юридической литературе². В настоящее время более распространенным является подход, в соответствии с которым недействительные сделки целесообразно разделять на абсолютно недействительные и относительно недействительные³.

5. По соотношению момента совершения сделки с процедурами банкротства: сделки, совершенные до подачи заявления о признании должника банкротом; сделки, совершенные в ходе процедуры наблюдения; сделки, совершенные в ходе процедуры финансового оздоровления; сделки, совершенные в ходе процедуры внешнего управления; сделки, совершенные в ходе процедуры конкурсного производства;

6. По субъекту, имеющему право на подачу заявления об оспаривании сделки должника: право на подачу заявления предоставлено арбитражному управляющему: а) от имени должника; б) от своего имени; право на подачу заявления предоставлено кредиторам и любым заинтересованным лицам.

Предлагая обозначенные выше классификации, авторы выделяют общий для всех оснований признак и исходят из того, что это прежде всего сделки должника с негативным эффектом для кредиторов, заключенные с любым лицом, влекущие невозможность или затруднительность реализации кредиторами правовых возможностей в деле о банкротстве.

¹ См.: Новицкий И.Б. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. М.: Статут, 2006. Т. 1. С. 254.

² См.: Новицкий И.Б. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. М.: Статут, 2006. Т. 1. С. 254; Рясенцев В.А. Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006. С. 488; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Статут, 2005. Т. 1. С. 214–215.

³ Российское гражданское право. В 2 т. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права: Учебник. Т. 1. 2-е изд., стереотип. / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2011.

При достаточной полноте приведенных выше классификаций полагаем возможным дополнить их рядом критериев, также позволяющих более подробно исследовать институт недействительности в конкурсном праве.

Во-первых, по предмету оспаривания (как указывалось ранее, это то, что непосредственно можно оспаривать) представляется возможным деление на:

— *гражданско-правовые сделки* (в том понимании, в котором они изложены в ст. 153 ГК РФ): а) совершенные самим должником; б) совершенные третьими лицами, но за счет должника;

— *правовые поступки должника*, которые также можно разделить на: а) действия по исполнению прав и обязанностей, имеющие различную отраслевую природу (совершаемые в соответствии с гражданским, семейным, процессуальным, налоговым, таможенным законодательством и т.д.); б) действия, направленные на исполнение судебных актов, а также актов публичных органов.

Во-вторых, дополнительным критерием недействительности может выступить временной период совершения оспариваемых сделок. Применительно к данному критерию недействительные сделки можно разделить на две группы, в составе которых возможно выделить своего рода подгруппы.

Первую группу составляют сделки, временная возможность оспаривания которых определяется моментом принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом (обращаем внимание на то, что согласно п. 1 ст. 61.9 Закона о банкротстве установлен годичный срок исковой давности на оспаривание сделки, который определяется моментом, когда внешний или конкурсный управляющий, а также кредитор узнали или должны были узнать о совершении сделки):

- сделки, совершенные в течение трех лет до момента принятия судом указанного заявления («подозрительные» сделки, предусмотренные п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве);

- сделки, совершенные в течение одного года до момента принятия судом заявления о признании должника банкротом («неравноценные» сделки, предусмотренные п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве);

- сделки, совершенные в течение шести месяцев до момента принятия судом заявления о признании должника банкротом («квалифицированные сделки с предпочтением», предусмотренные п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве);

- сделки, совершенные в течение одного месяца до момента принятия судом заявления о признании должника банкротом («обыч-

ные сделки с предпочтением», предусмотренные п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве).



Как вытекает из п. 9 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, при определении соотношения п. 1 и 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве судам надлежит исходить из следующего.

Если подозрительная сделка была совершена в течение одного года до принятия заявления о признании банкротом или после принятия этого заявления, то для признания ее недействительной достаточно обстоятельств, указанных в п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве, в связи с чем наличия иных обстоятельств, определенных п. 2 данной статьи (в частности недобросовестности контрагента), не требуется.

Если же подозрительная сделка с неравноценным встречным исполнением была совершена не позднее чем за три года, но не ранее чем за один год до принятия заявления о признании банкротом, то она может быть признана недействительной только на основании п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве при наличии предусмотренных им обстоятельств (с учетом п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63).

Применительно к *первой группе* сделок определение временного периода оспаривания (момента, когда заявление о признании должника банкротом считается принятым) вызывает определенные сложности на практике. Представляется правильным отталкиваться от даты вынесения арбитражным судом определения о принятии такого заявления (ст. 42 Закона о банкротстве).



В целом эта позиция поддерживается судебной практикой. Так, в соответствии с п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 датой принятия заявления о признании должника банкротом следует считать дату вынесения определения об этом. Аналогичной практики придерживаются окружные арбитражные суды¹. При этом следует исходить из того, что не имеет правового значения дата поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд (может пройти большой отрезок времени между подачей заявления и принятием дела к производству).

Так, по одному из дел суд отклонил довод о том, что на момент совершения спорной сделки у ответчика отсутствовала информация о поступлении

¹ Постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 5 сентября 2011 г. № Ф09-5438/11 по делу № А60-8470/2011; Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 июня 2010 г. по делу № А56-55600/2009; Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 30 марта 2011 г. по делу № А55-8449/2010, от 9 декабря 2010 г. по делу № А72-2658/2010 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом. Поздняя публикация судебного акта о возбуждении дела о банкротстве не изменяет момента возбуждения дела о банкротстве¹.

При определении момента оспаривания не учитываются обстоятельства, связанные с возможным оставлением заявления без движения, поскольку временной период нахождения заявления в состоянии «без движения» не влияет на исчисление срока. Зачастую недобросовестные заявители (сам должник или связанные с ним кредиторы) искусственно затягивают момент принятия судом заявления, таким образом, оттягивая для себя период возможного оспаривания сделки.

Вторую группу составляют сделки, временная возможность оспаривания которых определяется не моментом принятия судом заявления о признании банкротом, а *когда обладающее правом оспаривания лицо узнало или должно было узнать о ее совершении и у него возникло соответствующее право*. У внешнего и конкурсного управляющего данное право возникает с момента вынесения судебного акта об их утверждении, у конкурсного кредитора (уполномоченного органа) — с момента приобретения им правового статуса лица, участвующего в деле о банкротстве (определения суда об установлении требования кредитора и включении его в реестр).



Как следует из п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, иски должника о признании недействительными сделок по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством, предъявленные должником и принятые судом к производству до введения в отношении должника процедуры внешнего управления или конкурсного производства, подлежат рассмотрению в общем порядке вне рамок дела о банкротстве и после введения в отношении должника такой процедуры. Заявления о признании сделок должника недействительными по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством (в частности, по основаниям, предусмотренным ГК РФ или законодательством о юридических лицах), предъявляемые другими помимо арбитражного управляющего лицами (например, контрагентами по сделкам или должником в ходе процедур наблюдения или финансового оздоровления), подлежат рассмотрению в исковом порядке с соблюдением общих правил о подведомственности и подсудности.

¹ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19 апреля 2016 г. № 18АП-1865/2016 по делу № А07-17167/2013// Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

В данном случае необходимо учитывать, что для оспаривания недействительных сделок второй группы применяется общий срок исковой давности, предусмотренный ГК РФ.



Еще один момент, на который нельзя не обратить внимание. При оспаривании сделок имеет правовое значение, как следует из п. 1 и 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, *момент совершения сделки*. По смыслу п. 2 ст. 159, ст. 160 ГК РФ совершение сделки есть не что иное, как ее заключение, а вышеприведенные положения *разделяют понятия «совершение сделки» и «исполнение сделки»*. Обращаем внимание на то, что договор может быть подписан в одну дату, а являться заключенным в другую (например, в тех случаях, когда договор является заключенным с момента государственной регистрации; договор займа может быть подписан, но заключенным является с момента передачи займодавцем денежных средств). В данном случае необходимо руководствоваться положениями ст. 425 ГК РФ, в которой предусмотрено, что договор вступает в силу и становится обязательным для сторон именно с момента его заключения. Статья 433 ГК РФ содержит положения, которые позволяют определить момент заключения договора, а именно: договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. Иными словами, речь идет, по сути, о двух группах договоров: а) подлежащих государственной регистрации; б) не подлежащих государственной регистрации, при этом государственной регистрации подлежит переход прав на них.

В-третьих, в зависимости от **негативной направленности** воли сторон сделки их основания недействительности можно разделить на:

— сделки, *непосредственно* направленные на причинение имущественного вреда кредиторам (так называемые *злонамеренные или подозрительные сделки*), для которых характерен умысел как должника, так и контрагента на достижение негативной цели сделки;

— сделки, которые *совершены при обычных коммерческих условиях, при отсутствии знания должника и контрагента об их экономически невыгодных последствиях для кредиторов* (и соответственно отсутствии воли на причинение вреда кредиторам), но которые *в результате привели к тому, что должник от сделки получил (или может получить) существенно меньше того, на что он мог рассчитывать* (так называемые *невыгодные или неравноценные сделки*);



Несмотря на то что названием ст. 61.2 Закона о банкротстве вышеуказанные две группы сделок объединены общим наименованием «подозрительные», считаем правильным терминологически

разделить их на две отдельные категории: «неравноценные» сделки (охватываются п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве) и «подозрительные» сделки (охватываются п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве).

— сделки, в которых хотя явно и не прослеживается умысел на причинение вреда кредиторам, но *наличествует (или может наличествовать) признак предпочтительности в удовлетворении требований одного из кредиторов*; в результате такой сделки нарушается баланс имущественных интересов между кредиторами, нивелируются принципы соразмерности и пропорциональности удовлетворения (так называемые *предпочтительные сделки*);

— сделки, *не соответствующие формальным требованиям, установленным законодательством*, когда для признания их недействительными достаточно наличия прямо указанных в законе признаков («*формально недействительные сделки*»).

Приведенный классификационный критерий соответствует существующим в доктрине права подходам к основаниям признания сделок должника недействительными: *субъективным и объективным подходам*.

Суть *субъективной теории* заключается в том, что недействительной может являться только такая сделка, которая совершена недобросовестным должником и направлена на причинение вреда кредиторам. *Объективная же теория*, напротив, не ставит своей задачей доказать наличие недобросовестной воли сторон сделки и ее направленность. Основная задача заключается в том, чтобы доказать наличие определенных условий, позволяющих признать такие сделки недействительными.



На практике применение субъективной теории делает оспаривание сделок должника более сложным мероприятием, поскольку существует необходимость доказывания умысла сторон и направленности целей сделки, что всегда является довольно непростой задачей. Вместе с тем следствием применения данной теории является большая стабильность гражданского оборота. Применение объективной теории в большей степени защищает интересы кредиторов должника и в меньшей степени гарантирует стабильность гражданского оборота, поскольку всегда легче доказать наличие определенных установленных законодателем обстоятельств, с которыми связывается недействительность сделок. Поэтому при использовании объективной теории важно взвешенно подходить к установлению оснований недействительности сделок¹.

¹ См.: Карелина С.А. Подозрительные сделки в процессе несостоятельности (банкротства): правовые проблемы оспаривания // Предпринимательское право. 2012. № 12.

Таким образом, *юридическая доктрина выделяет субъективно подозрительные сделки (предполагающие намерение должника причинить вред кредиторам) и объективно подозрительные сделки (совершенные при неравноценном встречном исполнении обязательств другой стороной)*¹.

Сочетание субъективного критерия (злонамеренные сделки) **и объективного подхода** (невыгодные или неравноценные сделки, а также формально недействительные сделки) четко *прослеживается в действующем законодательстве*.



Представляется, что цель законодательного установления отдельных, специальных оснований конкурсного оспаривания «злонамеренных» («подозрительных») сделок заключается в защите интересов кредиторов: во-первых, в *предотвращении* причинения им имущественного вреда (например, в оспаривании сделок, направленных на установление фиктивной кредиторской задолженности), а во-вторых, в *восстановлении* уже ущемленных имущественных прав кредиторов путем возврата в конкурсную массу выбывшего имущества.

Ключевым в понимании оснований оспаривания «подозрительных» («злонамеренных») сделок в банкротстве является положение абз. 35 ст. 2 Закона о банкротстве, в котором содержится легальное определение понятия *вреда, причиненного имущественным правам кредиторов*, представляющее собой уменьшение стоимости или размера имущества должника и (или) увеличение размера имущественных требований к должнику, а также иные последствия совершенных должником сделок или юридически значимых действий либо бездействия, приводящие к полной или частичной утрате возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества.

Очевидно, что все специальные конкурсные основания недействительности сделок («неравноценность», «подозрительность», «предпочтительность», «фиктивность», «злонамеренность») объединены одним общим признаком (или критерием) — *недопущение причинения вреда имущественным правам и интересам кредиторов* в результате совершения или исполнения сделки.

Подтверждением вышеизложенного вывода являются положения ст. 61.7 Закона о банкротстве, предусматривающие, что арбитражный суд может отказать в признании сделки недействительной в случае, если стоимость имущества, приобретенного должником в результате оспариваемой сделки, превышает стоимость того, что может быть

¹ См.: Телюкина М.В. Система подозрительных сделок при банкротстве должника в России и Казахстане // Гражданское право. 2014. № 6.

возвращено в конкурсную массу в результате оспаривания сделки, или если приобретатель по недействительной сделке вернул все исполненное в конкурсную массу.



О.Р. Зайцев предлагает конструктивную классификацию оснований оспаривания сделок при банкротстве, считая основание, предусмотренное п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, общим («глобальным основанием оспаривания сделок при банкротстве»), тогда как основания, вводимые п. 1 ст. 61.2 и ст. 61.3 Закона о банкротстве, — разновидностью этого общего основания¹.

С точки зрения Д.В. Дождева, общее основание недействительности в конкурсном праве — причинение вреда имущественным правам кредиторов; специальные основания — неравноценное встречное исполнение обязательств другой стороной сделки и оказание предпочтения одним кредиторами перед другими².

Е.Д. Суворов придерживается иного мнения. Как полагает автор, объективный признак (уменьшение конкурсной массы) не может быть положен в основу объединения оснований для оспаривания; сделки в ущерб кредиторам оспариваются главным образом потому, что речь идет об обмане, недобросовестности должника, в этом и состоит природа оспаривания по данному основанию. В свою очередь, преимущественное удовлетворение оспаривается в связи «с нарушением прав верителей с объективной стороны» с учетом той идеи, что «конкурсные верители имеют неоспоримое право на соразмерное удовлетворение из имущества должника уже с того момента, как стали обнаруживаться некоторые признаки возможности конкурса»³.

Несмотря на то что цель непричинения имущественного вреда кредиторам является интегрирующей, определяющей логику законодателя, именно критерий наличия или отсутствия негативной направленности воли сторон сделки позволяет наиболее эффективным образом систематизировать основания недействительности сделок в процессе несостоятельности (банкротства), найти между ними как общие черты, так и существенные отличия.

¹ См.: Зайцев О.Р. Оспаривание сделок при банкротстве: о некоторых новеллах Закона № 73-ФЗ // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2012. С. 90.

² См.: Дождев Д.В. Приоритет залогодержателя и оспаривание сделок при банкротстве // Гражданское право. 2014. № 6. С. 16–19.

³ Суворов Е.Д. О правовой природе оснований для оспаривания преимущественного удовлетворения и возражений против такого оспаривания // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 12.

Различие их заключается в субъективной стороне. Сделки, квалифицируемые по основаниям «неравноценности», совершаются в отношении третьих лиц, не являющихся кредиторами (контрагентов), они получают все или часть имущества должника, при этом отдают меньше, на что должник мог рассчитывать, и не имеет значения умысел должника и контрагента на достижение цели причинения имущественного вреда кредиторам.

Сделки с «предпочтением» направлены на удовлетворение требований одного или нескольких кредиторов при наличии других кредиторов, не получивших какого-либо удовлетворения (в этом случае также происходит уменьшение конкурсной массы, нарушается принцип пропорциональности удовлетворения). В данном случае направленность воли кредитора, получающего предпочтительное удовлетворение, на причинение вреда иным кредиторам юридического значения не имеет, поскольку в основании недействительности заложен объективный критерий.

Вышеуказанные действия по исполнению обязательств и оснований сделок, а также судебных актов и актов публичных органов (которые сделками по своей правовой природе не являются) могут оспариваться только по специальным основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве: «неравноценности» (п. 1 ст. 62.1 Закона о банкротстве), «подозрительности» (п. 2 ст. 61.2. Закона о банкротстве) и «предпочтительности» (ст. 61.3 Закона о банкротстве).

В свою очередь, *действия как гражданско-правовые сделки могут быть признаны недействительными по основаниям неравноценности, подозрительности и предпочтительности, а также по иным специальным основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве* (например, абз. 1 п. 1 ст. 66, ст. 63 и 64, п. 5 ст. 82 Закона о банкротстве), *а также по основаниям, предусмотренным ГК РФ и специальными нормативно-правовыми актами.*

Действия по исполнению (правовые поступки должника), а также гражданско-правовые сделки, оспариваемые по ст. 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве (а также по другим основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве), *могут быть признаны недействительными только как оспоримые сделки, а не как ничтожные.* Таким образом, **правовые основания ничтожности сделок мы не найдем в Законе о банкротстве.**

Исключением являются следующие сделки, относящиеся к категории ничтожных (**формально недействительные сделки**):

— совершенные с нарушением запрета или ограничения распоряжения имуществом (п. 1 ст. 174.1 ГК РФ) *в части, которая включает именно распоряжение имуществом должника* (ст. 180 ГК РФ);

– нарушающие запрет, установленный абз. 5 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве (сделки по удовлетворению требований учредителя (участника) должника о выделе доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из состава учредителей (участников), по выкупу либо приобретению должником размещенных акций или выплате действительной стоимости доли (пая)) (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)»»¹; далее – Информационное письмо № 129);

– нарушающие запрет, установленный абз. 7 п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве (сделки, направленные на изъятие собственником имущества должника – унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества) (Информационное письмо № 129);

– нарушающие запрет, установленный абз. 5 п. 3 ст. 64 Закона о банкротстве (сделки, направленные на удовлетворение требований, основанных на решениях о выплате дивидендов, доходов по долям (паям), решениях о распределении прибыли между учредителями (участниками) должника, принятых после даты введения наблюдения) (Информационное письмо № 129);

– иные сделки, совершенные или исполненные должником с нарушением требований, установленных ст. 63 и 64 Закона о банкротстве (абз. 1 п. 1 ст. 66, ст. 63 и 64 Закона о банкротстве).

Анализ правоприменительной практики подтверждает, что имеют широкое распространение случаи применения участниками отношений несостоятельности (банкротства) следующих положений норм ГК РФ, относящих те или иные сделки к *категории ничтожных*: а) п. 2 ст. 168 ГК РФ (сделка с нарушением требований нормативно-правового акта), а также в совокупности, ст. 1, 10 ГК РФ (сделка, совершенная со злоупотреблением); б) ст. 169 ГК РФ (сделка, противоречащая основам правопорядка и нравственности); в) ст. 170 ГК РФ (мнимая или притворная сделка); г) п. 1 ст. 174.1 ГК РФ (сделка с нарушением запрета или ограничения распоряжения имуществом).



Абзацем 4 п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 предусмотрено, что наличие в Законе о банкротстве специальных оснований оспаривания сделок, предусмотренных ст. 61.2 и 61.3, само по себе не препятствует суду квалифицировать сделку, при совершении которой допущено злоупотребление правом, как нич-

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 7.

тожную (ст. 10 и 168 ГК РФ), в том числе при рассмотрении требования, основанного на такой сделке.

Необходимо отметить, что изложенная выше правовая позиция Пленума ВАС РФ создала достаточное количество проблемных ситуаций на практике. Она подтолкнула заявителей по обособленным спорам о недействительности сделок в качестве правовых оснований недействительности приводить практически все положения ст. 61.2, 61.3, а также ст. 10 и 168 ГК РФ без учета специфики и конкретных обстоятельств дела. Между тем от правильного выбора правовых средств (и от правильной квалификации отношений между контрагентом и должником) зависят последствия признания той или иной сделки недействительной. Так, если сделка признана недействительной по п. 2 ст. 61.2 или п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве, то восстановленное требование кредитора подлежит включению в реестр. Если же сделка имеет признаки ничтожности в определенных случаях (например, при совершении сделки, имеющей признаки мнимости), то какого-либо встречного удовлетворения кредитор не вправе получать.

Безусловно, заявитель должен правильно определять, *во-первых*, предмет оспаривания и соответственно правильно формулировать заявленные требования (в том числе, относительно последствий признания сделки недействительной), *во-вторых*, предмет доказывания (набор обстоятельств, имеющих юридическое значение), *в-третьих*, правовые основания заявленных требований (конкретная норма права, в соответствии с которой оспаривается сделка).



Верховный Суд РФ делает попытки упорядочить сложившуюся ситуацию, возлагая бремя формулирования конкретных требований и обоснования выбора правовых оснований недействительности на заявителя. Как отмечается в отдельных судебных актах, необходимо учитывать, что формулирование предмета требований является прерогативой заявителя; процессуальный закон не предоставляет суду полномочий по изменению по своему усмотрению предмета заявления арбитражного управляющего, конкурсного кредитора с целью использования более эффективного способа защиты; такие действия суда являются нарушением как требований ст. 49 АПК РФ, так и принципа равноправия сторон (ст. 8 АПК РФ)¹.

¹ Определения ВС РФ от 28 июля 2016 г. № 305-ЭС15-1943 по делу № А40-186427/2013; от 28 апреля 2016 г. № 306-ЭС15-20034 по делу № А12-24106/2014 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

Следует отметить, что правовая позиция, изложенная в абз. 4 п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, распространяется *лишь на сделки*, совершенные должником, *но не на сами действия должника, которые направлены на исполнение прав и обязанностей (так называемые правовые поступки должника)*. Таким образом, заявлять о недействительности сделки можно по нескольким правовым основаниям, относящимся как к ничтожности, так и к оспоримости, при этом правильно определяя круг юридически значимых обстоятельств. Например, сделка отвечает условиям предпочтительности (следовательно, она является оспоримой), и в то же время она совершена в нарушение ст. 1 и 10 ГК РФ (со злоупотреблением), что говорит о ее ничтожности.

Перед тем как заявить требование о признании сделки недействительной, необходимо определиться с таким правовым основанием оспаривания и соответственно с юридической квалификацией сделки.

Это имеет безусловное практическое значение, поскольку от того, какова правовая природа основания недействительной сделки, зависит следующее.

1. *Возможность арбитражного суда, установив наличие оснований для признания оспоримой сделки недействительной, «легализовать» ее, отказав заявителю в таком признании.* Так, в соответствии со ст. 61.7 Закона о банкротстве арбитражный суд может отказать в признании сделки недействительной в случае, если стоимость имущества, приобретенного должником в результате оспариваемой сделки, превышает стоимость того, что может быть возвращено в конкурсную массу в результате оспаривания сделки, или если приобретатель по недействительной сделке вернул все исполненное в конкурсную массу. В случае ничтожности сделки у суда отсутствуют такие полномочия, поскольку ничтожная сделка является недействительной вне зависимости от признания ее судом.

Оспоримая сделка, напротив, требует такой констатации (признания) и является действительной, пока суд не установит иное. В споре о возврате исполненного по ничтожной сделке (или если заявлено виндикационное требование) сторона-заявитель вправе ссылаться на ничтожность договора, предварительно не оспорив его в судебном порядке. По-иному выглядит ситуация с оспоримыми сделками. Суд откажет в удовлетворении любых требований заявителя до момента, пока не будет признана недействительной сделка, послужившая первоисточником спорных отношений. Все это обусловлено тем, что ничтожные сделки в большей степени несут негативные последствия для участников отношений несостоятельности, чем сделки оспоримые.

2. *Течение сроков исковой давности.* Если при оспаривании сделки в деле о банкротстве заявитель обращается, например, к положениям ст. 10 и п. 2 ст. 168 ГК РФ (ничтожная сделка, совершенная со злоупотреблением правом), то применяется общий срок исковой давности, составляющий три года, причем с того момента, когда оспаривающее лицо узнало или должно было узнать о начале ее исполнения (п. 1 ст. 181 ГК РФ). Таким образом, квалификация сделки как ничтожной позволяет выходить за пределы сроков, установленных специальными положениями Закона о банкротстве (ст. 61.2, 61.3 Закона о банкротстве).

3. *Круг лиц, обладающих правом заявлять требования о признании сделки недействительной.* Такое требование по оспоримым сделкам могут предъявить стороны или иные лица, указанные в законе (п. 2 ст. 166 ГК РФ). Например, правом оспаривать сделку по основаниям Закона о банкротстве вправе внешний, конкурсный управляющий (по собственной инициативе или по инициативе собрания (комитета) кредиторов), а также кредитор, требования которого составляют более 10% от общего размера кредиторской задолженности, включенной в реестр (п. 1 и 2 ст. 61.9 Закона о банкротстве).

О признании ничтожных сделок недействительными могут заявлять в том числе лица, имеющие охраняемый законом интерес в признании сделки недействительной (абз. 2 п. 3 ст. 166 ГК РФ). Полагаем, что таковыми могут быть любые лица, участвующие в деле о банкротстве.



Как следует из абз. 8 п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, заявления о признании сделок должника недействительными по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством (в частности, по основаниям, предусмотренным ГК РФ или законодательством о юридических лицах), предъявляемые другими помимо арбитражного управляющего лицами (например, контрагентами по сделкам или должником в ходе процедур наблюдения или финансового оздоровления), подлежат рассмотрению в исковом порядке с соблюдением общих правил о подведомственности и подсудности. При предъявлении в рамках дела о банкротстве заявления об оспаривании сделки по указанным основаниям иным помимо арбитражного управляющего лицом суд оставляет это заявление без рассмотрения применительно к ч. 4 п. 1 ст. 148 АПК РФ.

Таким образом, кредитор, требования которого составляют **менее 10% от размера требований кредиторов, включенных в реестр, вправе обратиться с иском по другим основаниям, предусмотренным, в частности, ГК РФ.**

Согласно п. 31 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 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.

Отдельный кредитор или уполномоченный орган вправе также обратиться к арбитражному управляющему с предложением об оспаривании управляющим сделки на основании ст. 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве; в случае отказа или бездействия управляющего этот кредитор или уполномоченный орган также вправе в порядке ст. 60 Закона о банкротстве обратиться в суд с жалобой на отказ или бездействие арбитражного управляющего; признание этого бездействия (отказа) незаконным может являться основанием для отстранения арбитражного управляющего. 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.

В случае признания обоснованной жалобы на бездействие (отказ) арбитражного управляющего оспорить сделку суд вправе также указать в судебном акте на предоставление подавшему жалобу лицу права самому подать заявление о ее оспаривании. Если соответствующий кредитор одновременно с жалобой на неоспаривание управляющим сделки подал заявление об оспаривании этой сделки (например, для целей неистечения давности), то рассмотрение такого заявления приостанавливается судом до рассмотрения упомянутой жалобы.

4. Правовые последствия признания сделки недействительной.

По смыслу п. 2 и 3 ст. 61.6 Закона о банкротстве более «вредоносные» основания недействительности влекут более неблагоприятные для контрагента последствия. Так, если суд признает недействительной сделку по п. 2 ст. 61.2, а также п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве (имеются отягчающие обстоятельства — умысел должника на причинение сдел-

кой вреда кредиторам и знание контрагента об этом), то контрагент становится кредитором должника (в отношении всего, что он передал должнику), но:

- во-первых, он может получить удовлетворение своих требований только после кредиторов третьей очереди;
- во-вторых, указанное требование не предоставляет такому кредитору право голоса на собрании кредиторов;
- в-третьих, контрагент может заявить в арбитражный суд требование только после возврата в конкурсную массу всего полученного им по сделке.

Таким образом, ***чем более вредоносный характер носит сделка, а также чем более четко выражено намерение контрагента и должника на причинение вреда кредиторам, тем более обременительные последствия наступают для контрагента в случае признания сделки недействительной.***



Досадным упущением является то, что законодатель не упомянул в п. 2 ст. 61.6 Закона о банкротстве в числе отягчающих оснований положения ст. 10 и п. 2 ст. 168 ГК РФ (сделка, совершенная со злоупотреблением). Полагаем, что когда арбитражный суд квалифицирует оспариваемую сделку по данному основанию, то в качестве правовых последствий недействительности должны быть указаны именно те, которые содержатся в п. 2 ст. 61.6 Закона о банкротстве.

По-иному выглядит ситуация, когда сделка признана недействительной в соответствии с п. 1 ст. 61.2 и п. 2 ст. 61.3 Закона о банкротстве (состав недействительности, по которому не устанавливается намерение причинить вред кредиторам). В данном случае требования контрагента подлежат включению в реестр кредиторов третьей очереди, он вправе быть полноценным участником дела о банкротстве.

При применении судом положений ст. 61.9 Закона о банкротстве, а также п. 2 ст. 167 ГК РФ при анализе последствий недействительной сделки необходимо учитывать, что арбитражный суд в рамках рассмотрения обособленного спора о признании сделки недействительной вправе дать оценку законности последующего отчуждения имущества (по цепочке другим приобретателям). В том случае, если последующий приобретатель является добросовестным, возможным правовым последствием признания сделки недействительной является obligation первого приобретателя вернуть должнику стоимость отчужденного имущества.



Так, по одному из дел арбитражные суды, применяя последствия недействительности сделки, пришли к выводу о том, что в рассматриваемом деле, учитывая установленную недействительность договора уступки прав, возможно только взыскание с контрагента (приобретателя) стоимости уступленных должником прав, поскольку находившееся в залоге имущество приобретено добросовестным приобретателем (обстоятельства добросовестности были предметом исследования), а уступленное право требования по кредитному договору прекращено исполнением в отношении также добросовестного лица¹.

4.3. Особенности признания недействительными отдельных сделок в деле о банкротстве

Представляется возможным выделить следующие наиболее встречающиеся **основания недействительных** сделок в процессе несостоятельности (банкротства):

- неравноценность сделки или неравноценность встречного исполнения (п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве);
- подозрительность сделки или совершение ее в целях причинения имущественного вреда кредиторам (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве);
- предпочтительность сделки или ее направленность на удовлетворение требований одного из кредиторов при наличии иных кредиторов (ст. 61.3 Закона о банкротстве);
- совершение сделки лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия (п. 1 ст. 170 ГК РФ);
- совершение сделки с целью прикрыть другую сделку, в том числе сделку на иных условиях, с другим субъектным составом (п. 2 ст. 170 ГК РФ);
- совершение сделки с нарушением запретов и ограничений, установленных специальными положениями Закона о банкротстве (абз. 1 п. 1 ст. 66, п. 5 ст. 82, ст. 104, абз. 5 п. 7 ст. 113, абз. 4 п. 3 ст. 138 Закона о банкротстве);
- совершение сделки с нарушением запретов и ограничений, установленных положениями ГК РФ (п. 3 ст. 1, п. 1 ст. 10, п. 2 ст. 168, п. 1 ст. 174.1 ГК РФ);
- совершение сделки в результате торгов, проведенных с нарушением правил, установленных Законом о банкротстве (ст. 449 ГК РФ, п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63);

¹ Определение ВС РФ от 25 августа 2016 г. по делам № 305-ЭС15-16930(3), А40-54279/2014; постановления Арбитражного суда Московского округа от 11 марта 2016 г. № Ф05-9105/2015 по делу № А40-54279/2014; Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 октября 2015 г. № 09АП-40992/2015 по делу № А40-54279/14 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

— совершение сделки, направленной на установление фиктивной кредиторской задолженности (как правило, квалифицируется по п. 1 ст. 170 ГК РФ как фиктивная сделка)¹, для которой в процессе развития судебной практики сформировался особый механизм оспаривания (обжалования).



На практике нередки случаи, когда совершаемая между должником и контрагентом, одновременно являющимся кредитором должника, совокупность сделок приводит к единому экономическому эффекту — из собственности должника изымается ликвидное имущество, а требование контрагента-кредитора удовлетворяется, *т.е. имеется совокупность оснований для признания сделки недействительной*.

Например, должник, имеющий обязательство перед кредитором по договору займа, передает ему в качестве отступного какое-либо имущество, причем оцененное по заниженной стоимости. Вред имущественным правам кредиторов при совершении таких сделок заключается не только в продаже ликвидного недвижимого имущества, но и в освобождении ответчика от уплаты денежной суммы (которая также могла бы быть направлена на погашение требований кредиторов) и преимущественном удовлетворении его требований как одного из кредиторов. Зачет взаимных требований между кредитором и должником наряду с отступным является классическим примером сделки, совершенной с оказанием предпочтения одному кредитору перед другими кредиторами в отношении удовлетворения требований (ст. 61.3 Закона о банкротстве).

Такие сделки могут быть оспорены совместно в деле о банкротстве и квалифицированы как недействительные по совокупности п. 1 и 2 ст. 61.2, а также ст. 61.3 Закона о банкротстве (т.е. одновременно и как неравноценные, и как сделки с предпочтением).

Рассмотрим более подробно особенности оспаривания отдельных, наиболее встречающихся в практической деятельности видов недействительных сделок.

4.3.1. Оспаривание «неравноценных» («невыгодных») сделок

Оперирование термином ««неравноценная» сделка» получило достаточно широкое распространение в юридической литературе². В За-

¹ См. подробнее: Бруско Б. С. Оспаривание фиктивной кредиторской задолженности при банкротстве: актуальные научно-практические вопросы // Хозяйство и право. 2015. № 7.

² См.: Богданов Е. В. Особенности оспаривания сделок юридических лиц арбитражным управляющим в деле о банкротстве и арбитражным управляющим юридическим лицом // Адвокат. 2015. № 10; Суворов Е. Д. Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014–2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016;

коне о банкротстве отсутствует определение исследуемого понятия, несмотря на то, что в практической области количество дел об оспаривании сделок по данному основанию недействительности занимает существенное место.



Под «**неравноценной**» («**невыгодной**») понимается совершенная, а также полностью или частично исполненная должником и контрагентом сделка, условия которой предусматривают неравноценное встречное исполнение со стороны контрагента, существенно ухудшающее имущественное положение должника по сравнению с контрагентом.

Для признания сделки недействительной *по этому основанию не требуется установления ни умысла должника на причинение убытков, ни недобросовестности контрагента*. В этом суть отличия конструкции «неравноценной» сделки от сделки «подозрительной» (злонамеренной), в которой субъективный критерий является преобладающим.

Как следует из положений п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве, сделка может быть признана арбитражным судом недействительной при *неравноценном встречном исполнении обязательств другой стороной сделки, в том числе в случае, если цена этой сделки и (или) иные условия существенно в худшую для должника сторону отличаются от цены и (или) иных условий, при которых в сравнимых обстоятельствах совершаются аналогичные сделки (подозрительная сделка)*.

Неравноценность является оценочной категорией, как и категория существенности отличий. В каждом конкретном случае суды определяют их наличие исходя из совокупности доказательств, а также установленных по делу обстоятельств.

Толкование положений п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве позволяет выделить следующие **признаки «неравноценной» сделки**:

1. О недействительности «неравноценной» сделки можно говорить в том случае, если условия сделки направлены на получение **существенной и существенной выгоды, преимущества именно контрагента и сделка заключена на условиях, невыгодных для должника** (первый признак). Представляется невозможным оспорить сделку по основанию п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве в том случае, если по своим условиям она несет экономическую пользу для должника аналогичную или большую, чем для контрагента. При этом не имеет правового значения, исполнена ли сторонами оспариваемая сделка.



Как следует из правовой позиции, изложенной в абз. 2 п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63, для признания сделки недействительной на основании указанной нормы не требуется, чтобы она уже была исполнена обеими или одной из сторон сделки, поэтому неравноценность встречного исполнения обязательств может устанавливаться исходя из условий сделки¹.

Необходимо отметить, что по данному основанию (п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве) могут оспариваться только сделки, в принципе или обычно предусматривающие встречное исполнение. Сделки, в предмет которых встречное исполнение не входит или которые обычно его не предусматривают (например, договор поручительства или залога), не могут оспариваться на этом основании².

2. Второй признак охватывает не только непосредственно условия самой сделки, но и *обстоятельства ее исполнения*. Так, договор может вполне соответствовать рыночным условиям, обычаям делового оборота, но был заключен таким образом, что исполнение контрагента в пользу должника затруднено или заранее предполагалось невозможным (например, имущество должника передано стороне, которая не в состоянии его оплатить, не имея имущественной возможности).



На основании п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве может быть оспорена также *сделка, условия которой формально предусматривают равноценное встречное исполнение, однако должнику на момент ее заключения было известно*, что у контрагента по сделке нет и не будет имущества, достаточного для осуществления им встречного исполнения (абз. 5 п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63)³.

Вышеизложенная правовая позиция, предложенная Пленумом ВАС РФ, приводит нас к мысли о том, что и *при оспаривании «неравноценных» сделок также требуется доказывать наличие субъективной*

¹ Определение ВС РФ от 19 сентября 2014 г. № 301-ЭС14-18; постановления Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 12 февраля 2014 г. по делу № А82-8489/2010; Арбитражного суда Московского округа от 10 марта 2015 г. № Ф05-788/2015 по делу № А40-5097/13.

² Определение от 23 августа 2018 г. № 301-ЭС17-7613(3) // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 1 февраля 2017 г. № Ф01-5269/2016 по делу № А79-3670/2014; Определение ВС РФ от 3 мая 2017 г. по делу № 305-ЭС16-20779(7); постановления Арбитражного суда Московского округа от 24 января 2017 г. № Ф05-13557/2016 по делу № А40-154909/15, от 22 ноября 2016 г. № Ф05-14409/2015 по делу № А41-2451/15; Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16 мая 2017 г. № Ф04-25268/2015 по делу № А03-20131/2014.

стороны. В определенных случаях необходимо будет доказывать обстоятельства, связанные с недобросовестностью должника (его знание о том, что контрагент не сможет предоставить встречное исполнение).

3. В ходе рассмотрения дел, связанных с установлением неравноценности сделок, имеет существенное значение *экономический характер оспариваемой сделки* (третий признак).



В данном случае нужно отличать *типичные сделки*, регулярно совершаемые должником, от сделок, не имеющих для него характер регулярности (*разовые сделки*).

Как правило, данные вопросы возникают при утверждении контрагента о том, что цена и иные условия оспариваемой сделки не отличаются в худшую для должника сторону от аналогичных сделок, совершаемых при сравнимых обстоятельствах.

Если в преддверии банкротства должник производит отчуждение большей части своего имущества, то и нет оснований давать оценку такой оспариваемой сделке через выявление типичных условий аналогичных сделок, поскольку такая сделка не является типичной или регулярно совершаемой. В данном случае достаточно выяснить рыночную стоимость отчужденного имущества на момент самого отчуждения и сравнить со стоимостью, указанной в договоре и полученной должником от контрагента.

В том случае, если оспариваемая сделка представляет собой регулярно совершаемую сделку (например, общество является застройщиком и реализует право долевого участия в строительстве жилых домов), то представляется необходимым давать оценку условиям аналогично совершаемых сделок.



При сравнении условий сделки с аналогичными сделками следует учитывать как условия аналогичных сделок, совершаемых должником, так и условия, на которых аналогичные сделки совершались иными участниками оборота (абз. 4 п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63)¹.

4. В качестве признака неравноценности сделки можно рассматривать и приобретение должником у контрагента имущества (работ,

¹ Определение ВАС РФ от 5 сентября 2013 г. № ВАС-15174/12 по делу № А71-6228/2011; постановления Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 8 декабря 2015 г. № Ф02-5639/2015 по делу № А69-16/2013; Арбитражного суда Дальневосточного округа от 29 января 2015 г. № Ф03-5819/2014 по делу № А04-5654/2012.

услуг), не имеющего какой-либо ценности, или имущества по завышенной цене.



Так, по одному из дел судом был признан недействительным договор уступки права требования, в соответствии с которым должник передал своему контрагенту обеспеченное залогом недвижимого имущества, а также поручительствами право требования к третьему лицу. В дальнейшем цессионарий реализовал право залогового кредитора; на стадии публичного предложения имущество было продано по цене, в три раза превышающей цену сделки между должником и контрагентом. Суд признал сделку (договор уступки права требования) недействительной. При этом интересными представляются следующие доводы суда, содержащиеся в мотивировочной части:

- стоимость уступаемого права требования суд оценил исходя из стоимости заложенного имущества, которое удалось реализовать на стадии публичного предложения (по делу экспертизы не проводились);
- суд определил, что размер превышения стоимости уступленного права требования приблизительно составил в два раза¹.

Как правило, по такой категории дел суды идут по пути сравнения действительной стоимости отчужденного должником имущества (рыночной стоимости имущества на момент его отчуждения) с суммой, полученной должником от покупателя.

Судебной практике известны случаи, когда в результате экспертизы по делу устанавливалось, что стоимость отчужденного имущества по договору меньше всего лишь на 20%².

Представляется, что установление адекватной и разумной стоимости отчужденного имущества или, наоборот, приобретенного должником имущества подлежит установлению в судебном порядке посредством проведения экспертизы рыночной стоимости такого имущества³.

Согласно ст. 12 Федерального закона от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (далее — Закон

¹ Определение Арбитражного суда г. Москвы от 11 июня 2015 г. по делу № А40-76551/14 // www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/57b31b61-b537-43d6-9e5f-a6bb047e3786/A40-76551-2014_20150611_Opredelenie.pdf (данное определение оставлено в силе, см.: постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 17 августа 2015 г., Арбитражного суда Московского округа от 6 ноября 2015 г., Определение ВС РФ от 2 марта 2016 г. № 305-ЭС15-12239 по делу № А40-76551/2014) // Документ опубликован не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Определение ВС РФ от 24 декабря 2015 г. № 303-ЭС15-11427(2) по делу № А51-17166/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 1 декабря 2015 г. № Ф08-8544/2015 по делу № А32-9142/2011; Определение ВС РФ от 6 апреля 2016 г. № 308-ЭС16-1864 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

об оценочной деятельности) итоговая величина рыночной или иной стоимости объекта оценки, указанная в отчете, составленном по основаниям и в порядке, которые предусмотрены этим Законом, признается достоверной и рекомендуемой для целей совершения сделки с объектом оценки, если в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, или в судебном порядке не установлено иное.

Под *рыночной стоимостью объекта оценки*, согласно ст. 3 Закона об оценочной деятельности, понимается *наиболее вероятная цена*, по которой данный объект оценки *может быть отчужден на открытом рынке* в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагая всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства, т.е. когда одна из сторон сделки не обязана отчуждать объект оценки, а другая сторона не обязана принимать исполнение, или стороны сделки хорошо осведомлены о предмете сделки и действуют в своих интересах, или объект оценки представлен на открытом рынке посредством публичной оферты, типичной для аналогичных объектов оценки.



Так, по одному из дел суд отклонил представленный заявителем (конкурсным управляющим) отчет оценщика, подтверждающий рыночную стоимость предмета оспариваемой сделки (квартиры), ввиду того, что оценщиком не был применен сравнительный метод установления рыночной стоимости квартиры (в отчете отсутствовали данные о фактическом заключении аналогичных по стоимости сделок)¹. Когда для должника совершенная с контрагентом оспариваемая сделка является типовой, т.е. должник регулярно совершает аналогичные сделки, необходимо сравнивать спорную сделку с ранее совершенными и обычно заключаемыми (в случае, если будет выявлена цена расхождения, контрагент обязан вернуть в конкурсную массу все неосновательно полученное по сделке)². По другому делу, учитывая индивидуальные особенности предмета договора (имущественный комплекс асфальтобетонного завода), судом было предложено заявителю (конкурсному управляющему) заявить ходатайство о проведении судебной экспертизы по определению рыночной стоимости объекта. Конкурсный управляющий посчитал, что имеющееся в материалах дела заключение оценщика имеет доказательственное значение и проведение экспертизы нецелесообразно. Суд критически оценил выводы

¹ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 30 марта 2016 г. № Ф04-181/2016 по делу № А46-7575/2014; Определение ВС РФ от 15 сентября 2016 г. № 304-ЭС16-7659 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 10 мая 2016 г. № Ф02-1390/2016 по делу № А78-6724/2013; Определение ВС РФ от 9 сентября 2016 г. № 302-ЭС16-7209(3) // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

специалиста-оценщика, имеющиеся в заключении, и в удовлетворении требований заявителя отказал¹. Достаточно большое количество дел проходит без проведения экспертизы по установлению рыночной стоимости отчужденного должником имущества. Как правило, в таких делах в качестве письменных доказательств исследуются отчеты оценщиков, подтверждающих рыночную стоимость имущества. При этом она может быть приблизительной. Так, по одному из дел, рассматриваемых Арбитражным судом г. Москвы, в материалах дела имелось несколько заключений, подготовленных оценочными компаниями; стоимость объекта отличалась в них в 1,5–2 раза. Между тем даже самая низкая цена, согласно отчетам, превышала стоимость по сделке более чем в 10 раз. Дополнительно о неравноценности сделки говорило также то обстоятельство, что после перехода права собственности к покупателю он сдал обратно объект в аренду продавцу, причем годовая арендная плата превышала покупную цену более чем в два раза. Таким образом, договор купли-продажи был признан действительным по п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве².

5. Неравноценность сделки может быть установлена не только исходя из цены сделки, но и посредством выявления иных экономически невыгодных для должника условий сделки (сроки исполнения обязательств, размер и порядок исчисления экономических санкций по договору, обеспечение исполнения обязательств и т.п.).

Между тем на практике такие случаи не имеют широкого распространения ввиду того, что установление неравноценности, невыгодности таких условий составляет известную сложность.

Оспариваемые условия должны существенным образом затрагивать экономическое положение в договорных отношениях (ущемлять интересы должника, а состояние контрагента улучшать). Наиболее распространенные случаи установления невыгодных для должника условий: увеличение срока исполнения обязательств контрагентом (который сам является должником); сокращение срока исполнения для самого должника; уменьшение процентов по займам, предоставленным должником; изменение качественного или количественного состава обеспечения (прекращение поручительства, прекращение залога и т.п.) и многое другое.

¹ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 24 марта 2016 г. № Ф10-794/2016 по делу № А14-1357/2014; Определение ВС РФ от 12 июля 2016 г. № 310-ЭС16-7324 по делу № А14-1357/2014 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 26 июня 2014 г. № 09АП-15471/2014 по делу № А40-90028/12-124-115Б; Арбитражного суда Московского округа от 11 сентября 2014 г. № Ф05-5253/2014; Определение ВС РФ от 24 декабря 2014 г. № 305-ЭС14-2412 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».



По одному из дел суды исходили из того, что условиями дополнительного соглашения, заключенного между должником (займодавец) и контрагентом (заемщик), была уменьшена процентная ставка по кредиту (до 7%) и увеличен срок его возврата (до 2046 г.), установлен единый срок возврата, а не ежемесячное погашение по графику, что свидетельствует об уменьшении выплат по кредитному договору. Оспариваемым дополнительным соглашением к кредитному договору существенным образом было ухудшено правовое положение банка как кредитора по заемному обязательству, что свидетельствует о неравноценности сделки. В качестве правового основания для оспаривания сделки был применен п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве¹.

6. В качестве признака «неравноценной» сделки можно назвать и установленный Законом о банкротстве срок, в течение которого такая сделка может быть признана недействительной.

В соответствии с п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве по основанию неравноценности может быть признана недействительной сделка, совершенная в течение года до принятия судом заявления о признании должника банкротом или после такого принятия.

Следует отметить, что механизм оспаривания сделок с неравноценным предоставлением, совершенных за год до возбуждения дела о банкротстве, подвергается критике в юридической литературе, поскольку, по мнению многих авторов, несоразмерно ограничивает стабильность гражданского оборота.



Так, с точки зрения М.В. Телюкиной, в зону риска признания недействительными попадают сделки, заключенные на выгодных условиях для должника, если впоследствии в отношении контрагента будет возбуждено производство по делу о банкротстве и арбитражный управляющий заявит, что данная сделка предполагает неравноценное встречное исполнение².

Е.Д. Суворов придерживается более радикальной позиции, отмечая, что справедливым было бы ограничиться только возвратом полученного безвозмездно, поскольку добросовестные контрагенты, купившие имущество у должника по цене, существенно ниже рыночной, если из обстоятельств продажи не следовало, что речь идет о проблемах

¹ Определение ВС РФ от 15 февраля 2016 г. № 304-ЭС15-2412(13) по делу № А27-472/2014; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 9 октября 2015 г. № Ф04-12400/2014 по делу № А27-472/2014 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Телюкина М.В. Система подозрительных сделок при банкротстве должника в России и Казахстане // Гражданское право. 2014. № 6.

с платежеспособностью должника, не должны страдать. В противном случае сам по себе рыночный механизм закупок, предполагающий поиск наименее затратных приобретений при адекватном качестве, ставится под сомнение, так как всегда существует риск банкротства продавца. Такое решение фактически приводит к стабилизации цен на некоем «рыночном» уровне, что не является адекватным с макроэкономической точки зрения¹.



С нашей точки зрения, следует поддержать умеренную позицию ученых и судебной практики, демонстрирующих, с одной стороны, уважение практики делового оборота (стремление к совершению сделки на более выгодных условиях), с другой стороны, нивелирующую практику ущемления интересов кредиторов. Представляется, что намерение контрагента заключить договор на условиях, способствующих наибольшему экономическому эффекту, не должно для него представлять опасность и необоснованные риски в виде последующего истребования имущества в конкурсную массу. Полагаем, что отвечающим принципу разумности был бы критерий неравноценности, составляющий превышение рыночной стоимости отчужденного имущества более чем на 30%. Данный критерий может быть сформирован только судебной практикой. Необходимо учитывать и статус контрагента в сделке: если это *сильная* сторона (сторона, имеющая большую экономическую и юридическую возможность формировать выгодные ей условия сделки), то она должна нести повышенные риски, связанные с наступлением неблагоприятных последствий банкротства должника.

4.3.2. Оспаривание подозрительных сделок (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве)



Под **подозрительной (злонамеренной)** понимается сделка, совершенная должником с контрагентом в целях причинения имущественного вреда кредиторам в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления.

К числу квалифицирующих признаков подозрительной (злонамеренной) сделки, подлежащих доказыванию и установлению в рамках обособленного спора о признании ее недействительной, следует отнести:

- наличие умысла должника на причинение вреда кредиторам;

¹ См.: *Суворов Е.Д.* Банкротство в практике нового Верховного Суда РФ за первый год работы (2014–2015): акты и комментарии. М.: Статут, 2016.

- знание контрагента о таком намерении (цели) должника к моменту совершения сделки;
- наличие вреда, причиненного в результате совершения сделки;
- период подозрительности — три года (такая сделка может быть оспорена, если она совершена в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления).

Таким образом, в предмет доказывания по делу об оспаривании сделки в соответствии с положениями п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве входят четыре обстоятельства, имеющие юридическое значение: умысел должника на причинение кредиторам вреда, знание контрагента об этом (или долженствование знания), фактическое причинение такого вреда, а также срок, который охватывает собой заключение сделки.

В случае отсутствия хотя бы одного из этих обстоятельств арбитражный суд отказывает в признании сделки недействительной по данному основанию. Рассмотрим более подробно данные признаки.

Цель причинения вреда и знание контрагента об этом является ключевым при квалификации подозрительной сделки. Как отмечалось ранее, для признания сделки недействительной по основанию подозрительности (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве) достаточно того, чтобы *цель причинения вреда кредиторам* преследовал сам должник. *Контрагент должен лишь знать о наличии такой цели и необязательно ее преследовать.* Знание контрагента о противоправной цели должника говорит о недобросовестности контрагента, поскольку он в результате сделки получает имущественные выгоды негодными средствами. Субъективную сторону деяния контрагента доказать не так просто. Данное положение установлено в целях обеспечения стабильности гражданского оборота и защиты именно добросовестных контрагентов должника.

Обстоятельства, подтверждающие знание контрагента о цели причинения вреда совершенной сделкой (или долженствование знания), могут быть опровергнуты контрагентом.



Судебная практика исходит из того, что при решении вопроса о том, должна ли была другая сторона сделки знать об указанных обстоятельствах, во внимание принимается то, насколько она могла, действуя разумно и проявляя требующуюся от нее по условиям оборота осмотрительность, установить наличие этих обстоятельств (п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63).

Заметим, что *бремя доказывания обстоятельств, подтверждающих намерения должника причинить вред кредиторам, а также знание*

контрагента, возлагается на заявителя (внешнего или конкурсного управляющего, конкурсного кредитора или уполномоченный орган). При обосновании наличия цели причинения вреда имущественным правам кредиторов *заявитель доказывает* то, что на момент совершения сделки должник отвечал или в результате совершения сделки стал отвечать признакам неплатежеспособности или недостаточности имущества (эти признаки выявляются в результате изучения бухгалтерской и финансовой отчетности).



В юридической литературе распространена точка зрения, согласно которой закрепленные в абз. 2–5 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве нормы о наличии цели причинить вред имущественным правам кредиторов являются нормами-презумпциями, которые следует отнести к опровержимым, поскольку контрагент вправе доказывать, что, несмотря на наличие указанных в этих положениях обстоятельств, на самом деле цели причинить такой вред не было¹.



Судебная практика также склонна относить эти предположения к разряду презумпций. Так, в п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 указано, что установленные абз. 2–5 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве презумпции являются опровержимыми — они применяются, если иное не доказано другой стороной сделки.



С утверждением авторов о закреплении в абз. 2–5 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве именно презумпций согласиться вряд ли можно. *Презумпция представляет собой нормативно-правовое предположение, которое не требует доказывания одной из сторон спора.*

Законом о банкротстве установлены две нормы, имеющие некое сходство с правовыми презумпциями:

— *первое предположение содержится в абз. 1 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве* (предполагается, что другая сторона (контрагент) знала о цели причинения сделкой вреда кредиторам, если она признана заинтересованным лицом либо если она знала или должна была знать об ущемлении интересов кредиторов должника либо о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника) — *предположение о знании контрагента*;

¹ Несостоятельность (банкротство): Научно-практич. комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. С. 92; Кондратьева К.С. Порядок признания недействительными подозрительных сделок должника в процедурах банкротства // Вестник Пермского ун-та. Сер. Юридические науки. 2012. № 4. С. 88–96.

— *второе предположение закреплено в абз. 2 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве* (цель причинения вреда имущественным правам кредиторов предполагается, если на момент совершения сделки должник отвечал или в результате совершения сделки стал отвечать признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества и сделка была совершена безвозмездно или в отношении заинтересованного лица, либо направлена на выплату (выдел) доли (пая) в имуществе должника учредителю (участнику) должника в связи с выходом из состава учредителей (участников) должника, либо совершена при наличии одного из следующих условий, перечисленных в абз. 3–5 п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве) — *предположение о цели причинения вреда сделкой*.

Полагаем, что в том виде, как они сформулированы в Законе о банкротстве, ни предположение о знании контрагента, ни предположение о причинении вреда сделкой не являются презумпциями в их классическом понимании.

Факты, подтверждающие как предположение о цели причинения вреда сделкой, так и предположение о знании контрагента, также подлежат доказыванию и судебному установлению.

Для того чтобы было подтверждено знание контрагента о цели причинения сделкой имущественного вреда, заявитель **вправе** доказать наличие одного из следующих обстоятельств:

- данный контрагент является заинтересованным лицом по отношению к должнику (заинтересованность определяется в соответствии со ст. 19 Закона о банкротстве);
- он знал или должен был знать о наличии признаков неплатежеспособности или недостаточности имущества должника.

Действие презумпции (возможность ссылаться на нее) не может быть обусловлено тем, что сторона должна доказать наличие каких-либо иных обстоятельств, лежащих в основе презумпции.

Таким образом, Закон о банкротстве содержит в себе не презумпции в их классическом процессуальном понимании, а предусматривает механизм трансформации бремени доказывания, а также предмета доказывания: *необходимость установления субъективной стороны (умысел должника и знание контрагента) заменяется обстоятельствами, относящимися к объективным фактам, которые также подлежат доказыванию и установлению судом.*

Подозрительные сделки всегда должны быть связаны с уже причиненным должнику и кредиторам вредом или предполагаемым его причинением.



В соответствии с абз. 32 ст. 2 Закона о банкротстве под **вредом** понимаются *уменьшение стоимости или размера имущества должника и (или) увеличение размера имущественных требований к должнику, а также иные последствия совершенных должником сделок или юридически значимых действий, приведшие или могущие привести к полной или частичной утрате возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества.*

Исходя из анализа приведенного определения можно сделать следующие выводы:

- имущественный вред, причиненный кредиторам, заключается в полной или частичной невозможности получить удовлетворение своих требований за счет имущества должника;
- такой вред может быть как уже причиненным, так и гипотетическим, возможным;
- при определении наличия или возможности причинения такого вреда законодатель допускает широкий диапазон судебного усмотрения, поскольку абз. 32 ст. 2 Закона о банкротстве приводит примерный, открытый перечень неблагоприятных последствий, которые могут наступить в результате недобросовестных действий должника;
- законодатель не определяет конкретный размер ущерба, в результате которого возникает право на оспаривание сделки, порядок установления и исчисления такого ущерба.



В юридической науке высказывается обоснованная точка зрения о том, что по правилам подозрительности могут оспариваться сделки не только тогда, когда они уже причинили вред, но и если из их условий ясно, что они способны причинить этот вред в будущем. Так, Е.Ю. Маликов отмечает, что «наличие или возможность причинения кредиторам убытков — обязательное условие признания недействительной сделки, совершенной с заинтересованным лицом»¹.

В качестве примеров причинения имущественного вреда кредиторам в результате совершения должником подозрительных сделок можно привести:

- необоснованное обременение залогом имущества, принадлежащего должнику, в пользу третьих лиц (данная ситуация может привести к тому, что имущество перейдет из состава конкурсной массы в состав залогового имущества, что практически полностью нивелирует воз-

¹ Маликов Е.Ю. Защита имущественных прав участников процедур несостоятельности (банкротства). Волгоград: Изд-во ВИЭСП, 2004. С. 98.

возможность для конкурсных кредиторов участвовать в распределении средств, вырученных от продажи этого имущества);

- принятие должником на себя дополнительных обеспечительных обязательств, в частности поручительств по обязательствам третьих лиц (влечет увеличение имущественных требований третьих лиц к должнику);

- продажу должником своего имущества третьим лицам по заниженной цене или принятие в качестве оплаты за проданное имущество неликвидных активов, – например, необеспеченных векселей третьих лиц (влечет уменьшение размера имущества должника);

- прекращение прав должника в отношении третьих лиц; например, полное или частичное прощение третьим лицам долга (также влечет уменьшение размера имущества должника);

- приобретение должником имущества, договорная стоимость которого существенно выше рыночной, или замену одного имущества на другое, менее ликвидное;

- предоставление контрагенту отсрочки платежа, получение кредита или займа на невыгодных условиях, а также выдачу займа на невыгодных условиях;

- необоснованное премирование сотрудников должника, а также иную выплату денежных средств работникам должника (например, премий)¹;

- согласие должника на перевод обязанностей платежеспособного контрагента на третье лицо (производится замена лица, являющегося обязанным перед должником, на другое лицо, в отношении которого, например, возбуждено производство по делу о банкротстве), в результате совершения которого вместо одного должника (платежеспособного) появляется другой должник².

4.3.3. Оспаривание сделок должника, влекущих оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами (ст. 61.3 Закона о банкротстве)

Законодательство также не раскрывает понятий «предпочтительное удовлетворение требований» или «сделка с предпочтением», между тем они прочно укрепились в юридической литературе³.

¹ Определение ВС РФ от 14 июня 2016 г. № 305-ЭС16-1744 по делу № А40-165966/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Определение ВС РФ от 4 апреля 2016 г. № 306-ЭС15-8369 по делу № А55-26194/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: *Аюрова А.А.* Критерий осведомленности при оспаривании сделок с предпочтением по законодательству о банкротстве // Журнал российского права. 2014. № 7; Конд-



На наш взгляд, **сделку с предпочтением** можно определить как сделку, заключенную должником в отношении одного из его кредиторов или иных лиц, которая привела или может привести к преимущественному удовлетворению требований одного из кредиторов перед другими кредиторами в рамках дела о банкротстве.



Судебная практика, а также юридическая наука исходят из того, что сделки с предпочтением являются не ничтожными, а оспоримыми сделками. Буквальное толкование п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве не позволяет сделать противоположный вывод, так как подобная сделка может быть признана судом недействительной по заявлению арбитражного управляющего или кредитора. Требование о применении к сделкам с предпочтением, которые не имеют других недостатков, общих положений о ничтожности недопустимо. Такое требование, по сути, направлено на обход правил об установленном сроке исковой давности. Согласно позиции Президиума ВАС РФ от 17 июня 2014 г. № 10044/11¹ сделки с предпочтением являются не ничтожными, а оспоримыми, поскольку законодательно устанавливается, *что они могут быть признаны* недействительными по решению суда (п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве). Тем не менее Президиум ВАС РФ не исключает возможности квалифицировать сделку с предпочтением как ничтожную. Однако для этого необходимо, чтобы кроме нарушения очередности, установленной Законом о банкротстве, при совершении данной сделки было бы допущено злоупотребление правом. Подобные разъяснения содержатся в Постановлении Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 и Постановлении Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32.

Исходя из анализа положений ст. 61.3 Закона о банкротстве можно выделить **следующие признаки «предпочтительных сделок»**, направленных на получение преимущества одного кредитора перед другими (*для того, чтобы суд признал сделку недействительной, достаточно установления наличия хотя бы одного из признаков*).

1. В результате совершения сделки какой-либо кредитор или третье лицо *получает со стороны должника дополнительное (или вновь установленное) обеспечение исполнения обязательства*, которое возникло до совершения оспариваемой сделки (абз. 2 п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве)². Такие действия сторон сделки могут привести к тому,

ратьева К.С., Гройсберг А.И. Рассмотрение дел об оспаривании сделок с предпочтением: вопросы теории и практики // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2015. № 4; Савин Д.Г. Оспаривание сделок с предпочтением в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) юридического лица // Современный юрист. 2016. № 4.

¹ Вестник ВАС РФ. 2014. № 10.

² Определение ВС РФ от 17 октября 2016 г. № 307-ЭС15-17721(4) по делу № А56-71819/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

что, например, необеспеченный кредитор становится залоговым кредитором в деле о банкротстве (соответственно изменится его правовой статус, юридические возможности при реализации процедур банкротства: возможность получения удовлетворения из стоимости залогового имущества; право на определение условий продажи; исключение имущества из состава конкурсной массы и т.д.).



Необходимо учитывать, что, как отмечает в одном из определений Верховный Суд РФ, ни экономические мотивы заключения сделок, ни юридические обусловленности исполнения обязательств не влияют на порядок исчисления специальных сроков, предусмотренных ст. 61.3 Закона о банкротстве¹.

2. Сделка повлекла *изменение (или нарушение) очередности удовлетворения* требований одного из кредиторов (абз. 3 п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве). Например, кредитор заключает с должником соглашение о новации, по условиям которого ранее существовавшее требование кредитора по уплате ему экономических санкций (неустойки, штрафа, пени) новируется в денежное обязательство (в частности, в заемное). Таким образом, изменяется правовой статус кредитора, который становится конкурсным (включается в третью очередь реестра). Еще более распространенной является ситуация, при которой удовлетворяется требование кредитора при наличии кредиторов предшествующей очереди (погашается требование третьей очереди, в то время как наличествует задолженность по заработной плате).



Судебная практика исходит из того, что установление залога также приводит к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки².

3. Совершенной сделкой *удовлетворяются требования кредитора, срок исполнения обязательств перед которым не наступил*, в то время как наличествуют кредиторы по просроченным обязательствам (абз. 4 п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве).

4. Наиболее распространенными на практике являются случаи, когда *нарушается принцип пропорциональности удовлетворения требований кре-*

¹ Определение ВС РФ от 17 октября 2016 г. № 307-ЭС15-17721(4) по делу № А56-71819/2012 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

² Там же.

диторов в рамках одной очереди (абз. 5 п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве). В таких ситуациях один из кредиторов получает удовлетворение большее, на что бы он мог рассчитывать при пропорциональном распределении денежных средств, вырученных от продажи конкурсной массы (средства получены им вне предварительного коллективного распределения).

Вышеуказанные признаки охватывают собой сделки, заключенные должником после принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и (или) в течение одного месяца, предшествующего принятию арбитражным судом заявления о признании банкротом (п. 2 ст. 61.3 Закона о банкротстве).

Следует отметить, что Закон о банкротстве (п. 3 ст. 61.3) устанавливает специальные условия, при которых действует шестимесячный срок оспаривания сделок. Для того чтобы воспользоваться правом оспаривания сделок, совершенных в течение шестимесячного срока до момента принятия судом заявления о признании банкротом, **такие сделки должны обладать следующими признаками:**

— быть направленными как на нарушение правила очередности удовлетворения, так и на обеспечение исполнения обязательства (в совокупности условия, изложенные в абз. 2 и 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве);



Как отмечается Верховным Судом РФ, из содержания п. 2 и 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве следует, что независимо от того, совершена ли сделка в пределах шести либо одного месяца до возбуждения дела о банкротстве, а также после возбуждения данного дела, при наличии условий, предусмотренных абз. 2 и 3 п. 1 указанной статьи, недобросовестность контрагента по сделке не подлежит доказыванию (абз. 1 и 2 п. 12 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63). Следовательно, при наличии соответствующих условий состав недействительности сделки с предпочтением, по сути, носит формальный характер¹.

— имеются условия, соответствующие п. 1 ст. 61.3 Закона о банкротстве, и при этом сделка совершена в условиях знания кредитора о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества должника либо об обстоятельствах, которые позволяют сделать вывод о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества. Таким образом, для признания сделки недействительной по данному основанию в предмет доказывания по делу входит факт недобросовестности кредитора.

¹ Определения ВС РФ от 17 октября 2016 г. № 307-ЭС15-17721(4) по делу № А56-71819/2012; от 11 мая 2017 г. № 304-ЭС17-4849(1,4) по делу № А45-1150/2015 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».



При решении вопроса о том, должен ли был кредитор знать об указанных обстоятельствах, во внимание принимается то, насколько он мог, действуя разумно и проявляя требующуюся от него по условиям оборота осмотрительность, установить наличие этих обстоятельств.

К числу фактов, свидетельствующих в пользу такого знания кредитора, могут с учетом всех обстоятельств дела относиться следующие: неоднократное обращение должника к кредитору с просьбой об отсрочке долга по причине невозможности уплаты его в изначально установленный срок; известное кредитору (кредитной организации) длительное наличие картотеки по банковскому счету должника (в том числе скрытой); осведомленность кредитора о том, что должник подал заявление о признании себя банкротом.

Получение кредитором платежа в ходе исполнительного производства, или со значительной просрочкой, или от третьего лица за должника, или после подачи этим или другим кредитором заявления о признании должника банкротом само по себе еще не означает, что кредитор должен был знать о неплатежеспособности должника¹.

Необходимо отметить, что представленный в п. 1 и 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве перечень является открытым, предпочтение может иметь место и в других случаях, не указанных в Законе о банкротстве. В каждом конкретном случае арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, может выявить и иные обстоятельства, свидетельствующие о нарушении условий предпочтительности.



Бремя доказывания того факта, что сделка способна привести к оказанию предпочтения, лежит на лице, которое оспаривает сделку. Подтверждением тому является судебная практика (абз. 5 п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 г. № 63).

Итак, **преимущественное (предпочтительное) удовлетворение** имеет место, когда, *во-первых*, происходит погашение требования кредитора при наличии у должника другого кредитора предыдущей очереди (нарушение принципа очередности), *во-вторых*, удовлетворяется требование кредитора при наличии других кредиторов той же очередности (нарушение принципа пропорциональности) и, *в-третьих*, когда в сторону улучшения (приоритета) изменяется очередность удовлетворения требований одного из кредиторов (изменяется правовая природа требований одного из кредиторов, позволяющая ему более эффективно действовать в условиях несостоятельности).

¹ Определение ВС РФ от 26 ноября 2015 г. № 307-ЭС15-9523 по делу № А56-8217/2014 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

Принципы очередности и пропорциональности являются одними из основополагающих принципов правового института несостоятельности и выражаются в установлении приоритетов по отношению к требованиям различных категорий кредиторов.

При рассмотрении дел, связанных с оспариванием сделок с предпочтением, арбитражные суды должны проверять наличие на момент совершения оспариваемой сделки иных кредиторов (предыдущей или соответствующей очереди), задолженность перед которыми не была погашена в результате совершения этой сделки¹, а также обстоятельства, связанные с исполнением обжалуемой сделки.



Как правильно отмечается в юридической науке, оспаривание предпочтительного удовлетворения является реализацией принципа равенства кредиторов (*paritas creditorum, par condicio creditorum*).

Суть указанного принципа состоит в том, что все кредиторы банкрота должны иметь равные возможности получения удовлетворения из конкурсной массы. Такое равенство достигается за счет распределения средств конкурсной массы между всеми кредиторами пропорционально объему их требования в общей сумме задолженности (*pari passu, pro rata*).

Соответственно если какой-то из кредиторов должника получает полное удовлетворение своего требования, он оказывается в преимущественном положении по отношению к другим кредиторам. Более того, это происходит за счет других кредиторов, поскольку разницу между полным удовлетворением своего требования и тем удовлетворением, на которое такой кредитор мог рассчитывать при пропорциональном распределении средств конкурсной массы между всеми кредиторами, он получает из конкурсной массы, средства которой причитаются всем кредиторам, а не только ему².

Принцип равенства кредиторов является одним из главных принципов конкурсного права, на что неоднократно обращалось внимание не только в доктрине, но и в судебной практике³.

¹ См.: Постановления Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 июня 2013 г. по делу № А02-1544/2010; Федерального арбитражного суда Московского округа от 26 февраля 2014 г. № Ф05-6742/2013 по делу № А40-52988/2012; Арбитражного суда Поволжского округа от 6 ноября 2014 г. по делу № А55-13310/2013.

² См.: *Суворов Е.Д.* О правовой природе оснований для оспаривания преимущественного удовлетворения и возражений против такого оспаривания // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 12.

³ См.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. IV. Торговый процесс. Конкурсный процесс. М., 2003; *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008; *Кораев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М., 2010; *Шилимарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М., 2015.



Конституционный Суд РФ указывает, что установление особого режима удовлетворения имущественных требований к несостоятельному должнику, не допускающего удовлетворение этих требований в индивидуальном порядке, позволяет обеспечивать определенность объема его имущества в течение всей процедуры банкротства, создавая необходимые условия как для принятия мер к преодолению неплатежеспособности должника, так и для возможно более полного удовлетворения требований всех кредиторов, что, по существу, направлено на предоставление им равных правовых возможностей при реализации экономических интересов, в том числе когда имущества должника недостаточно для справедливого его распределения между кредиторами; при столкновении законных интересов кредиторов в процессе конкурсного производства решается задача пропорционального распределения среди кредиторов конкурсной массы¹.

Необходимо обратить внимание на то, что сделки с предпочтением могут содержать в себе признаки неравноценности, а также подозрительности. Так, например, соглашение об отступном, в соответствии с которым должник передал кредитору имущество, стоимость которого выше, чем размер долга, будет обладать всеми тремя признаками (неравноценность, предпочтительность, направленность на причинение вреда имущественным правам кредиторов).



Оспаривая сделки по основанию предпочтительности, необходимо помнить, что необязательно, чтобы требования иных кредиторов по обязательствам являлись наступившими, а также необязательно, чтобы имелись в наличии исполнительные листы о взыскании с должника денежных средств, предъявленные иными кредиторами (п. 8 информационного письма Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 128 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»»).

Данные основания оспаривания сделок не предполагают вынесение судом решения о признании сделки недействительной по одному лишь указан-

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» // СЗ РФ. 2011. № 6; Определение КС РФ от 25 февраля 2016 г. № 352-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Анисимова Сергея Петровича на нарушение его конституционных прав статьей 61.3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

ному формальному основанию и не препятствуют суду при рассмотрении соответствующего дела исследовать по существу и принять во внимание все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, оценивая имеющиеся в деле доказательства на предмет относимости, допустимости и достоверности, а также достаточности и взаимной связи доказательств в их совокупности по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном их исследовании¹.

Например, когда в результате заключения соглашения об изменении срока исполнения обязательства должника поменялась очередность удовлетворения требований кредитора (из третьей очереди требования кредитора стали текущими) или поменялся порядок удовлетворения требований кредитора (были требования обычными, а потом стали залоговыми).

По данному основанию недействительности можно оспаривать соглашения о зачете требований, которые возникли за пределами сроков, установленных ст. 61.3 Закона о банкротстве (один месяц, а также шесть месяцев), поскольку предметом оспаривания является не сам договор, породивший обязательство, а соглашение о зачете (п. 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 128), а также при заключении и исполнении соглашений об отступном (п. 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 128).

Очень важно понимать, что суды должны оценивать, какое конкретно преимущество получил кредитор (или иное лицо) в результате совершения или заключения той или иной сделки (действия), имеющей признаки предпочтения. Возможность обжалования любых сделок должника, так или иначе связанных с их исполнением, заключенных в период подозрительности, *может привести к умалению основополагающих принципов гражданского оборота*. На практике нередки случаи, когда признается недействительной сделка должника, совершенная с добросовестным контрагентом, который не предполагал о том, что должник находится в преддверии банкротства и что у него имеются иные кредиторы.

§ 5. Внеконкурсное обращение взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами

Данный способ защиты, установленный п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве, позволяет обеспечить последующее, внеконкурсное удов-

¹ Определения КС РФ от 24 сентября 2013 № 1481-О; от 2 июля 2013 № 1048-О // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

летворение требований кредиторов, когда производство по делу уже прекращено, а должник ликвидирован.



Указанная правовая конструкция за более чем 15-летний период своего существования подверглась обоснованной критике российской юридической общественности¹, поскольку не является четкой и определенной и не оправдала себя в практической реализации.

Согласно п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве *кредиторы, требования которых не были удовлетворены в полном объеме в ходе конкурсного производства, имеют право требовать обращения взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, в размере требований, оставшихся непогашенными в деле о банкротстве*. В случае отсутствия указанного имущества или по заявлению третьего лица суд вправе удовлетворить требования данных кредиторов путем взыскания соответствующей суммы без обращения взыскания на имущество должника. Указанное требование может быть предъявлено в срок, установленный федеральным законом.



Нельзя не обратить внимание на позицию Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), изложенную в п. 166 Постановления от 9 октября 2014 г. («дело «Лисейцева и Маслов (*Liseytseva and Maslov*) против Российской Федерации» (жалобы № 39483/05 и 40527/10))², в котором высказываются сомнения в эффективности такого «способа исчерпания». Отмечается, что Российская Федерация не имеет четкого представления о том, кто являлся бы ответчиком в таком разбирательстве, о процедуре, которой должны следовать заявители. ЕСПЧ приходит к выводу о том, что средство правовой защиты, предложенное властями Российской Федерации в п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве, не имеет разумных перспектив. Далее, в п. 167 Постановления обращается внимание на отсутствие в достаточной степени установившейся и последовательной прецедентной практики, подтверждающей, что это средство правовой защиты является эффективным в теории и на практике.

Анализ судебной практики применения положения п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве позволяет сделать вывод о том, что в некотором смысле правовая сущность исследуемой правовой конструкции является раскрытой.

¹ См., например: *Бруско Б.С.* Реализация права на внеконкурсное удовлетворение требований кредитора: теоретические и практические вопросы // *Предпринимательское право*. 2006. № 4.

² *Бюллетень ЕСПЧ*. 2015. № 3 (153).

Во-первых, данное положение рассматривается как специальный (экстраординарный) способ защиты прав кредиторов, чьи требования не были удовлетворены в ходе конкурсного процесса, при том что по общему правилу ликвидация юридического лица влечет прекращение всех его обязательств перед кредиторами (п. 1 ст. 61, ст. 419 ГК РФ), а требования кредиторов, не удовлетворенные по причине недостаточности имущества должника, считаются погашенными (п. 9 ст. 142 Закона о банкротстве).



На это неоднократно указывал Конституционный Суд РФ в своих определениях: от 9 ноября 2010 г. № 1435-О-О; от 17 июля 2012 г. № 1387-О; от 22 ноября 2012 г. № 2111-О¹.

Во-вторых, данное требование представляет собой не что иное, как требование о взыскании денежных средств путем обращения взыскания на имущество, в то же время является иском о праве на имущество, предъявляемое по правилам об исключительной подсудности².

Такие иски направлены на фактическое изъятие имущества у текущего владельца, который по делу будет являться надлежащим ответчиком. Первоначального приобретателя имущества у должника целесообразно привлекать по делу в качестве третьего лица. При этом последующий приобретатель имущества вправе использовать способы защиты, связанные с добросовестностью приобретения имущества. В п. 38 Постановления Пленума ВС РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. разъяснено, что приобретатель признается добросовестным, если докажет, что при совершении сделки он не знал и не должен был знать о неправомерности отчуждения имущества продавцом, в частности принял все разумные меры для выяснения полномочий продавца на отчуждение имущества. Таким образом, бремя доказывания своей добросовестности лежит на самом приобретателе. О добросовестности приобретателя, в частности, могут свидетельствовать ознакомление его со всеми правоустанавливающими документами на недвижимость, выяснение оснований возникновения у продавца недвижимого имущества права собственности, непосредственный осмотр приобретаемого имущества, выявление судебных споров и притязаний в отношении имущества.

¹ Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Президиума ВАС РФ от 17 сентября 2013 г. № 1192/13 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 1.

В-третьих, конструкция близка к требованию залогового кредитора об обращении взыскания на заложенное имущество и возможно применение права по аналогии¹.

В-четвертых, как следует из правовой позиции, изложенной в Определении Конституционного Суда РФ от 22 ноября 2012 г. № 2111-О, содержание и объем прав кредиторов являются производными от прав бывшего собственника — должника, признанного банкротом. Таким образом, в ходе рассмотрения дела подлежат установлению факты законности приобретения имущества третьим лицом (основательно или неосновательно передавалось имущество).

В-пятых, под имуществом должника, незаконно полученным третьим лицом, следует понимать его приобретение этим лицом в результате совершения недействительной сделки либо в результате совершения третьими лицами каких-либо иных противоправных действий (бездействия)².

В-шестых, к таким искам применяются правила об общих сроках исковой давности (ст. 196 ГК РФ). Между тем вопрос о начале течения срока исковой давности является дискуссионным.



Так, согласно позиции, изложенной в решении Арбитражного суда Тамбовской области от 23 июня 2014 г. по делу № А64-7845/2012, срок исковой давности начинает исчисляться с момента установления кредитором факта невозможности получения от должника удовлетворения в ходе конкурсного производства, а именно вынесения определения о завершении процедуры (данное решение в части применения положений о сроках исковой давности было поддержано судом кассационной инстанции, а также было отказано в передаче дела для пересмотра Судебной коллегией по экономическим спорам Верховного Суда РФ). Тем не менее согласиться с подобным толкованием не представляется возможным. Невозможность удовлетворения требований кредитора в связи с завершением конкурсного производства является одним из обстоятельств, необходимых для реализации права на применение способа защиты, предусмотренного п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве. Вторым обстоятельством является выявление информации о фактах незаконной передачи имущества должника третьим лицам. Таким образом, *сроки исковой давности начинают исчисляться с момента, когда возникнет полный юридический состав, связанный с возможностью применения данной нормы.* В противном случае законодатель мог бы просто указать, что требования кредиторов об обращении взыскания на имущество могут быть предъявлены в трехгодичный

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 17 сентября 2013 г. № 1192/13 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 1.

² Определение ВС РФ от 7 сентября 2015 г. по делу № 310-ЭС15-10158 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

срок с момента завершения конкурса. Более того, возможность предъявления такого требования одним кредитором (который не пропустил срок), при одновременном праве суда отказать в иске другим кредиторам (которые срок пропустили), является нарушающей принцип пропорциональности удовлетворения, поскольку все кредиторы имеют равные права.

Таким образом, обращаясь с иском, истец должен доказать незаконность получения ответчиком имущества, принадлежащего должнику, а также наличие непогашенных в рамках дела о банкротстве требований истца (ст. 65 АПК РФ). При этом ответчиком по делу может быть как первоначальный, так и последующий приобретатель.



Так, по одному из дел, рассматриваемых арбитражным судом (дело № А81-5130/2012)¹, суд частично удовлетворил иск кредитора об обращении взыскания на имущество, незаконно изъятое муниципалитетом из хозяйственного ведения предприятия, признанного банкротом.

Учитывая то, что Законом о банкротстве при реализации объектов коммунальной инфраструктуры установлена необходимость сохранения целевого назначения такого имущества, недопустимость нарушения условий конкурса покупателем и возможность безвозмездной передачи имущества муниципальному образованию в случае нарушения условий конкурса, обращение взыскания на имущество в порядке п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве на объекты коммунальной инфраструктуры суд апелляционной инстанции посчитал невозможным.

Вместе с тем суд указал, что поскольку обратиться с иском на спорное имущество в силу его особых свойств не представляется возможным, то в силу п. 1 ст. 6 ГК РФ (аналогия закона) в сложившейся ситуации в целях применения нормы п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве можно считать имущество отсутствующим. При этом суд апелляционной инстанции отметил, что истец не лишен возможности обратиться с самостоятельным иском о взыскании денежных средств со ссылкой на п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве.

Поскольку обращение взыскания на имущество не представлялось возможным, конкурсный кредитор обратился с иском о взыскании стоимости незаконно изъятых имущества.

Из содержания п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве следует, что суд вправе удовлетворить требования кредиторов путем взыскания соответствующей

¹ Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 23 декабря 2015 г. по делу № А81-591/2014, оставленное без изменения Постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 9 марта 2016 г., а также Определением ВС РФ от 6 июля 2016 г. № 304-ЭС16-6963 // Документы опубликованы не были. СПС «КонсультантПлюс».

суммы без обращения взыскания на имущество должника лишь в случае отсутствия указанного имущества или по заявлению третьего лица.

Соответственно для обращения кредитора с требованием о взыскании денежной компенсации за незаконно полученное третьими лицами имущество должника необходимо отсутствие такого имущества.

Ни действующим процессуальным законодательством, ни п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве не предусмотрена альтернативная возможность одновременного заявления исковых требований об обращении взыскания на имущество должника либо в случае отсутствия имущества о взыскании соответствующей суммы без обращения взыскания на имущество должника.

Поэтому в случае наличия имущества ликвидированного должника в незаконном обладании третьих лиц единственным возможным механизмом защиты прав кредитора является предъявление требования об обращении взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, в размере требований, оставшихся непогашенными в деле о банкротстве. Требование о взыскании соответствующей суммы кредитор вправе предъявить только в случае, если имущество должника было незаконно получено третьими лицами и на момент обращения с требованием отсутствует.

До момента установления судом отсутствия имущества для целей обращения взыскания кредитор в отсутствие однозначных доказательств обратного разумно полагал, что обращение с требованием об обращении взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, является единственным верным способом защиты нарушенных прав. Следовательно, истец узнал о праве на обращение с требованием о взыскании денежной компенсации лишь после принятия решения арбитражного суда по данному вопросу.

Таким образом, о невозможности обращения взыскания на имущество должника (отсутствии имущества для целей обращения взыскания) и возникновении права на обращение за взысканием соответствующей денежной компенсации кредитор узнал не ранее вынесенного Постановления Восьмого арбитражного апелляционного суда от 10 октября 2013 г., которым установлены изложенные выше обстоятельства.

Ответственность третьих лиц по компенсации стоимости имущества, которое отсутствует (либо признано отсутствующим в целях обращения взыскания), предусмотренная п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве, по своей правовой природе сходна с отношениями по возмещению вреда, поэтому при рассмотрении вопроса о начислении процентов за пользование чужими денежными средствами подлежит применению тот же подход, что и к начислению процентов на сумму возмещения вреда.

В итоге с администрации города за счет казны муниципального образования была взыскана *денежная компенсация* в размере стоимости не полученного конкурсным кредитором удовлетворения в ходе банкротства должника.

Несмотря на некоторую определенность в отношении данной правовой конструкции, внесенную сложившейся судебной практикой и юридической наукой, многие существенные аспекты данного способа защиты являются нераскрытыми. Тем менее считаем необходимым сформулировать ряд положений, способствующих уяснению сути рассматриваемой правовой категории.

1. Пункт 11 ст. 142 Закона о банкротстве подлежит применению, *если кредитору стало известно (или должно было быть известно) о выбытии имущества в период проведения процедур банкротства.*

Представляется, что для реализации кредитором права на внеконкурсное удовлетворение знание кредитора о незаконности выбытия имущества должника на стадии рассмотрения дела о банкротстве вообще правового значения не имеет. В противном случае суд может отказать в удовлетворении тому кредитору, который знал о выбытии имущества (по причине пропуска срока исковой давности), и удовлетворить требование того кредитора, который об этом не имел никакого представления. Таким образом, для применения п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве основополагающим является принцип стечения кредиторов, вне зависимости от того, один или несколько кредиторов предъявили такой иск; по делу должны быть привлечены в качестве третьих лиц все остальные кредиторы. В настоящий момент судебная практика идет по пути «кто узнал, тот и взыскал», что представляется неправильным.

2. *Заявлять требования об обращении взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, могут не только конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых должны были быть удовлетворены в конкурсном процессе (были включены в реестр), но и иные кредиторы, именуемые текущими, поскольку они также не получили своего удовлетворения.*

Кредиторы, которые не участвовали в деле об обращении взыскания на имущество должника, находящегося у третьих лиц (не привлечены в дело), но требования которых подтверждены судебными актами (решением о взыскании, определением об установлении размера требований кредитора), должны иметь возможность заявить свои требования на стадии исполнительного производства с целью пропорционального распределения между всеми кредиторами вырученных от продажи денежных средств. В данном случае исключается удовлетворение требований только лишь одного кредитора, в интересах которого состоялся судебный акт.

Интерес кредиторов связан с индивидуально-определенным имуществом, незаконно выбывшим из обладания собственника и перешедшим во владение третьего лица. Цель кредиторов в данном случае

обусловлена изъятием вещи у ненадлежащего обладателя в интересах всех кредиторов, ее реализацией и распределением вырученных от продажи денежных средств.

Несмотря на то что кредиторы в деле о банкротстве не обладают какими-либо вещными правами на имущество, входящее в конкурсную массу, наличие их имущественного интереса не вызывает сомнения, ибо правоотношения несостоятельности (банкротства) направлены не только на осуществление властных функций в отношении должника, но и на перераспределение материальных благ должника.

Поскольку не все кредиторы вообще смогут узнать о нахождении имущества ликвидированного должника-банкрота, поскольку порядок и обязанность публикации соответствующей информации законодательством не устанавливаются (указанные кредиторы будут лишены возможности защищать свои права и интересы в суде), арбитражному суду, рассматривающему требование об обращении взыскания на имущество в соответствии с п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве, следует привлекать к участию в деле в качестве третьих лиц всех кредиторов, включенных в реестр в рамках дела о банкротстве. В этом случае кредиторы могли бы в последующем заявить свои самостоятельные требования о взыскании с учетом принципов соразмерности и пропорциональности (здесь следует отметить, что нормы Закона о банкротстве не устанавливают внеконкурсный порядок пропорционального и соразмерного распределения вырученных денежных средств от реализации имущества должника, незаконно попавшего во владение третьих лиц).

3. Рассматриваемая нами конструкция внеконкурсного удовлетворения подлежит реализации при установлении фактов выбытия любого имущества (как недвижимого, так и движимого), в том числе имущественных прав и денежных средств должника. Во всяком случае Законом о банкротстве таких ограничений не установлено.

4. В рамках рассмотрения дела об обращении взыскания рыночная стоимость имущества не устанавливается, она может быть определена в порядке ст. 85 Закона «Об исполнительном производстве» (осуществляется судебным приставом-исполнителем) уже после того, как будут удовлетворены иски.

Оценка имущества, на которое производится обращение взыскания, подлежит оценке судебным приставом-исполнителем в соответствии с абз. 8 и 9 п. 1 ст. 64, ст. 85 Закона об исполнительном производстве.

Однако суд может взыскать соответствующую сумму без обращения взыскания на имущество. Тогда необходимость решения вопроса о рыночной стоимости этого имущества является очевидной.

Ныне действующее законодательство не позволяет точно определить лицо, уполномоченное производить реализацию найденного (по сути, бесхозного) имущества должника (по аналогии с реализацией заложенного имущества, единственным лицом является судебный пристав-исполнитель).



Достаточно разумным представляется подход германского законодательства: Положение о несостоятельности от 5 октября 1994 г. (§ 35, 203, 205, 211) предусматривает, что если после прекращения производства по делу о несостоятельности и ликвидации должника выявляются предметы, относящиеся к конкурсной массе, то суд по ходатайству управляющего, кредитора либо по собственной инициативе выносит постановление о проведении дополнительного распределения (распределение осуществляется конкурсным управляющим)¹.

Тем самым в этом случае правовыми нормами устанавливается своего рода юридическая фикция существования должника. Арбитражный суд утверждает конкурсного управляющего, призванного произвести продажу выявленной имущественной массы (презюмируется, что это имущество должника, а управляющий — его исполнительный орган) и распределить денежные средства между кредиторами, своевременно заявившими требования (на этот случай законодательство должно установить порядок предъявления и удовлетворения оставшихся неисполненными требований кредиторов после прекращения производства по делу о банкротстве и ликвидации должника). Таким образом, в германском законодательстве существует процедура соблюдения интересов всех кредиторов, которую должен реализовать арбитражный управляющий под непосредственным судебным контролем.

Наиболее близким к описываемой правовой конструкции германского права является механизм, предусмотренный п. 5.2 ст. 64 ГК РФ. Данной нормой предусматривается, что 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. Такое заявление может быть подано в течение пяти лет с момента внесения в ЕГРЮЛ сведений о прекращении юридического лица.

Суд утверждает арбитражного управляющего, на которого возлагается обязанность распределения обнаруженного имущества ликвидированного юридического лица.

¹ Германское право. Ч. III. М., 1999. С. 128–223.

5. Особо следует обратить внимание на то, что Закон о банкротстве не дает ответа на вопрос о том, что произойдет, если реализовать обращение взыскания на имущество должника не представляется возможным (оно может утратить свои коммерческие свойства по причине наличия юридических рисков для потенциальных покупателей, ввиду ненадлежащего технического обслуживания приобретателем или если условия рынка не позволяют его продать и т.д.).

В этом случае кто-либо из кредиторов, по аналогии с правом залогового кредитора, может заявить об оставлении нереализованного имущества за собой с выплатой остальным кредиторам в денежной форме их доли от стоимости имущества.



Полагаем, что любой кредитор, не получивший удовлетворение в рамках конкурса, будет являться лицом, потерпевшим убытки от действий неосновательного приобретателя (сторона, получившая имущество по незаконной сделке, т.е. необоснованную выгоду). В результате недобросовестных действий причинителей вреда имущество должника уменьшило свою стоимость, за что лица несут ответственность в виде возмещения убытков перед кредиторами.

Таким образом, полагаем правильным считать, что *права требования кредиторов в связи с обнаружением незаконно отчужденного имущества должника не восстанавливаются, а трансформируются в право на возмещение понесенных убытков* в размере неосновательного обогащения (как отмечалось ранее, право на защиту является самостоятельным субъективным правом управомоченного лица и существует даже в том случае, если прекращаются обязательства, в рамках которых произошло правонарушение) или в размере причиненного вреда в виде уменьшения стоимости имущества.

Более того, полагаем возможным для кредиторов потребовать уплаты деликвентом денежных сумм, которые он сумел сэкономить или дополнительно получить в результате использования имущества, незаконно утраченного должником.

Тем не менее нынешняя формулировка закона по причине скромности изложения правовых норм не позволяет использовать правовую конструкцию внеконкурсного удовлетворения в полной мере.

6. Если имущество выбыло из обладания должника по основанию оспоримости (по банкротным основаниям), то требование об обращении взыскания, заявленное кредитором, должно быть сопровождено требованием о признании сделки недействительной. В этом случае ответчиком по делу будет являться первоначальный приобретатель. Если же требование об обращении взыскания основывается на факте

совершения ранее ничтожной сделки, то суд может дать ей оценку как ничтожной в ходе рассмотрения требования к фактическому владельцу.

Незаконность получения третьим лицом имущества должника может быть установлена не только решением суда по арбитражному или гражданскому делу, но и приговором по уголовному делу.

7. Надлежащим ответчиком по делу об обращении взыскания на имущество должника будет лицо, фактически владеющее имуществом на момент спора. Между тем промежуточные обладатели (собственники) имущества также должны быть привлечены по делу в качестве третьих лиц, поскольку конечный владелец вправе будет в последующем взыскать с них убытки. Если же конечный приобретатель докажет свою добросовестность, то денежные средства в размере стоимости отчужденного имущества должны быть взысканы с первоначального приобретателя.

В свете сказанного норма п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве представляется нам до конца не проработанной, требующей соответствующих разъяснений высшей судебной инстанцией или внесения изменений в законодательство. В противном случае она по-прежнему будет, в силу ряда причин, не способна участвовать в правовом регулировании.

§ 6. Ответственность контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства)

6.1. Понятие и виды ответственности контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства)

Одним из способов защиты прав участников отношений несостоятельности (банкротства) является привлечение контролирующих должника лиц к имущественной ответственности.

Институт имущественной ответственности контролирующих лиц в процессе несостоятельности (банкротства) направлен прежде всего на защиту интересов кредиторов должника путем реализации ряда правовых механизмов, предусмотренных гл. III.2 «Ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве» Закона о банкротстве.



Институт ответственности контролирующих должника лиц в процессе несостоятельности (банкротства) — динамично развивающийся, что связано со стремлением законодателя надлежаще защитить добросовестных кредиторов от недобросовестных действий лиц, контролирующих должника. Так, в 2009 г. в законодательство о банкротстве

было введено понятие «контролирующее должника лицо»¹, установлено ограничение на рассмотрение дела о привлечении к субсидиарной ответственности рамками дела о банкротстве. Заметим, что до этого момента в Законе о банкротстве имелось лишь одно положение о том, что лица, которые виновны в доведении должника до банкротства, могут нести ответственность по его обязательствам при недостаточности имущества. Реформа института ответственности контролирующих лиц произошла в 2013 г.² Ее результатом стало введение ряда презумпций, которые были призваны облегчить процесс доказывания в делах о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. Кроме того, в ходе данных изменений было закреплено положение, согласно которому еще до завершения расчетов с кредиторами промежуточным судебным актом можно установить вину контролирующего лица, а вопрос о размере ответственности оставить для решения на последующих этапах, что значительно упростило возможность привлечения к ответственности виновных лиц. Значительному реформированию институт ответственности контролирующих лиц был подвергнут в 2016 г., когда в Закон о банкротстве были внесены важные изменения в отношении процессуальной стороны его применения³. Закон № 266-ФЗ⁴ — это уже четвертый блок поправок в Закон о банкротстве, существенно реформирующий институт ответственности контролирующих лиц при банкротстве.

¹ Федеральный закон от 28 апреля 2009 г. № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 18 (ч. 1). Ст. 2153.

² Федеральный закон от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям» // СЗ РФ. 2013. № 26. Ст. 3207.

³ Федеральный закон от 28 декабря 2016 г. № 488-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 1 (ч. 1). Ст. 29. Поправки, внесенные этим законом, должны были применяться к требованиям, заявленным после 1 июля 2017 г. Однако они не успели вступить в силу в связи с принятием Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — Закон № 266-ФЗ), согласно п. 3 ст. 4 которого рассмотрение заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности, предусмотренной ст. 10 (в ред., действовавшей до дня вступления в силу Закона № 266-ФЗ), которые поданы с 1 июля 2017 г., производится по правилам Закона о банкротстве в редакции Закона № 266-ФЗ.

⁴ Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. 1). Ст. 4815.

Изменения, внесенные Законом № 266-ФЗ, вступили в силу 30 июля 2017 г. Положения, связанные с рассмотрением заявлений о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности после признания должника банкротом, применяются к заявлениям, если процедуры конкурсного производства прекращены после 1 сентября 2017 г. (п. 4 ст. 4 Закона № 266-ФЗ).

Внимание законодателя и правоприменителя¹ к этому вопросу не исключает проблем в правоприменительной практике, а также научных дискуссий², которые возникают в отношении института ответственности контролирующих лиц при банкротстве³. В настоящее время Закон о банкротстве устанавливает следующие *виды ответственности* руководителя и иных контролирующих лиц в процессе несостоятельности (банкротства):

1) субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов, если полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица (ст. 61.11 Закона о банкротстве);

2) субсидиарная ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника (созыв заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением должника или принятие такого решения) (ст. 61.12 Закона о банкротстве);

3) имущественная ответственность за нарушение законодательства о банкротстве в виде возмещения убытков, причиненных руководителем должника или учредителем (участником) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия, членами органов управления должника, членами ликвидационной комиссии (ликвидатором) или иными контролирующими должника лицами (ст. 61.13 Закона о банкротстве);

4) имущественная ответственность в виде взыскания убытков по корпоративным основаниям (ст. 61.20 Закона о банкротстве).

6.2. Понятие контролирующих должника лиц



Цель введения понятия «контролирующее лицо» в законодательство о банкротстве — расширение круга субъектов, которые могут быть привлечены к имущественной ответственности по обязательствам

¹ Интересна следующая статистика: вопрос о субсидиарной ответственности контролирующих лиц рассматривается в каждом 15-м деле о банкротстве, при этом требования о привлечении к ответственности контролирующих лиц удовлетворяются примерно в 12% случаев (аналитика сделана по судебным актам Арбитражного суда Московского округа с 2011 г. по январь 2017 г.). См.: Материалы круглого стола «Субсидиарная ответственность владельцев компании-банкрота: как работает этот институт?» // Корпоративные стратегии. 2017. № 4. С. 1. Приложение к еженедельнику «Экономика и жизнь». 2017. № 15.

² См.: *Лотфуллин Р.К.* Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве: Учеб. пособие. М.: Saveliev, Batanov & Partners, 2018. С. 10–47.

³ Обзор научных дискуссий см. также: *Шиткина И.С.* Ответственность контролирующих должника лиц при несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 2017. № 8.

должника. Контролирующими могут быть признаны в том числе лица, имеющие неформализованный (фактический) контроль над должником. При этом важно отметить, что привлечение контролирующих должника лиц к ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов.



Как указал Верховный Суд РФ, «при его применении судам необходимо учитывать как сущность конструкции юридического лица, предполагающей имущественную обособленность этого субъекта (пункт 1 статьи 48 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), его самостоятельную ответственность (статья 56 ГК РФ), наличие у участников корпораций, учредителей унитарных организаций, иных лиц, входящих в состав органов юридического лица, широкой свободы усмотрения при принятии (согласовании) деловых решений, так и запрет на причинение ими вреда независимым участникам оборота посредством недобросовестного использования института юридического лица (статья 10 ГК РФ)»¹.

Интересно отметить, что правовая категория «контролирующее лицо», которая в настоящее время используется в различных сферах законодательства², впервые появилась именно в законодательстве о банкротстве.



Анализ судебной практики свидетельствует о том, что положения о субсидиарной ответственности контролирующих лиц применялись в отношении физических лиц — руководителей организаций³, контролирующих должника акционеров⁴, собственников имущества

¹ Пункт 1 Постановления Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» (далее — Постановление Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53) // РГ. 2017. 29 дек.

² Понятие «контролирующее лицо» применяется, например, в Законе о рынке ценных бумаг для целей раскрытия информации об аффилированных лицах, в Законе об АО и в Законе об ООО — для целей квалификации сделок с заинтересованностью, в Законе о конкуренции — для целей контроля за экономической концентрацией.

³ Определения ВС РФ от 31 марта 2016 г. № 309-ЭС15-16713 по делу № А50-4524/2013, от 26 января 2017 г. № 309-ЭС15-16713 по делу № А50-4524/2013; Постановления Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 13 августа 2015 г. по делу № А33-1677/2013; определения ВС РФ от 18 февраля 2015 г. по делу № А56-39041/2013; ВАС РФ от 4 июня 2014 г. № ВАС-6385/11 по делу № А60-3847/2010, от 14 июля 2014 г. № ВАС-8953/14 по делу № А79-7577/2010, от 16 июня 2014 г. № ВАС-3964/12 по делу № А07-17182/2010, от 30 мая 2014 г. № ВАС-6560/14 по делу № А07-17990/2012.

⁴ См., например: Определение ВС РФ от 21 апреля 2016 г. по делу № 302-ЭС14-1472; постановления Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 22 августа 2017 г. по делу № А33-1677/2013; Арбитражного суда Московского округа от 29 апреля 2015 г. по делу № А40-93917/2010; Федерального арбитражного суда Уральского округа от 2 июня 2014 г. № Ф09-2321/14 по делу № А60-16899/2010, от 11 марта 2014 г. № Ф09-621/14.

юридического лица¹, членов ликвидационной комиссии², которые в силу своих полномочий могут принимать решения, совершать сделки от имени должника, распоряжаться его имуществом, а также фактически контролирующих должника лиц³.



Для целей применения Закона о банкротстве **контролирующим признается лицо**, которое может давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий.

Закон конкретизирует обстоятельства, в результате которых возникает возможность определять действия должника (п. 2 ст. 61.10). **Лицо признается контролирующим:**

1) в силу нахождения с должником (руководителем или членами органов управления должника) в отношениях родства или свойства, должностного положения;

2) в силу наличия полномочий совершать сделки от имени должника, основанных на доверенности, нормативном правовом акте либо ином специальном полномочии;

3) в силу должностного положения (в частности, замещения должности главного бухгалтера, финансового директора должника либо в иных организациях, имеющих право распоряжаться 50 и более процентами голосующих акций, более чем половиной долей уставного капитала, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя, а также иной должности, предоставляющей возможность определять действия должника);

4) иным образом, в том числе путем принуждения руководителя или членов органов управления должника либо оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника иным образом.

¹ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 23 декабря 2013 г. № Ф09-13129/13 по делу № А47-2420/2012; Определение ВАС РФ от 20 мая 2014 г. № ВАС-5660/14 по делу № А43-3525/2011.

² См., например: Определение ВАС РФ от 24 января 2013 г. № ВАС-338/13; Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 17 апреля 2014 г. № Ф09-1554/14 по делу № А60-48475/2012.

³ Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 12 мая 2012 г. № Ф09-727/10 по делу № А60-1260/2009; Определение ВАС РФ от 29 апреля 2013 г. по делу № ВАС-11134/12.

Предусмотрев открытый перечень оснований контроля при изложении законодательной нормы, законодатель усилил такой подход положением, что лицо может быть признано контролирующим в судебном порядке *по основаниям иным, чем только те, которые перечислены в самом Законе* (п. 5 ст. 61.10 Закона о банкротстве).

Закон установил три **опровержимые презумпции контроля**, а именно: в силу п. 4 ст. 61.10 Закона о банкротстве, пока не доказано иное, предполагается, что лицо являлось контролирующим должника лицом, если это лицо:

- являлось руководителем должника или управляющей организацией должника, членом исполнительного органа должника, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии;

- имело право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться 50 и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной ответственностью, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя должника;

- извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, которые в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочены выступать от его имени, включая членов коллегиальных органов юридического лица (наблюдательного или иного совета, правления).

Установление презумпции наличия контроля у лиц, которые *извлекают выгоду из незаконного или недобросовестного поведения* единоличного исполнительного органа и членов коллегиальных органов управления юридического лица, является новеллой российского законодательства.

Будучи законодательной новеллой, возможность привлечения фактически контролирующих должника лиц к имущественной ответственности тем не менее уже практиковалась российскими судами при применении ст. 10 Закона о банкротстве (до внесения изменений Законом № 266-ФЗ).



Так, в деле о привлечении солидарно контролирующих лиц HSBC Management (Guernsey) Limited, ООО «Эйч-эс-би-си Банк (РР)» к субсидиарной ответственности по обязательствам ООО «Дальняя степь» преюдициальным был признан приговор суда по уголовному делу. В качестве обстоятельств, достаточных для вывода о контроле Должника со стороны ООО «Эйч-эс-би-си Банк (РР)», было принято во внимание со-

здание ООО «Эйч-эс-би-си Банк (РР)» в России сразу же после учреждения Фонда, размещение всех денежных средств Должника в ООО «Эйч-эс-би-си Банк (РР)», что позволяло Банку владеть ими, а значит, осуществлять прямой контроль, скрытый на первый взгляд ввиду отсутствия прямых корпоративных связей, а также направление деятельности Банка преимущественно на оказание услуг компаниям, входившим в состав Фонда, акционерами. Судом были признаны обоснованными доводы конкурсного управляющего «о возможности возложения субсидиарной ответственности на лиц, которые не являются участниками (учредителями), членами органов управления обществом, **однако осуществляли фактический неформальный контроль за деятельностью должника и управлением его активами (иные лица, иным образом определяли действия общества)**», что согласуется с содержанием ст. 10 Закона о банкротстве и ст. 56 ГК РФ, предусматривающим распространение ответственности указанных норм не только на лиц, имеющих право определять действия должника в силу наличия на то формальных оснований (единоличный исполнительный орган, члены коллегиального исполнительного органа, участник общества и др.), но и на лиц, осуществляющих фактический контроль за деятельностью должника»¹.

Стоит отметить, что именно с применением положений Закона о банкротстве об ответственности контролирующего должника лица связано введение в российскую судебную практику понятия **«фактический контроль»**. При наличии фактического контроля речь здесь идет о так называемых бенефициарных владельцах (фактических получателях дохода, «конечных собственниках»). С учетом конкретных обстоятельств в каждом случае могут применяться различные критерии, свидетельствующие об осуществлении лицом фактического контроля. Например, фактический корпоративный контроль может осуществляться посредством создания сложной юридической структуры владения с косвенным участием, посредством использования схем с перекрестным владением акциями (долями), трастовых схем, схем с использованием опционов и др.



Примером сказанного может служить так называемое «дело Сенаторова», в котором суд, удовлетворяя исковые требования, мотивировал решение следующим образом: «Через все юридические лица, привлеченные к участию в деле в качестве ответчиков, Сенаторов

¹ Определение Арбитражного суда Республики Калмыкия от 4 августа 2017 г. № А22-941/2006. Мы приводим только релевантную практику применения ст. 10 Закона о банкротстве в редакции до внесения изменений Законом от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ, которая может быть использована при рассмотрении исков о субсидиарной ответственности по новым правилам.

осуществляет бенефициарное владение имуществом, т.е. является фактическим собственником имущества, на которое истец просил обратить взыскание»¹. В качестве примера фактического контроля можно также привести ставшее известным дело «Макси-Групп» против Максимова Н.В.² Как установил суд, Максимов Н.В. был основным акционером общества «Макси-Групп» — основного общества с количеством акций, обеспечивающим долю участия в уставном капитале, в размере 99,99975%, а также президентом данного общества. При этом общество «Макси-Групп» имело право прямого либо опосредованного контроля за деятельностью каждой организации, входящей в структуру холдинга.

Суд установил контролирующее влияние Максимова Н.В. через лиц, которых в соответствии с российским законодательством формально нельзя признать аффилированными. Так, были установлены связи физических лиц с юридическими лицами — участниками холдинга, контролируемого Максимовым Н.В., среди которых бывший участник общества, генеральный директор, начальник юридического отдела, член совета директоров. В судебном заседании было установлено, что общее собрание участников общества «УралСнабКомплект» (учреждено и контролировалось единственным акционером общества «Макси-Групп» — Максимовым Н.В.) функционировало на формальной основе, участники данного общества полномочия в своей воле и в своем интересе не осуществляли.

Заметим при этом, что основанием для привлечения к ответственности фактически контролирующего лица послужили не только фактические обстоятельства аффилированности, но и то, что сделки, совершенные должником, не имели для него экономического смысла и заключались в интересах исключительно Максимова Н.В. для получения им финансовой выгоды.

Еще одним известным делом о привлечении к ответственности за фактический контроль является так называемое «дело Пугачева».



В данном деле суд отметил: «Исходя из системы владения и управления Банком, связанной, во-первых, с правом контроля Пугачевым С.В. за принятием решений в Банке через многоуровневую структуру владения Банком с использованием оффшорных компаний, и, во-вторых, с фактической системой личного согласования с Пугачевым С.В. основных решений Банка со стороны руководителей и органов управления Банка, судами сделан вывод о том, что Пугачев С.В. являлся

¹ Определение Московского городского суда от 2 августа 2012 г. по делу № 11-16173.

² Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 12 мая 2012 г. № Ф09-727/10 по делу № А60-1260/2009. Дело в порядке надзора не рассматривалось. См.: Определение ВАС РФ от 29 апреля 2013 г. № ВАС-11134/12.

лицом, контролирующим Банк, и имел возможность давать обязательные для Банка указания и иным образом определять его действия»¹.



Таким образом, при привлечении к ответственности контролирующих лиц суды исходят из реальной оценки влияния таких лиц на формирование воли должника.

Примерами такого влияния могут быть фактические обстоятельства, например, участие контролирующего лица в цепочке сделок должника, отсутствие экономического смысла таких сделок для должника, фактическая роль контролирующего лица в текущей деятельности должника: заслушивание отчетов руководителей компании, согласование сделок, совершаемых компанией, дача указаний ее формальным руководителям, контроль финансовых операций, участие в подборе персонала и выборе контрагентов компании, ведение переговоров от имени компании с контрагентами, государственными органами, неформальное представительство от имени компании.

Осуществление фактического контроля над должником возможно вне зависимости от наличия (отсутствия) формально-юридических признаков аффилированности (через родство или свойство с лицами, входящими в состав органов должника, прямое или опосредованное участие в капитале либо в управлении и т.п.). Суд устанавливает степень вовлеченности лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, в процесс управления должником, проверяя, насколько значительным было его влияние на принятие существенных деловых решений относительно деятельности должника. Если сделки, изменившие экономическую и (или) юридическую судьбу должника, заключены под влиянием лица, определившего существенные условия этих сделок, то такое лицо подлежит признанию его контролирующим должника.

Лицо не может быть признано контролирующим должника только на том основании, что оно состояло в отношениях родства или свойства с членами органов должника, либо ему были переданы полномочия на совершение от имени должника отдельных ординарных сделок, в том числе в рамках обычной хозяйственной деятельности, либо оно замещало должности главного бухгалтера, финансового директора должника (подп. 1–3 п. 2 ст. 61.10 Закона о банкротстве). Названные лица могут быть признаны контролирующими должника на общих основаниях, в том числе с использованием предусмотренных законодательством

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 1 октября 2015 г. по делу № А40-119763/2010.

о банкротстве презумпций, при этом учитываются преимущества, вытекающие из их положения¹.

Для *целей обеспечения взыскания с контролирующих лиц* Закон о банкротстве теперь устанавливает наличие контроля не только в «первом колене». Так, согласно п. 5 ст. 61.16 Закона о банкротстве арбитражный суд вправе наложить арест или принять иные обеспечительные меры в отношении как имущества лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, так и имущества, *принадлежащего иным лицам, в отношении которых ответчик является контролирующим лицом*, по основаниям, предусмотренным подп. 2 п. 4 ст. 61.10 Закона, т.е. имеет право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться 50 и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имеет право назначать (избирать) руководителя должника.

Арбитражный управляющий в деле о банкротстве, в котором рассматривается вопрос о привлечении к субсидиарной ответственности, обязан в установленный Законом срок от имени должника *предъявить в деле о банкротстве контролирующего должника лица* требование о включении в реестр требований кредиторов, основанное на заявлении о привлечении к субсидиарной ответственности (п. 6 ст. 61.16 Закона). Таким образом, Закон направлен на обеспечение взыскания с реально контролирующих должника лиц.



Интересным является вопрос о возможности привлечения к субсидиарной ответственности такого контролирующего акционера, как государство. Представляется, что государство наряду с иными прямо

перечисленными в законе субъектами может быть признано контролирующим лицом и при наличии предусмотренных законом оснований привлечено к ответственности по обязательствам должника. Например, если государство имеет преобладающее участие в уставном капитале хозяйственного общества, определяет решения этого общества, — скажем, дало ему обязательные указания, причинившие убытки, государство как контролирующее лицо может быть привлечено к имущественной ответственности при банкротстве подконтрольной ему организации. Согласно п. 1 ст. 126 ГК РФ Российская Федерация, ее субъекты, муниципальные образования отвечают по своим обязательствам принадлежащим им на праве собственности имуществом. Как

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // РГ. 2017. 29 дек.

верно указывали В.Г. Голубцов и М.Ю. Чельшев, возможность привлечения указанных субъектов к ответственности необходимо рассматривать как правовую гарантию одного из базовых предписаний, определенных в п. 1 ст. 124 ГК РФ, — правила об участии в гражданских отношениях публично-правовых образований наравне с иными участниками этих отношений — гражданами и юридическими лицами, из чего следует, что публично-правовая природа публично-правовых образований не должна нарушать принцип равенства, в частности, и в случае наступления гражданско-правовой ответственности¹. Особенности имущественной ответственности государства заключаются, в частности, в том, что при предъявлении гражданином или юридическим лицом требования о возмещении убытков ответчиком по такому требованию признаются соответственно Российская Федерация, ее субъект в лице соответствующего финансового либо иного уполномоченного органа, а убытки возмещаются за счет казны (ст. 1069, 1071 ГК РФ)². Представляется, что юридических запретов привлечения к имущественной ответственности государства как акционера (участника) не имеется. Однако при наличии юридических возможностей мы встречаемся с фактическими трудностями, обусловленными столкновением частного и публичного интересов при возложении имущественной ответственности на государство, поэтому в правоприменительной практике такие случаи встречаются крайне редко³.

Презумпция «отсутствия контроля» содержится в п. 6 ст. 61.10 Закона о банкротстве: к контролирующим должника лицам не могут быть отнесены лица, если такое отнесение связано исключительно с прямым владением менее чем 10% уставного капитала юридического лица и получением обычного дохода, связанного с этим владением. Законодатель при этом не разъясняет, что считать обычным доходом. Очевидно предположить, что применительно, например, к хозяйственным обществам речь идет о получении участниками дивидендов (распределении прибыли) пропорционально доле участия в уставном капитале. Контролирующим признается физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее право *не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения*

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1–5 / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Санниковой. М.: Статут, 2015. С. 643 (авторы главы — В.Г. Голубцов, М.Ю. Чельшев).

² Об особенностях привлечения к имущественной ответственности государства как контролирующего акционера см. подробно: *Шиткина И.С.* Имущественная ответственность государства в корпоративных правоотношениях // Закон. 2017. Май.

³ См., например: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12 августа 2015 г. № 09АП-23055/2015АК по делу № А40-32716/10-101-135. Указанный судебный акт был направлен на новое рассмотрение и отменен Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 20 июля 2016 г. по делу № А40-32716/10-101-135Б.

до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий. При этом сокрытие должником и (или) контролирующим должника лицом, и (или) иными заинтересованными по отношению к ним лицами признаков неплатежеспособности и (или) недостаточности имущества не влияет на определение даты возникновения признаков банкротства для целей определения контролирующего лица.

Закон о банкротстве предоставляет право контролирующим лицам доказать фактическое отсутствие контроля: согласно п. 9 ст. 61.11 этого Закона арбитражный суд вправе уменьшить размер или полностью освободить от субсидиарной ответственности лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности, если это лицо докажет, что оно при исполнении функций органов управления или учредителя (участника) юридического лица фактически не оказывало определяющего влияния на деятельность юридического лица (осуществляло функции органа управления номинально). При этом Закон мотивирует номинальных руководителей к раскрытию информации о фактических бенефициарах. Так, лицо, привлекаемое к ответственности, может быть освобождено от нее, если благодаря предоставленным им сведениям будет установлено фактически контролировавшее должника лицо и (или) обнаружено скрывавшееся им имущество должника и (или) контролирующего должника лица.



Согласно положениям п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 руководитель, формально входящий в состав органов юридического лица, но не осуществлявший фактическое управление (далее — номинальный руководитель) — например, полностью передоверивший управление другому лицу на основании доверенности либо принимавший ключевые решения по указанию или при наличии явно выраженного согласия третьего лица, не имевшего ответственности формальных полномочий (фактического руководителя), не утрачивает статус контролирующего лица, поскольку подобное поведение не означает потерю возможности оказания влияния на должника и не освобождает номинального руководителя от осуществления обязанностей по выбору представителя и контролю за его действиями (бездействием), а также по обеспечению надлежащей работы системы управления юридическим лицом (п. 3 ст. 53 ГК РФ). В этом случае по общему правилу номинальный и фактический руководители несут субсидиарную ответственность, предусмотренную ст. 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве, а также ответственность, указанную в ст. 61.20 Закона о банкротстве, солидарно (абз. 1 ст. 1080 ГК РФ, п. 8 ст. 61.11, абз. 2 п. 1 ст. 61.12 Закона о банкротстве). Вместе с тем

в силу специального регулирования (п. 9 ст. 61.11 Закона о банкротстве) размер субсидиарной ответственности номинального руководителя может быть уменьшен, если благодаря раскрытой им информации, недоступной независимым участникам оборота, были установлены фактический руководитель и (или) имущество должника либо фактического руководителя, скрывавшееся ими, за счет которого могут быть удовлетворены требования кредиторов. Рассматривая вопрос об уменьшении размера субсидиарной ответственности номинального руководителя, суд учитывает, насколько его действия по раскрытию информации способствовали восстановлению нарушенных прав кредиторов и компенсации их имущественных потерь (п. 1 ст. 1064 ГК РФ). В случае уменьшения размера субсидиарной ответственности номинального руководителя фактический руководитель несет субсидиарную ответственность в полном объеме. В той части, в которой ответственность номинального руководителя не была уменьшена, он отвечает солидарно с фактическим руководителем (п. 1 ст. 1064, абз. 1 ст. 1080 ГК РФ). Приведенные разъяснения об уменьшении размера субсидиарной ответственности номинального руководителя распространяются как на случаи привлечения к ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) должником заявления о собственном банкротстве, так и на случаи привлечения к ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 9 ст. 61.11 Закона о банкротстве). Таким же образом должны решаться вопросы, связанные с наличием статуса контролирующего лица у номинальных и фактических членов органов должника (в том числе участников корпораций, учредителей унитарных организаций), ликвидаторов и членов ликвидационных комиссий, а также вопросы, касающиеся привлечения их к субсидиарной ответственности (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 9 ст. 61.11 Закона о банкротстве).



Как отметила ФНС России в письме от 16 августа 2017 г., для того чтобы снизить размер субсидиарной ответственности или исключить привлечение к субсидиарной ответственности, номинальному руководителю недостаточно просто указать на лицо, фактически осуществлявшее контроль над должником, и представить соответствующие доказательства статуса контролирующего должника лица. Без предоставления сведений, которые реально будут способствовать принятию судебного акта в отношении контролирующего должника лица и его исполнению (без наступления реальных материально-правовых последствий), снижение размера субсидиарной ответственности или освобождение от нее неправомерно. Такими материально-правовыми последствиями, по мнению налоговых органов, можно считать, например, раскрытие сведений об имуществе контролирующего должника лица и источниках его формирования либо раскрытие сведений о схеме вывода активов должника. ФНС России рекомендует: «Номинального руководителя с учетом заниженного стандарта доказывания привлечения их к субсидиарной ответственности «необходимо» указывать в качестве

субсидиарного соответчика наряду с контролирующим должника лицом. В этом случае, при наличии информации, что реальный бенефициар также привлекается (планируется к привлечению) к субсидиарной ответственности, и осознавая солидарность субсидиарной ответственности, номинальный ответчик будет мотивирован снизить размер своей ответственности или избежать ее, предоставив сведения, которые позволят исполнить судебный акт (п. 5.2.1, 5.2.2 письма ФНС России от 16 августа 2017 г.).

Рассмотрим различные виды и особенности ответственности контролирующих лиц в соответствии с законодательством о банкротстве в редакции Закона № 266-ФЗ.

6.3. Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц за невозможность полного погашения требований кредиторов

Фундаментальным принципом российского права является разграничение ответственности юридического лица и ответственности других лиц, в том числе его учредителей, участников. Выражением этого принципа является тот факт, что юридическое лицо в российском праве наделено правом иметь обособленное имущество и отвечать таким имуществом по своим обязательствам (п. 1 ст. 48 ГК РФ). В п. 2 ст. 56 ГК РФ установлено общее правило, что учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечает по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ или другим законом. Иными словами, из общего правила есть ограниченное число установленных только законом (не подзаконным актом или судебным толкованием) исключений. Такие случаи игнорирования «правовой оболочки» юридического лица получили в российском праве, вслед за зарубежной судебной практикой и доктриной, метафорическое наименование «снятие корпоративной вуали» или «прокалывание корпоративной вуали» (*lifting the veil; piercing the veil of incorporation*).



Важно отметить, что основания привлечения к имущественной ответственности в правоотношениях банкротства мы можем найти не только в специальном Законе о банкротстве, но и в целом ряде статей ГК РФ¹ и федеральных законов об отдельных организационно-правовых формах юридических лиц.

¹ Следует отметить, что из ГК РФ 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

Так, положение абз. 3 п. 2 ст. 67.3 ГК РФ устанавливает, что в случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества или товарищества это основное общество (товарищество) несет субсидиарную ответственность по его долгам. Ответственность контролирующих лиц при банкротстве дочерних обществ также установлена законами об АО и ООО. Согласно ст. 3 Закона об АО если несостоятельность (банкротство) общества вызвана действиями (бездействием) его акционеров или других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, то на указанных акционеров или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам. Аналогичная норма содержится в ст. 3 Закона об ООО.

Заметим, что отдельные положения законов о хозяйственных обществах до настоящего времени не приведены в соответствие с ГК РФ. Так, Закон об АО устанавливает необходимость доказательства вины основного общества (товарищества) в форме прямого умысла в доведении дочернего общества до банкротства, используя конструкцию *«заведомо зная»* (п. 3 ст. 6 Закона об АО)¹, в то время как ГК РФ не устанавливает форму вины основного общества, т.е. не различает умысел и неосторожность для квалификации действий, детерминирующих несостоятельность (банкротство).

Примером нормы об ответственности при банкротстве унитарной организации является положение п. 2 ст. 7 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», согласно которому если несостоятельность (банкротство) предприятия вызвана собственником его имущества, то на собственника при недостаточности имущества государственного

актов Российской Федерации» (СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304 (далее – Закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ)) была исключена общая норма, ранее содержавшаяся в п. 3 ст. 56 ГК РФ, согласно которой если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, то на таких лиц в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам. С 1 сентября 2014 г. юридические лица (кроме хозяйственных обществ и товариществ, которым посвящена ст. 67.3 ГК РФ) привлекаются к ответственности согласно федеральному закону о соответствующей организационно-правовой форме, а также в соответствии с положениями Закона о банкротстве.

¹ Аналогично и п. 3 ст. 3 Закона об АО говорит об ответственности при заведомо виновном поведении контролирующих лиц.

или муниципального предприятия может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Закон о банкротстве расширяет круг субъектов, которые могут быть привлечены к ответственности при банкротстве юридического лица, поскольку содержит ряд специальных норм, которые устанавливают условия и особенности привлечения к ответственности и взыскания убытков с контролирующих лиц. В соответствии с Законом о банкротстве к субсидиарной ответственности при банкротстве должника может быть привлечено любое контролирующее организацию-банкрота лицо.

Характер ответственности контролирующих лиц за невозможность полного погашения требований кредиторов как *субсидиарный* определен в самом Законе о банкротстве, где установлено, что размер субсидиарной ответственности контролирующего должника лица равен совокупному размеру требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, а также заявленных после закрытия реестра требований кредиторов и требований кредиторов по текущим платежам, оставшихся непогашенными по причине недостаточности имущества должника. Размер субсидиарной ответственности контролирующего должника лица подлежит соответствующему уменьшению, если им будет доказано, что размер вреда, причиненного имущественным правам кредиторов по вине этого лица, существенно меньше размера требований, подлежащих удовлетворению за счет этого контролирующего должника лица (п. 11 ст. 61.11 Закона о банкротстве). Субсидиарная ответственность нескольких контролирующих лиц применяется к ним солидарно (п. 8 ст. 61.11 Закона о банкротстве).



Основной смысл конструкции субсидиарной ответственности заключается в том, что лицо, контролирующее должника, привлекается к имущественной ответственности в случае, если полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие его виновных действий и (или) бездействия.

Поскольку данное обязательство возникает, по сути, из деликта¹, в действиях контролирующих лиц для привлечения их к субсидиарной

¹ О деликтном характере ответственности пишет, в частности, О.В. Гутников: «фактически контролирующие лица несут ответственность не по обязательствам должника, а по своим обязательствам, возникшим из причинения вреда имущественным интересам кредиторов» (Гутников О.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц за невозможность полного погашения требования кредиторов // Хозяйство и право. 2018. № 3. С. 31; *Он же*. Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1). Р.Т. Мифтахутдинов

ответственности должен быть состав правонарушения, включая виновные действия (бездействие), причинно-следственную связь и причиненные этими действиями (бездействием) убытки.



Данная позиция нашла отражение и в судебной практике: «Субсидиарная ответственность установлена в качестве санкции за недобросовестные и неразумные действия контролирующего должника лица, следствием которых стало банкротство юридического лица, не позволившее ему удовлетворить требования кредиторов». Суд указал на возможность применения подходов, изложенных в Постановлении Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица», поскольку **по своей правовой природе отношения по привлечению к субсидиарной ответственности контролирующих лиц сходны с отношениями по возмещению вреда**¹.



В законодательстве установлена презумпция вины контролирующих лиц²: пока не доказано иное, предполагается, что должник не может погасить требования кредитов вследствие действий и (или) бездействия контролирующих лиц. Контролирующее лицо не несет субсидиарной ответственности, если докажет, что его вина в невозможности полного погашения требований кредиторов отсутствует.

Контролирующее лицо не подлежит привлечению к субсидиарной ответственности, если 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.

Заметим, что Закон о банкротстве достаточно широко трактует круг субъектов, в интересах которых контролирующее лицо должно действовать добросовестно и разумно. Если п. 3 ст. 53.1 ГК РФ говорит о том, что контролирующее лицо под риском привлечения к ответственности

именует основания субсидиарной ответственности контролирующих лиц при банкротстве «экономическим деликтом» (см.: *Мифтахутдинов Р.Т.* Эволюция института субсидиарной ответственности при банкротстве: причины и последствия правовой реформы // Закон. 2018. № 5.С. 190).

¹ Определение Арбитражного суда Республики Калмыкия от 4 августа 2017 г. № А22-941/2006.

² Тенденция перехода от презумпции невиновности контролирующего лица к презумпции вины с его стороны стала предметом исследования в правовой литературе. См., например: *Кузьмишин А.* Ответственность за вред, причиненный компании контролирующим ее лицом: новые тенденции // Корпоративный юрист. 2009. № 10.

должно действовать добросовестно и разумно только в интересах юридического лица, то Закон о банкротстве помимо должника в качестве адресатов (выгодоприобретателей) добросовестного и разумного поведения контролирующего лица называет его учредителей (участников), а также ставит условие: при этом не должны быть нарушены интересы кредиторов¹. Совершенно очевидно, что интересы названных лиц по факту вполне могут не совпадать, и в этом выражается особенность законодательства о банкротстве, призванного учитывать интересы множества субъектов.

Следует отметить, что законодательство о банкротстве не приводит критериев добросовестности и разумности действий контролирующих лиц. Для понимания категорий «добросовестность» и «разумность» следует обратиться к общим основам имущественной ответственности единоличного исполнительного органа, членов коллегиальных органов и лиц, фактически определяющих действия юридического лица. Заметим, что ГК РФ (ст. 53) и другие законодательные акты устанавливают лишь общую обязанность лиц, которые уполномочены выступать от имени юридического лица, действовать в интересах этого юридического лица добросовестно и разумно, не перечисляя конкретные требования или запреты.

Разумность и добросовестность действий членов органов управления, лиц, фактически осуществляющих контроль над юридическим лицом, является оценочной категорией и устанавливается судом каждый раз при рассмотрении конкретного дела.



Ориентиром для судов является толкование понятий недобросовестности и неразумности, данное Высшим Арбитражным Судом РФ в Постановлении Пленума от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»². Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связан-

¹ Обязанность действовать добросовестно по отношению к кредиторам, в частности, установлена п. 1 ст. 30 Закона о банкротстве, предусматривающим, что руководитель должника и иные его органы, а также учредители (участники) должника, собственник имущества должника — унитарного предприятия и иные контролирующие должника лица со дня, когда они узнали или должны были узнать о наличии указанных обстоятельств, **обязаны действовать с учетом интересов кредиторов**, в частности не допускать действия (бездействие), которые могут заведомо ухудшить финансовое положение должника.

² Заметим, что установление критериев недобросовестного и неразумного поведения директоров не отменяет в отношении этих лиц действия фундаментального принципа, содержащегося в п. 5 ст. 10 ГК РФ: добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются.

ных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» по общему правилу необходимым условием отнесения лица к числу контролирующих должника является наличие у него фактической возможности давать должнику обязательные для исполнения указания или иным образом определять его действия (п. 3 ст. 53.1 ГК РФ, п. 1 ст. 61.10 Закона о банкротстве).

Ответственность контролирующих лиц должна находиться *в причинно-следственной связи с действиями (бездействием) контролирующих лиц*, т.е. должна быть детерминирована поведением этих лиц.



Как указал Верховный Суд РФ, необходимым условием возложения субсидиарной ответственности на участника является наличие причинно-следственной связи между использованием им своих прав и (или) возможностей в отношении контролируемого хозяйствующего субъекта и совокупностью юридически значимых действий, совершенных подконтрольной организацией, результатом которых стала ее несостоятельность (банкротство).

Субсидиарная ответственность участника наступает тогда, когда в результате его поведения должнику не просто причинен имущественный вред, а он стал банкротом, т.е. лицом, которое не может удовлетворить требования кредиторов и исполнить публичные обязанности вследствие значительного уменьшения объема своих активов под влиянием контролирующего лица¹.

Действительно, несостоятельность (банкротство), за исключением умышленных действий, как правило, является следствием целого комплекса обстоятельств — снижения рыночной конъюнктуры, падения спроса, изменений в макроэкономических условиях и не следует обуславливать банкротство должника только действиями контролирующих лиц. Закон устанавливает *презумпцию причинно-следственной связи между действиями контролирующего лица и невозможностью полного*

¹ Определение ВС РФ от 21 апреля 2016 г. по делам № 302-ЭС14-1472, А33-1677/13. Об отказе в привлечении к ответственности контролирующих лиц по причине невозможности установить причинно-следственную связь между виновными действиями контролирующего лица и наступлением банкротства см. также: Определение ВС РФ от 12 февраля 2015 г. № 306-ЭС14-8131; постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27 августа 2012 г. № Ф03-3657/2012, Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 17 декабря 2013 г. по делу № А17-9072/2011, Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 27 марта 2013 г. по делу № А55-4429/2011, Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 9 декабря 2014 г. по делу № А31-2315/2012, Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 14 ноября 2014 г. по делу № А56-77939/2012; Определение ВС РФ от 21 апреля 2016 г. по делам № 302-ЭС14-1472, А33-1677/13.

погашения требований кредиторов. Пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств:

1) причинен существенный вред¹ имущественным правам кредиторов в результате совершения контролирующим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника (совершения таких сделок по указанию этого лица), включая подозрительные сделки (ст. 61.2 Закона о банкротстве) и сделки, влекущие за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами (ст. 61.3 Закона о банкротстве)²;

2) документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации³, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют, не содержат информацию, обязательную в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо содержат искаженную информацию, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы;

3) требования кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, возникшие вследствие правонарушения, за совершение которого вынесено и вступило в силу решение о привлечении должника или его должностных лиц, являющихся либо являвшихся

¹ Существенность причиненного вреда, очевидно, должна быть предметом судебного усмотрения. При этом ФНС России предлагает с учетом аналогии п. 2 ст. 61², ст. 78 Закона об АО, ст. 46 Закона об ООО считать существенным вред, причиненный сделками с активами на сумму сделки, эквивалентную 20–25% общей балансовой стоимости имущества должника. По мнению Налоговой службы, размер существенности может быть и меньше, если доказать, что выведено имущество, отсутствие которого осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника (см. письмо ФНС России от 16 августа 2017 г. № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III² Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ», далее — письмо ФНС России от 16 августа 2017 г.).

² Положения подп. 1 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве применяются независимо от того, были ли указанные сделки признаны судом недействительными (для случаев, указанных в п. 3 ст. 61.11 Закона о банкротстве).

³ Положения подп. 2 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве применяются в отношении лиц, на которых возложены обязанности организации ведения бухгалтерского учета и хранения или ведения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника.

его единоличными исполнительными органами¹, к уголовной, административной ответственности или ответственности за налоговые правонарушения, в том числе требования об уплате задолженности, выявленной в результате производства по делам о таких правонарушениях, превышают 50% общего размера требований кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, включенных в реестр требований кредиторов;

4) документы, хранение которых являлось обязательным² в соответствии с законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют либо искажены;

5) на дату возбуждения дела о банкротстве не внесены подлежащие обязательному внесению в соответствии с федеральным законом сведения либо внесены недостоверные сведения о юридическом лице в государственные информационные ресурсы (Единый государственный реестр юридических лиц и Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц)³.

Законодательное положение, содержащееся в п. 7 ст. 61.16 Закона о банкротстве, позволяет обеспечить возможность привлечения контролирующих лиц к ответственности при доказанности наличия оснований, но недоказанности на момент рассмотрения требований размера причиненного ущерба. Если на момент рассмотрения заявления о привлечении контролирующего лица *невозможно определить размер субсидиарной ответственности*, то арбитражный суд после установле-

¹ Положения подп. 3 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве применяются в отношении лица, являвшегося единоличным исполнительным органом должника в период совершения должником или его единоличным исполнительным органом соответствующего правонарушения, а также контролирующего должника лица.

² Положения подп. 4 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве применяются в отношении единоличного исполнительного органа юридического лица, а также иных лиц, на которых возложены обязанности по составлению и хранению указанных документов.

³ Положения подп. 5 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве применяются в отношении единоличного исполнительного органа юридического лица, а также иных лиц, на которых от имени юридического лица возложены обязанности по представлению документов для государственной регистрации в соответствующие государственные информационные ресурсы.

ния всех иных имеющих значение для привлечения к субсидиарной ответственности фактов выносит определение, содержащее в резолютивной части *выводы о доказанности наличия оснований* для привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности и о приостановлении рассмотрения этого заявления до окончания расчетов с кредиторами либо до окончания рассмотрения требований кредиторов, заявленных до окончания расчетов с кредиторами. После завершения расчетов с кредиторами арбитражный управляющий одновременно с отчетом о результатах проведения процедуры, примененной в деле о банкротстве, направляет в арбитражный суд ходатайство о возобновлении производства по рассмотрению заявления о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (по ст. 61.11 Закона), указав размер требований каждого кредитора, которые остались непогашенными в связи с недостаточностью имущества должника, а также отчет о результатах выбора кредиторами способа распоряжения правом требования о привлечении к субсидиарной ответственности.

В случае если расчеты с кредиторами завершены (процессуальные действия по делу о банкротстве прекращены), а рассмотрение заявления о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности не приостанавливалось и не завершено, арбитражный суд по ходатайству лиц, участвующих в деле о банкротстве, *приостанавливает производство по делу о банкротстве* до вынесения определения по заявлениям о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности.

По результатам рассмотрения заявления о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности выносится определение о привлечении к субсидиарной ответственности с указанием суммы, подлежащей взысканию с лица (лиц), привлеченного к субсидиарной ответственности, с учетом выбранного кредиторами способа распоряжения полученным правом требования, предусмотренного ст. 61.17 Закона о банкротстве, либо об отказе в привлечении к субсидиарной ответственности (п. 13 ст. 61.16 Закона о банкротстве).

6.4. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц за неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд

К неисполнению обязанности по подаче заявления должника в суд *приравнивается* неисполнение обязанности по созыву заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением

должника или принятию такого решения в случаях и в срок, которые установлены ст. 9 Закона о банкротстве.

Субъектами ответственности по ст. 61.12 Закона о банкротстве за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника являются руководитель должника, ликвидационная комиссия, а также лица, на которых Законом возложена обязанность по созыву заседания для принятия решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и (или) принятию такого решения, и (или) подаче данного заявления в арбитражный суд. К таким лицам относятся:

- ✓ собственник имущества должника — унитарного предприятия;
- ✓ лица, имеющие право инициировать созыв внеочередного общего собрания акционеров (участников) должника, либо иные контролирующие должника лица (п. 3.1 ст. 9 Закона о банкротстве в редакции Федерального закона № 266-ФЗ).



До внесения изменений в Закон о банкротстве Законом № 266-ФЗ вопрос о том, распространяется ли ответственность за нарушение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд на участников хозяйственных обществ, законодательно не был решен. В настоящий момент возможность привлечения к ответственности за нарушение обязанности по подаче заявления совершенно определенно распространена на участников, собственников имущества организации, а также на всех лиц, на которых Законом возложена обязанность по созыву заседания для принятия решения о подаче заявления должником или подаче такого заявления.

Законом № 266-ФЗ также непосредственно урегулирован вопрос о возможности привлечения к ответственности по ст. 61.12 Закона о банкротстве за нарушение обязанности по подаче заявления должника контролирующих лиц (теневых директоров¹, бенефициаров и пр.), что давно поддерживалось в юридическом сообществе².

При нарушении указанной обязанности по подаче заявления о банкротстве должника несколькими лицами *эти лица отвечают солидарно. Размер ответственности* равен размеру обязательств должника (в том

¹ «Теневыми директорами» (*shadow directors*) именуют юридических и физических лиц, не являющихся единоличным органом или членами органов управления юридического лица, но имеющих возможность фактически определять решения (действия) подконтрольного лица.

² См., например: *Егоров А.В.* Субсидиарная ответственность владельцев компаний-банкротов: как работает этот институт? // Корпоративные стратегии. 2017. № 4. С. 1. Приложение к еженедельнику «Экономика и жизнь». 2017. № 15; *Воробьева И.О., Быков В.П., Финогенов А.В.* Привлечение к субсидиарной ответственности бывшего руководителя должника по его обязательствам // Вестник ФАС Московского округа. 2014. № 1.

числе по обязательным платежам), возникших после истечения срока для подачи заявления и до возбуждения дела о банкротстве должника (возврата заявления уполномоченного органа о признании должника банкротом).



Сущность конструкции субсидиарной ответственности, предусмотренной в ст. 61.12 Закона о банкротстве, заключается в том, что лицо, на которое Законом о банкротстве возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и подаче такого заявления, привлекается к субсидиарной ответственности в размере требований тех кредиторов, которые возникли после пропуска срока на подачу заявления о банкротстве в соответствии со ст. 9 Закона о банкротстве (см. п. 12 Постановления Пленума ВС РФ от 21 декабря 2018 г. № 53).

Условиями привлечения к ответственности, предусмотренной в ст. 61.12 Закона о банкротстве, являются:

- **противоправное поведение лица**, имеющего соответствующую обязанность, в форме неисполнения обязанности по подаче в суд заявления о банкротстве должника в течение месяца со дня возникновения одного из условий, предусмотренных п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве;
- **наличие вреда**, причиненного имущественным правам кредиторов по обязательствам, возникшим после истечения месячного срока, предусмотренного п. 2 ст. 9 Закона о банкротстве;
- **причинно-следственная связь** между противоправным поведением в виде неисполнения обязанности по подаче заявления и вредом, который причинен имущественным правам «новых» кредиторов;
- **вина лица**, не исполнившего обязанность по подаче заявления в арбитражный суд.



В случае отсутствия условий привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности в привлечении к ответственности может быть отказано. В качестве примеров отказа в привлечении к ответственности контролирующего должника лица

можно привести следующие судебные постановления: Постановлением Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 марта 2016 г. было отказано в привлечении к субсидиарной ответственности учредителей и руководителей должника в сумме 104 635 253,11 руб.¹; Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 23 декабря 2015 г. было отказано

¹ www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/1dffb6d-87c9-4ce6-8a68-05a0cd25740a/68a21c11-8850-4196-ac6f-fcd4b764ce6b/A12-13579-2014_20160316_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf

в привлечении к субсидиарной ответственности единственного участника должника в размере 2 613 684 377,4 руб.¹ Весьма интересным представляется дело № А60-8096/2011, по которому *контролирующее лицо было освобождено от ответственности дважды*².

Субсидиарная ответственность обязанного лица за просрочку инициирования дела о банкротстве базируется на ключевом принципе гражданского права — принципе добросовестности участников гражданских правоотношений (ст. 1, 10 ГК РФ). Как было указано выше, принципиальным положением Закона о банкротстве является положение, согласно которому руководитель хозяйственного общества обязан действовать добросовестно не только по отношению к возглавляемому им юридическому лицу, но и по отношению к его кредиторам. Руководитель должен учитывать их законные интересы, в том числе путем содействия в получении ими необходимой информации, в частности, в случае наличия у организации признаков неплатежеспособности.



Аргументация бездействия руководителя как основания для привлечения его к субсидиарной ответственности еще до внесения изменений Законом № 266-ФЗ приводилась Верховным Судом РФ: «...бездействие руководителя, уклоняющегося от исполнения возложенной на него Законом о банкротстве обязанности по подаче заявления должника о собственном банкротстве (о переходе к осуществляемой под контролем суда ликвидационной процедуре), является противоправным, виновным, влечет за собой имущественные потери на стороне кредиторов и публично-правовых образований, нарушает как частные интересы субъектов гражданских правоотношений, так и публичные интересы государства»³.

Перечень оснований, при которых возникает обязанность уполномоченного лица подать заявление о банкротстве, установлен в п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве.

Обязанность обратиться с заявлением должника в арбитражный суд возникает в случае, если:

— удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения должником денеж-

¹ www.kad.arbitr.ru/PdfDocument/a0e33748-722e-4a85-b917-90743b1b8c3d/99dbcb1f-9835-4838-9add-9559a2904769/A40-4434-2010_20151223_Reshenija_i_postanovlenija.pdf

² Первый раз: www.casebook.ru/File/PdfDocument/8e94e32d-d62e-42b9-89b3-a31573b43e21/A60-8096-2011_20170424_Opredelenie.pdf. Второй раз: https://casebook.ru/File/PdfDocument/e84200f9-a1d2-4be6-81f6-33d725a475a2/A60-8096-2011_20170917_Opredelenie.pdf.

³ Определение ВС РФ от 31 марта 2016 г. № 309-ЭС15-16713 по делу № А50-4524/2013.

ных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей и (или) иных платежей в полном объеме перед другими кредиторами;

– органом должника, уполномоченным в соответствии с его учредительными документами на принятие решения о ликвидации должника, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

– органом, уполномоченным собственником имущества должника – унитарного предприятия, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

– обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;

– должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества;

– 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 выплатам в размере и в порядке, которые устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством;

– в иных случаях, предусмотренных Законом о банкротстве.

В правоприменительной практике может возникнуть проблема, связанная с ответом на вопрос: следует ли принимать во внимание формальные (наличие задолженности, подтвержденной решением суда и не погашенной в течение определенного времени) или материальные (например, неспособность обслуживать свои долги) признаки банкротства?



В п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 выработана следующая правовая позиция: обязанность руководителя по обращению в суд с заявлением о банкротстве возникает в момент, когда добросовестный и разумный руководитель, находящийся в сходных обстоятельствах, в рамках стандартной управленческой практики, учитывая масштаб деятельности должника, должен был объективно определить наличие одного из обстоятельств, указанных в п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве. Если руководитель должника докажет, что само по себе возникновение признаков неплатежеспособности, обстоятельств, названных в абз. 5, 7 п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве, не свидетельствовало об объективном банкротстве и он, несмотря на временные финансовые затруднения, добросовестно рассчитывал на их преодоление в разумный срок, приложил необходимые усилия для достижения такого результата, выполняя экономически обоснованный план, такой руководитель может быть освобожден от субсидиарной ответственности на тот период, пока

выполнение его плана являлось разумным с точки зрения обычного руководителя, находящегося в сходных обстоятельствах¹.



Действительно, одна из теоретических проблем, которая возникает при применении конструкции субсидиарной ответственности за неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в соответствии со ст. 61.12 Закона о банкротстве, связана с обоснованием наличия причинно-следственной связи между предусмотренным в составе противоправным бездействием и имущественным вредом, в особенности в отношении отдельных категорий кредиторов (кредиторов по обязательным платежам, деликтных кредиторов), поскольку возникновение данных обязанностей должника не обусловлено противоправным бездействием руководителя должника².

Закон о банкротстве, с учетом изменений, внесенных Законом № 266-ФЗ, в п. 2 ст. 61.12 установил, что *бремя доказывания* отсутствия причинной связи между невозможностью удовлетворения требований кредитора и нарушением обязанности по подаче заявления лежит на привлекаемом к ответственности контролирующем лице.

В размер ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника не включаются обязательства, до возникновения которых конкурсный кредитор знал или должен был знать о том, что имели место основания для возникновения обязанности по подаче заявления о признании должника банкротом, за исключением требований об уплате обязательных платежей и требований, возникших из договоров, заключение которых являлось обязательным для контрагента должника.

6.5. Имущественная ответственность за нарушение законодательства о банкротстве

Ответственность за нарушение законодательства о банкротстве в качестве отдельного основания имущественной ответственности в процессе несостоятельности (банкротства) впервые урегулирована Законом № 266-ФЗ. Наряду с руководителем организации субъектами

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // РГ. 2017. 29 дек.

² См., например: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 5 октября 2015 г. № Ф09-4435/15 по делу № А50-4524/2013 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

ответственности по ст. 61.13 Закона о банкротстве также являются учредители (участники) должника, собственники имущества должника — унитарного предприятия, члены органов управления должника, члены ликвидационной комиссии (ликвидатор), иные контролирующие лица. Иными словами, перечень контролирующих должника лиц, которые могут быть привлечены к ответственности в виде возмещения убытков за нарушение законодательства о банкротстве, является открытым.

Новеллой Закона № 266-ФЗ стала норма, направленная на привлечение виновных лиц к имущественной ответственности за *фиктивное банкротство*. Согласно п. 2 ст. 61.13 ГК РФ если заявление должника подано должником в арбитражный суд при наличии у должника возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме либо должник не принял меры по оспариванию необоснованных требований заявителя или предъявленных кредиторами требований в деле о банкротстве, должник, руководитель должника и иные контролирующие должника лица несут перед кредиторами ответственность за убытки, причиненные возбуждением производства по делу о банкротстве или необоснованным признанием (неоспариванием) требований кредиторов.



Представляется, что *самым сложным в привлечении к ответственности за фиктивное банкротство будет доказательство этой самой фиктивности* — наличия у должника возможности удовлетворить требования кредиторов или доказательство того, что он не принял все меры по оспариванию необоснованных требований. Совершенно очевидно, что здесь будет нужна глубокая экономическая экспертиза.

Заметим, что фиктивное банкротство, причинившее крупный ущерб¹, является уголовным преступлением, ответственность за которое предусмотрена ст. 197 УК РФ.

Правила о взыскании убытков с виновных лиц применяются также в случае, если должник не оспорил необоснованные требования кредиторов, предъявленные до или после возбуждения дела о банкротстве, вне производства по делу о банкротстве.

6.6. Имущественная ответственность в виде взыскания убытков по корпоративным основаниям

Закон определяет, что в случае введения в отношении должника процедуры, применяемой в деле о банкротстве, *требование о возмеще-*

¹ Ущерб в сумме, превышающей 2 млн 250 тыс. рублей (примеч. к ст. 170.2 УК РФ).

нии должнику убытков, причиненных ему лицами, уполномоченными выступать от имени юридического лица, членами коллегиальных органов юридического лица или лицами, определяющими действия юридического лица, в том числе учредителями (участниками) юридического лица или лицами, имеющими фактическую возможность определять действия юридического лица, подлежит рассмотрению арбитражным судом в рамках дела о банкротстве должника по правилам, предусмотренным гл. III.2 Закона о банкротстве. Это значит, например, что при привлечении к ответственности единоличного исполнительного органа акционерного общества, в отношении которого введена одна из процедур банкротства, в качестве специальных норм по отношению к ст. 53.1 ГК РФ и ст. 71 Закона об АО приоритетно будут применяться положения ст. 61.20 Закона о банкротстве, а требования о привлечении этого лица к ответственности будут рассматриваться в деле о банкротстве по правилам гл. III.2 Закона о банкротстве.

Интересно рассмотреть вопрос о соотношении требований о взыскании убытков с требованиями о привлечении к субсидиарной ответственности.



В п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 говорится, что при решении вопроса о том, какие нормы подлежат применению — общие положения о возмещении убытков (в том числе ст. 53.1 ГК РФ) либо специальные правила о субсидиарной ответственности (ст. 61.11 Закона о банкротстве), суд в каждом конкретном случае оценивает, насколько существенным было негативное воздействие контролирующего лица (нескольких контролирующих лиц, действующих совместно либо раздельно) на деятельность должника, проверяя, как сильно в результате такого воздействия изменилось финансовое положение должника, какие тенденции приобрели экономические показатели, характеризующие должника, после этого воздействия. Если допущенные контролирующим лицом (несколькими контролирующими лицами) нарушения явились необходимой причиной банкротства, применению подлежат нормы о субсидиарной ответственности (п. 1 ст. 61.11 Закона о банкротстве), совокупный размер которой по общим правилам определяется на основании абз. 1 и 3 п. 11 ст. 61.11 Закона о банкротстве. В том случае, когда причиненный контролирующими лицами, указанными в ст. 53.1 ГК РФ, вред исходя из разумных ожиданий не должен был привести к объективному банкротству должника, такие лица обязаны компенсировать возникшие по их вине убытки в размере, определяемом по правилам ст. 15, 393 ГК РФ. Независимо от того, каким образом при обращении в суд заявитель поименовал вид ответственности и на какие нормы права он сослался, суд применительно к положениям ст. 133 и 168 АПК РФ самостоя-

тельно квалифицирует предъявленное требование. При недоказанности оснований привлечения к субсидиарной ответственности, но доказанности противоправного поведения контролирующего лица, влекущего иную ответственность, в том числе установленную ст. 53.1 ГК РФ, суд принимает решение о возмещении таким контролирующим лицом убытков¹.

Требования о взыскании убытков носят субсидиарный характер. Согласно п. 6 ст. 61.20 Закона о банкротстве привлечение лица к ответственности по основаниям, предусмотренным ст. 61.11–61.13 Закона о банкротстве, не препятствует предъявлению к этому лицу требования о возмещении причиненных должнику убытков в части, не покрытой размером субсидиарной ответственности.



Таким образом, при наличии одновременно нескольких оснований для привлечения к ответственности контролирующих лиц, предусмотренных Законом о банкротстве, окончательный размер ответственности определяется путем «поглощения» большей из взыскиваемых сумм меньшей. Совокупный размер ответственности должен быть ограничен максимальным размером, установленным Законом о банкротстве. В случае если одни и те же действия являются основаниями для взыскания убытков и привлечения к субсидиарной ответственности, размер требований носит зачетный характер, т.е. убытки взыскиваются в части, не покрытой размером субсидиарной ответственности.

Если говорить о процессуальной стороне вопроса, то такие требования подлежат совместному рассмотрению, поскольку в случае поступления в суд двух заявлений (о привлечении к субсидиарной ответственности и взыскании убытков) такие требования подлежат объединению на основании ч. 2 ст. 130 АПК РФ.

6.7. Особенности процессуального порядка привлечения к субсидиарной ответственности и взыскания убытков

Закон о банкротстве, с учетом изменений, внесенных Федеральным законом № 266-ФЗ, установил *детальное регулирование процессуальных вопросов привлечения к субсидиарной ответственности и взыскания убытков.*

Право на подачу заявления о привлечении к ответственности по основаниям, предусмотренным в случае невозможности исполнения

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // РГ. 2017. 29 дек.

требований кредиторов (ст. 61.11 Закона о банкротстве), и за нарушение законодательства о банкротстве (ст. 61.13 Закона о банкротстве) **от имени должника** обладают арбитражный управляющий по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, конкурсные кредиторы, представитель работников должника, работники или бывшие работники должника, перед которыми у должника имеется задолженность, или уполномоченные органы. Указанное заявление может быть заявлено в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве.

Правом на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности по основанию, предусмотренному ст. 61.12 Закона о банкротстве, — за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника, которое также может быть подано в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, обладают конкурсные кредиторы, представитель работников должника, работники либо бывшие работники должника или уполномоченные органы либо арбитражный управляющий по своей инициативе от имени должника в интересах указанных лиц.

Правом на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности в случае невозможности исполнения требований кредиторов (ст. 61.11 Закона) *после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу о банкротстве* в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение банкротных процедур, обладают кредиторы по текущим обязательствам, кредиторы, чьи требования были включены в реестр требований кредиторов, и кредиторы, чьи требования были признаны обоснованными, но подлежащими погашению после требований, включенных в реестр требований кредиторов, а также заявитель по делу о банкротстве в случае прекращения производства по делу о банкротстве по указанному ранее основанию до введения процедуры, применяемой в деле о банкротстве, либо уполномоченный орган в случае возвращения заявления о признании должника банкротом.

Правом на привлечение к субсидиарной ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника (ст. 61.12 Закона) *после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу о банкротстве* в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение банкротных процедур, или возврата уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом обладают конкурсные кредиторы, работники либо бывшие работники должника или уполномоченные органы.

Что касается требования о возмещении убытков согласно ст. 61.20 Закона о банкротстве, то, как было указано выше, оно может быть заявлено в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, от имени должника его руководителем, учредителем (участником) должника, арбитражным управляющим по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, конкурсным кредитором, представителем работников должника, работником или бывшим работником должника, перед которыми у должника имеется задолженность, или уполномоченными органами.

Требование о взыскании убытков также может быть предъявлено:

1) уполномоченными органами, обратившимися с заявлением о банкротстве должника, в случае возврата арбитражным судом заявления о признании должника банкротом в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве;

2) конкурсными кредиторами или уполномоченными органами в деле о банкротстве, производство по которому было прекращено в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве.

В этих случаях кредиторы вправе обратиться с исковым заявлением о взыскании в свою пользу убытков, причиненных по вине лиц, уполномоченных выступать от имени должника, в сумме, не превышающей размера требований такого кредитора к должнику.

Следует обратить внимание на подходы к определению **сроков исковой давности** привлечения к ответственности контролирующих лиц. Заявления о привлечении к ответственности контролирующих лиц по всем основаниям, предусмотренным гл. III.2 Закона о банкротстве, могут быть поданы *в течение трех лет* со дня, когда лицо, имеющее право на подачу такого заявления, *узнало или должно было узнать о наличии соответствующих оснований* для привлечения к субсидиарной ответственности¹. При этом установлены предельные сроки, *но не позднее трех лет* со дня признания должника банкротом (прекращения производства по делу о банкротстве либо возврата уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом) *и не позднее 10 лет* со дня, когда

¹ Так, суд указал, что вновь назначенный конкурсный управляющий не мог знать о совершении спорных банковских операций до предоставления сведений со стороны ответчика и срок исковой давности в этом случае начал течь со дня, когда конкурсным управляющим были получены документы от ответчика (см.: Определение Арбитражного суда Республики Калмыкия от 4 августа 2017 г. № А22-941/2006).

имели место действия и (или) бездействие, являющиеся основанием для привлечения к ответственности.

В случае пропуска срока на подачу заявления по уважительной причине он может быть восстановлен арбитражным судом, *если не прошло два года* с момента окончания *трехлетнего срока* начала течения срока давности с учетом всех установленных Законом предельных сроков.

Закон определяет **процессуальный статус контролирующих лиц**: они имеют права и несут обязанности лица, участвующего в деле о банкротстве, как ответчик по соответствующему заявлению. Лицо, в отношении которого подано заявление о привлечении к ответственности, *обязано направить* в арбитражный суд и лицу, подавшему заявление о привлечении к субсидиарной ответственности, *отзыв на заявление о привлечении к субсидиарной ответственности*. Такой отзыв должен соответствовать требованиям к отзыву на исковое заявление, предусмотренным АПК РФ (п. 2 ст. 61.15 Закона о банкротстве).

Непредставление контролирующим лицом отзыва по неуважительным причинам или представление явно неполных возражений относительно предъявленных требований могут служить основанием для перераспределения бремени доказывания. В этом случае доказывание отсутствия оснований для привлечения к субсидиарной ответственности может быть возложено арбитражным судом на лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности (п. 4 ст. 61.16 Закона о банкротстве).

Стоит обратить внимание на законодательное положение, что привлеченное к субсидиарной ответственности лицо имеет *право обратного требования (регресса)* к должнику по делу о банкротстве в размере выплаченной суммы. Это требование удовлетворяется после всех других требований, включенных в реестр требований кредиторов, и требований, подлежащих удовлетворению после требований, включенных в такой реестр. Данное законодательное положение свидетельствует о **компенсационном характере ответственности контролирующих лиц**. Главная задача регулирования — не покарать контролирующих лиц, а обеспечить удовлетворение требований кредиторов.

Предоставление контролирующему лицу права регрессного требования к должнику вызывает вопрос о *правовой природе ответственности контролирующих лиц*. С одной стороны, эта ответственность порождается правонарушением со стороны контролирующего лица, с другой — виновное в правонарушении лицо имеет право обратного требования к должнику. Очевидно, что законодатель тем самым стремится избежать неосновательного обогащения со стороны должника — если полученное им от контролирующих лиц будет превышать

размер требований кредитора, то возможно удовлетворение регрессных требований контролирующего лица¹.

Говоря об *обеспечении баланса интересов кредиторов и акционеров (участников), собственников юридического лица*, следует отметить, что новеллы, внесенные в Закон о банкротстве Законом № 266-ФЗ, *расширяют возможности кредиторов, предоставляя им выбор способа защиты своих интересов*. Кредиторы вправе следующим образом распорядиться требованием о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц:

- 1) взыскать задолженность в рамках процедуры, применяемой в деле о банкротстве;
- 2) продать свое требование по правилам п. 2 ст. 140 Закона о банкротстве;
- 3) уступить другому кредитору часть этого требования в размере требования этого кредитора.

По умолчанию предполагается, что кредитор распорядился своим требованием вторым способом — предложил продать свое требование на торгах.

Закон о банкротстве в новой редакции (ст. 61.21) предполагает *возможность заключения соглашения* между кредиторами и контролирующими лицами, привлекаемыми к ответственности при единогласном одобрении его условий (в том числе о предоставлении отступного, обмене требований на доли в уставном капитале, акции, конвертируемые в акции облигации или иные ценные бумаги, новации обязательства и т.п.) всеми лицами на стороне лица, подавшего заявление о привлечении к ответственности.

По согласию отдельного кредитора, выраженному в письменной форме, соглашение может содержать положения о прекращении обязательств ответчика путем прощения всего долга или его части и (или) понижения очередности исполнения требований такого кредитора.

Соглашение может быть утверждено при наличии следующих условий:

- только при раскрытии ответчиком сведений об имуществе в размере, достаточном для исполнения соглашения;
- только в отношении всех лиц на стороне лица, подавшего заявление о привлечении к ответственности, и в отношении всех лиц на стороне лица, привлекаемого к ответственности.

¹ Подобную особенность субсидиарной ответственности описал В.А. Савиных в работе «Субсидиарная ответственность: экономическое содержание и правовая сущность» (Вестник ВАС РФ. 2012. № 12).



Опциональность в защите интересов кредиторов, а также возможность для контролирующих лиц заключить соглашение с кредиторами, с нашей точки зрения, стоит только приветствовать, поскольку достижение целей правового регулирования в данном случае более реально и может быть достигнуто гораздо более экономичным способом.

Если говорить о позиции налоговых органов, то ФНС России в упомянутом письме от 16 августа 2017 г. указала представителям уполномоченного органа на необходимость во всех случаях (даже когда у ФНС России нет реестровой задолженности или задолженности, погашаемой после погашения требований, включенных в реестр, а есть только текущая) выбирать третий способ распоряжения правом требования (уступка кредитору части этого требования в размере требования кредитора). Выбор иного (первого или второго) способа распоряжения возможен исключительно по согласованию с ФНС России при одновременном предоставлении обоснования того, что поступления по первому или второму способу дадут большие поступления в бюджет или в более короткий срок.

Заявления о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц по основаниям, предусмотренным гл. III.2 Закона, *подлежат рассмотрению арбитражным судом в рамках дела о банкротстве должника*, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве. Так, согласно ст. 61.19 Закона о банкротстве рассмотрение заявления о привлечении к субсидиарной ответственности *вне рамок процедуры банкротства* применяется в случае, если после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу о банкротстве лицу, которое имеет право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности и требования которого не были удовлетворены в полном объеме, станет известно о наличии оснований для привлечения к субсидиарной ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов (ст. 61.11 Закона о банкротстве). Заявление в этом случае рассматривается по правилам гл. 28.2 АПК РФ независимо от количества присоединившихся к требованию лиц. Для повышения эффективности применения субсидиарной ответственности контролирующих лиц Закон предусматривает меры материального стимулирования арбитражного управляющего: арбитражный управляющий, подавший заявление о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующего лица, сможет получить 30% средств, поступивших в конкурсную массу в связи с привлечением контролирующего лица к субсидиарной ответственности (п. 3.1 ст. 20.6 Закона о банкротстве).

Следует обратить внимание на вопрос о *раскрытии информации о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности*. Для обеспечения транспарентности процедур банкротства, повышения эффективности применения правовых норм, обеспечения взыскания и исполнения по предъявленным требованиям о привлечении к ответственности контролирующих лиц сведения о подаче заявления, о судебных актах, вынесенных по результатам рассмотрения по существу такого заявления, и судебном акте о его пересмотре подлежат включению в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве. Состав этих сведений содержится в п. 2 ст. 61.22 Закона о банкротстве.

Краткие выводы

1. Отношения несостоятельности возникают и развиваются в условиях конфликта имущественных интересов между различными группами кредиторов, между кредиторами и должником, более того, в процесс несостоятельности, как правило, вовлечены и лица, контролирующие должника. Законодательство о банкротстве должно создать такую систему «сдержек и противовесов», которая бы обеспечила максимальную защиту прав и интересов всех участников отношений несостоятельности.

2. Институт банкротства, представляя собой комплексный правовой институт, является примером того, когда субъективное регулятивное право (или законный интерес), предусмотренное одной отраслью права, охраняется при помощи норм другой отраслевой принадлежности.

3. В условиях несостоятельности представляется невозможным индивидуальное, персональное принудительное осуществление субъективных прав кредиторами, а также применение способов защиты, предусмотренных тем или иным отраслевым законодательством. Защита прав и интересов кредиторов осуществляется только при помощи правовых способов защиты, предусмотренных положениями Закона о банкротстве.

4. Особенностью института несостоятельности является то, что он призван посредством установления всевозможных специфических охранительных мер (средств защиты, средств-гарантий, мер ответственности) обеспечить реализацию участниками отношений несостоятельности имеющихся у них регулятивных прав и обязанностей, предусмотренных Законом о банкротстве.

5. Закон о банкротстве, в отличие от ГК РФ, не содержит единой нормы (как, например, ст. 12 ГК РФ), в которой были бы раскрыты

специфические способы защиты, присущие отношениям несостоятельности (банкротства). Можно констатировать, что положения, посвященные формам, способам и средствам защиты, распределены по тексту всего Закона о банкротстве. При выборе применимых форм, средств и способов защиты необходимо учитывать юридическую природу самого правоотношения (особенность нарушаемого права или законного интереса), а также характер правонарушения.

6. Реализация права добровольного банкротства направлена на защиту собственных прав и интересов заявителя в ситуации, когда интересы кредиторов еще не ущемлены, но могут быть нарушены в ближайшем будущем, если не принять особых мер, предусмотренных законодательством о банкротстве.

7. Судебное определение об установлении размера требований кредитора влечет за собой, во-первых, подтверждение ряда фактических обстоятельств (состав, характер и размер обязательств), а также субъективное право кредитора, во-вторых, присуждает специального субъекта — арбитражного управляющего к совершению определенных действий (включить требование кредитора в реестр соответствующей очереди), в-третьих, влечет за собой возникновение новых прав и обязанностей у кредитора, что является основанием для отнесения его к категории лиц, участвующих в деле о банкротстве.

8. Устранение разногласий между участниками отношений несостоятельности осуществляется в процессе реализации установительно-преобразовательных способов, направленных на применение правовых средств, призванных защитить имущественные интересы кредиторов, вытекающие из так называемых первоначальных правоотношений (гражданско-правовых, трудовых, административных, налоговых), а также путем наделения конкурсного кредитора (уполномоченного органа) совокупностью организационных прав, связанных с участием в определении юридической судьбы должника.

9. Закон о банкротстве расширяет границы применения гражданско-правового института недействительности, делая его более гибким и наиболее отвечающим потребностям экономического оборота, в качестве предмета оспаривания определяя: а) гражданско-правовые сделки, совершенные самим должником; б) гражданско-правовые сделки, совершенные третьими лицами за счет должника; в) действия по исполнению прав и обязанностей, не являющиеся по своей правовой природе сделками (а являющиеся правовыми поступками), причем имеющие различную отраслевую природу (совершаемые в соответствии с гражданским, семейным, процессуальным, налоговым,

таможенным законодательством и т.д.); г) действия, направленные на исполнение судебных актов, а также актов публичных органов.

10. Представляется, что целью законодательного установления отдельных специальных оснований конкурсного оспаривания «злонамеренных» («подозрительных») сделок является защита интересов кредиторов, во-первых, в *предотвращении* причинения им имущественного вреда (например, в оспаривании сделок, направленных на установление фиктивной кредиторской задолженности), а во-вторых, в *восстановлении* уже ущемленных имущественных прав кредиторов путем возврата в конкурсную массу выбывшего имущества.

11. Цель введения понятия «контролирующее лицо» в законодательство о банкротстве – расширение круга субъектов, которые могут быть привлечены к имущественной ответственности по обязательствам должника, поскольку контролирующими могут быть признаны в том числе лица, имеющие неформализованный (фактический) контроль над должником.

При этом важно отметить, что привлечение контролирующих должника лиц к ответственности является исключительным механизмом защиты имущественных интересов кредиторов.

12. Осуществление фактического контроля над должником возможно вне зависимости от наличия (отсутствия) формально-юридических признаков аффилированности (через родство или свойство с лицами, входящими в состав органов должника, прямое или опосредованное участие в капитале либо в управлении и т.п.). Суд устанавливает степень вовлеченности лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, в процесс управления должником, проверяя, насколько значительным было его влияние на принятие существенных деловых решений относительно деятельности должника. Если сделки, изменившие экономическую и (или) юридическую судьбу должника, заключены под влиянием лица, определившего существенные условия этих сделок, такое лицо подлежит признанию контролирующим должника.

13. Лицо не может быть признано контролирующим должника только на том основании, что оно состояло в отношениях родства или свойства с членами органов должника, либо ему были переданы полномочия на совершение от имени должника отдельных ординарных сделок, в том числе в рамках обычной хозяйственной деятельности, либо оно замещало должности главного бухгалтера, финансового директора должника (подп. 1–3 п. 2 ст. 61.10 Закона о банкротстве). Названные лица могут быть признаны контролирующими должника на общих основаниях, в том числе с использованием предусмотренных законодательством

о банкротстве презумпций, при этом учитываются преимущества, вытекающие из их положения.

14. Закон предоставляет право контролирующим лицам доказать фактическое отсутствие контроля: согласно п. 9 ст. 61.11 этого Закона арбитражный суд вправе уменьшить размер или полностью освободить от субсидиарной ответственности лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности, если это лицо докажет, что оно при исполнении функций органов управления или учредителя (участника) юридического лица фактически не оказывало определяющего влияния на деятельность юридического лица (осуществляло функции органа управления номинально).

15. Закон определяет, что в случае введения в отношении должника процедуры, применяемой в деле о банкротстве, требование о возмещении должнику убытков, причиненных ему лицами, уполномоченными выступать от имени юридического лица, членами коллегиальных органов юридического лица или лицами, определяющими действия юридического лица, в том числе учредителями (участниками) юридического лица или лицами, имеющими фактическую возможность определять действия юридического лица, подлежит рассмотрению арбитражным судом в рамках дела о банкротстве должника по правилам, предусмотренным гл. III.2 Закона о банкротстве.

Рекомендуемая литература

Белицкая А.В. Защищенность специализированного общества от банкротства // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2015. № 4.

Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 64.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 123.

Бруско Б.С. Банкротство ликвидируемого должника: пробелы в праве или неправильное толкование // Хозяйство и право. 2015. № 12.

Бруско Б.С. Категория защиты в российском конкурсном праве. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 124–127.

Бруско Б.С. Реализация права на внеконкурсное удовлетворение требований кредитора: теоретические и практические вопросы // Предпринимательское право. 2006. № 4.

Вершинин А.П. Выбор способа защиты гражданских прав. СПб., 2000.

Вершинин А.П. Способы защиты прав предпринимателей в арбитражном суде. СПб., 1996.

Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. СПб., 1887.

Воложанин В.П. Основные проблемы защиты гражданских прав в не-судебном порядке: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1975.

Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 22, 104.

Гутников О.В. Юридическая ответственность в корпоративных отношениях в кн. Юридические лица в российском гражданском праве. Т. 1. Общие положения о юридических лицах: Монография / Отв. ред. А.В. Габов, О.В. Гутников, С.А. Сеницын. Ин-тут законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. М.: ИНФРА-М, 2016.

Гутников О.В. Контролирующие лица как субъекты ответственности в деле о банкротстве // Хозяйство и право. 2017. № 12.

Гутников О.В. Субсидиарная ответственность за неисполнение обязанности подать заявление о банкротстве: новые правила // Хозяйство и право. 2018. № 2.

Гутников О.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц за невозможность полного погашения требования кредиторов // Хозяйство и право. 2018. № 3.

Денека И.М. Развитие законодательства о банкротстве в Англии, США и Франции: ключевые аспекты // Юрист. 2013. № 24.

Добрачев Д.В. Развитие института возмещения убытков в свете модернизации российского гражданского законодательства: Научно-практич. пособие. М.: Юстицинформ, 2012.

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

Егоров А.В., Усачев К.А. Доктрина снятия корпоративного покрова как инструмент распределения рисков между участниками корпорации и иными субъектами оборота // СПС «КонсультантПлюс».

Елисейкин П.Ф. Судебная защита прав и интересов граждан и организаций: юридические гарантии применения советских правовых норм и укрепления социалистической законности. Киев, 1971. С. 84.

Енькова Е.Е. Проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999.

Иванов А.Г., Аглиуллина Ф.Г., Конопатов В.В. О привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности // Арбитражный управляющий. 2015. № 4, 5.

Иванов О.В. Право на судебную защиту // Советское государство и право. 1970. № 7.

Илларионова Т.И. Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер: Учеб. пособие. Свердловск, 1980.

Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

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. Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства граждан // Закон. 2015. № 12.

Кораев К.Б. Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010.

Корпоративное право: Учебный курс / Под ред. И.С. Шиткиной. 4-е изд. М.: Кнорус, 2016.

Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: Сб. статей. М., 2001.

Кузьмишин А. Ответственность за вред, причиненный компании контролирующим ее лицом: новые тенденции // Корпоративный юрист. 2009. № 10.

Лебедев К.К. Защита прав и интересов предпринимателя: коммерческое право / Под ред. В.Ф. Яковлевой и В.Ф. Попондопуло. СПб., 1993.

Ломакин Д.В., Генцов О. Ответственность контролирующих лиц: правовая природа и механизм привлечения к ней // Хозяйство и право. 2016. № 1.

Ломакин Д.В. Контроль как форма зависимости юридических лиц // Хозяйство и право. 2018. № 2.

Лотфуллин Р.К. Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве: Учеб. пособие. М.: Saveliev, Batanov & Partners, 2018.

Мифтахутдинов Р.Т. Судебный акт как условие возбуждения дела о банкротстве и гегелевская диалектика // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 2.

Попондопуло В.Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1.

Попондопуло В.Ф., Слепченко Е.В. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса // Арбитражные споры. 2010. № 1.

Подшивалов Т.П. Запрет обхода закона в российском гражданском законодательстве и судебной практике // Вестник гражданского права. 2015. № 2.

Рожкова М.А. Средства и способы защиты сторон коммерческого спора. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Савиных В.А. Субсидиарная ответственность: экономическое содержание и правовая сущность // Вестник ВАС. 2012. № 12.

Смирнов Р.Г. Динамика и природа правоотношений несостоятельности // Кодекс-info. 2004. № 9—10.

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. Субсидиарная ответственность по обязательствам должника в процессе банкротства: вопросы правоприменения // Закон. 2013. № 12.

Телюкина М.В. Основы конкурсного права. М.: Волтерс Клувер, 2004.

Треушников С.С. Актуальные вопросы назначения конкурсных управляющих в Германии // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 2.

Филиппов А.С. Банкротство ликвидируемого должника: как это работает // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 6—7.

Филиппов П.М. Судебная защита и правосудие в СССР. Саратов, 1987.

Цепов Г.В. Выйти из тумана метафор, или Ответственность контролирующего лица перед кредиторами компании // СПС «Консультант-Плюс».

Химичев В.А. Осуществление гражданских прав кредиторов при банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 9.

Хохлова Г.В. Понятие гражданско-правовой ответственности: Актуальные проблемы гражданского права: Сб. статей / Под ред. В.В. Витрянского. Вып. 5. М., 2002.

Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005.

Шакарян М.С. Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав граждан // Актуальные проблемы защиты субъективных прав граждан и организаций. М., 1985.

Шиндяпина М.Д. Стадии юридической ответственности. М., 1996.

Шиткина И.С. Ответственность контролирующего должника лиц при несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 2017. № 8.

Шиткина И.С. Имущественная ответственность государства в корпоративных правоотношениях. Закон. 2017. № 5.

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015.

Яковлев В.Ф. Присуждение в гражданском праве: проблемы современного гражданского права: Сб. статей. М., 2000.

Контрольные вопросы

1. Какие элементы включает в себя механизм защиты прав и интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве?
2. Каким образом реализуется на практике принцип единой правовой защиты прав и законных интересов кредиторов?
3. Какие средства защиты прав и интересов кредиторов и должника вы знаете?
4. Какие способы защиты прав и интересов кредиторов и должника вам известны?
5. Назовите основные классификации способов защиты применительно к отношениям несостоятельности.
6. Что представляет собой право должника на добровольное банкротство?
7. В чем отличие добровольного банкротства от принудительного банкротства?
8. Каким образом на практике решается проблема своевременности возбуждения производства по делу о банкротстве?
9. Что такое фиктивная кредиторская задолженность и какие инструменты защиты этого явления вам известны?
10. Раскройте правовую сущность предмета оспаривания при банкротстве.
11. Какие виды недействительных сделок в институте несостоятельности (банкротства) вы знаете?
12. В чем состоят различия неравноценных сделок, подозрительных сделок, а также сделок с предпочтением?
13. Раскройте специфические особенности правовых последствий признания сделки недействительной при банкротстве.
14. Что вы знаете о внеконкурсном удовлетворении требований кредиторов, предусмотренном п. 11 ст. 142 Закона о банкротстве?
15. Расскажите о генезисе института ответственности контролирурующих лиц в законодательстве о банкротстве.
16. Какие лица признаются контролирующими для целей применения Закона о банкротстве?
17. Каковы основания и условия привлечения к ответственности контролирующих должника лиц за невозможность полного погаше-

ния требований кредиторов вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица?

18. Каковы основания и условия привлечения к субсидиарной ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) заявления о банкротстве должника?

19. Как соотносятся положения ст. 61.13 Закона о банкротстве об имущественной ответственности за нарушение законодательства о банкротстве и ст. 61.20 Закона о банкротстве об имущественной ответственности в виде возмещения убытков, причиненных должнику лицами, уполномоченными выступать от его имени?

20. Что такое фактический контроль? Какие обстоятельства могут свидетельствовать о наличии фактического контроля?

21. Какие презумпции содержит Закон о банкротстве в сфере привлечения к ответственности контролирующих лиц? Поясните причины установления соответствующих презумпций.

22. Каков срок исковой давности при привлечении к ответственности контролирующих лиц в процессе банкротства?

Глава 22

ТРАНСГРАНИЧНАЯ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО)

§ 1. Трансграничная несостоятельность: понятие и основные теории правового регулирования

- 1.1 Трансграничная несостоятельность и пределы национального законодательства о банкротстве
- 1.2. Понятие трансграничной несостоятельности
- 1.3. Доктрины правового регулирования трансграничной несостоятельности
 - 1.3.1. Теория территориальности
 - 1.3.2. Теория универсализма
 - 1.3.3. Теория согласованной территориальности (*cooperative territoriality*)
 - 1.3.4. Теория модифицированного универсализма
 - 1.3.5. Теория виртуальной территориальности
 - 1.3.6. Территориальность и универсализм в России

§ 2. Источники правового регулирования трансграничной несостоятельности

- 2.1. Международно-правовое регулирование трансграничной несостоятельности
- 2.2. Регулирование трансграничной несостоятельности за рубежом и в Российской Федерации

§ 3. Особенности механизма правового регулирования трансграничных банкротств на современном этапе: основное и вторичное производство

§ 4. Разграничение компетенции судов различных государств по возбуждению дел о несостоятельности

- 4.1. Основное производство и центр основных интересов должника
- 4.2. Вторичное производство и условия его возбуждения. Истеблишмент (предприятие) должника

§ 5. Определение применимого права при трансграничном банкротстве: статут несостоятельности

- 5.1. Статут несостоятельности и *lex fori concursus*
- 5.2. Исключения из *lex fori concursus*
- 5.3. Принципы «функциональной заменимости» и «двойной оспоримости» как дополнительные гарантии прав кредиторов

§ 6. Трансграничный эффект банкротств: признание и взаимодействие производств

- 6.1. Признание иностранных банкротств: проблемы правовой регламентации
- 6.2. Сотрудничество судов различных государств и арбитражных управляющих при трансграничной несостоятельности. Протоколы по делам о трансграничном банкротстве

Основные нормативные акты

Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.

Соглашение стран СНГ от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1992. № 4.

Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. // Бюллетень международных договоров. 1995. № 2.

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.

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

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

Международно-правовые документы

Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте 1928 г.) от 20 февраля 1928 г. // Международное частное право: Сб. документов. М., 1997.

Конвенция между Данией, Финляндией, Исландией, Норвегией и Швецией, касающаяся банкротства, от 7 ноября 1933 г., заключенная в Копенгагене (Северная конвенция по вопросам банкротства) // League of Nations. Treaty Series. 1933. № 3574.

Соглашение между Данией, Финляндией, Исландией, Норвегией и Швецией о внесении изменений в Северную конвенцию 1933 г. от 10 октября 1977 г. и от 1982 г. // United Nations. Treaty Series. 1978. Vol. 1102, I-169151.

Регламент ЕС от 20 мая 2015 г. № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности // www. (дата обращения: 27.03.2017).

Регламент ЕС от 29 мая 2000 г. № 1346/2000 о производстве по делам о несостоятельности // www.eur-lex.europa.eu (дата обращения: 27.03.2017).

Унифицированный акт стран – участниц договора о создании ОХАДА по организации коллективных процедур ликвидации должников 2015 г. // Текст документа опубликован на официальном сайте ОХАДА: www.ohada.com/actes-uniformes.html (дата обращения: 16.02.2017).

Общие принципы сотрудничества при трансграничной несостоятельности для государств – участниц НАФТА // *Transnational Insolvency: Cooperation Among The NAFTA Countries. Principles of Cooperation Among the NAFTA Countries*. USA. Juris Publishing Inc., 2003.

Европейская конвенция о некоторых международных аспектах банкротства 1990 г. (Стамбульская конвенция) (не вступила в силу) // СПС «КонсультантПлюс».

Конвенция Европейского Союза о производстве по делам о несостоятельности 1995 г. (Европейская конвенция) (не вступила в силу) // *European Treaty Series. International Aspects of Bankruptcy*. 05.VI.1990. Текст документа доступен на электронном ресурсе: www.iiiglobal.org/topics/treaties/137_European_Convention_International_Aspects_Bankruptcy.pdf

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности от 30 мая 1997 г. // Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тридцатой сессии 12–30 мая 1997 года. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят вторая сессия. Дополнение № 17 (A/52/17). Нью-Йорк, 1997.

Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Часть четвертая: Обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности (2013 г.). Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org (дата обращения: 27.03.2017).

Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Часть третья: Режим предпринимательских групп при несостоятельности (2010 г.). Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org (дата обращения: 27.03.2017).

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики (2013 г.). Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org (дата обращения: 27.03.2017).

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности (2018 г.). Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ в англоязычной версии: www.uncitral.org (дата обращения: 01.11.2018).

Модельный закон о несостоятельности (банкротстве): Постановление № 10-15 10-го пленарного заседания Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ от 6 декабря 1997 г. // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 1998. № 16.

Модельный закон о банкротстве банков 2005 г.: Постановление № 26-8 от 18 ноября 2005 г. // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 2006. № 37.

Принципы, применимые к сношениям между судами по трансграничным судебным делам, подготовленные Американским институтом права в 2000 году и принятые Международным институтом по несостоятельности в 2001 году. Текст на русском языке доступен на электронном ресурсе: <http://www.iiiglobal.org> (дата обращения: 27.03.2017).

Универсальные принципы сотрудничества по делам о трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.). Текст на русском языке доступен на электронном ресурсе: <http://www.iiiglobal.org> (дата обращения: 27.03.2017).

Руководство по сотрудничеству по делам о трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.). Текст доступен на электронном ресурсе: www.iiiglobal.org/international-resource-library (дата обращения: 27.03.2017).

Универсальные принципы по определению применимого права при трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.). Текст доступен на электронном ресурсе: <http://www.iiiglobal.org> (https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/alireportmarch_0.pdf) (дата обращения: 27.03.2017).

Проект Федерального закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)»: http://www.economy.gov.ru/wps/wcm/connect/economylib4/mer/activity/sections/corpmangement/bankruptcy/doc20110225_04 (дата обращения: 27.03.2017).

Судебная практика

Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 158 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 9.

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» // РГ. 2015. № 235.

Основные понятия

Lex fori concursus — основная коллизионная привязка для определения применимого права при трансграничной несостоятельности, означающая право государства места открытия производства по делу.

Вторичные (дополнительные) производства — производства по делу о несостоятельности, возбуждаемые по праву государства, компетентного на их ведение, на основании менее значимой, чем для основного производства, связи должника и правопорядка, имеющие ликвидационную направленность и ограниченные территорией государства места возбуждения.

Истеблишмент должника (или «предприятие» должника) — критерий международной подсудности вторичного производства по делу о несостоятельности, означающий любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую человеческие ресурсы, товары или услуги.

Основное производство — производство по делу о несостоятельности, 1) инициированное по праву и в суде государства, с которым у должника наличествует тесная связь, определяемая, как правило, по месту нахождения центра основных интересов должника, 2) распространяющееся на все активы и на всех кредиторов должника, имеющее экстерриториальный эффект и признаваемое на территории всех иных государств, но 3) ограниченное возможностью возбуждения территориальных дополнительных и территориальных вторичных производств.

Признание иностранных банкротств — распространение возникших на территории одного государства юридических последствий возбуждения, ведения и (или) окончания производства по делу о банкротстве на территорию иного государства, где расположены активы и кредиторы должника.

Протоколы о сотрудничестве по делу о несостоятельности — соглашения, заключаемые в целях содействия трансграничному сотрудничеству и координации нескольких производств по делам о несостоятельности в разных государствах в отношении одного и того же должника или должников, входящих в трансграничную группу компаний.

Статут несостоятельности — право, применимое к правоотношениям трансграничной несостоятельности.

Трансграничная несостоятельность — совокупность правоотношений, возникающих по поводу несостоятельности лица и осложненных при этом *иностранным элементом*, проявляющимся, но не исчерпываемымся:

1) участием в правоотношении иностранных по отношению друг к другу кредиторов и должника; 2) участием в правоотношении иностранных по отношению к должнику его участников (учредителей) или контролирующих его лиц; 3) наличием имущества должника за рубежом; 4) возбуждением в отношении одного и того же должника производств по делу о несостоятельности в двух и более государствах.

Центр основных интересов должника — наиболее распространенный критерий определения исключительной международной подсудности основного производства, имеющий сложную, ступенчатую систему определения:

— презюмируется, что он находится в месте нахождения зарегистрированного офиса лица (*презумпция инкорпорации*) или по постоянному месту жительства индивида;

— презумпция опровергается при совокупном наличии двух следующих условий: 1) если место осуществления управления интересами должника находится в ином государстве (*«критерий управления»*); 2) если кредиторам должника это было очевидно (*«критерий очевидности»*).

§ 1. Трансграничная несостоятельность: понятие и основные теории правового регулирования

1.1. Трансграничная несостоятельность и пределы национального законодательства о банкротстве

Банкротство становится трансграничным, когда оно выходит за пределы одного государства и приобретает связь с правопорядками двух и более государств. Как правило, это происходит, если кредиторы и должник имеют разную государственную принадлежность, а также если активы финансово несостоятельного должника находятся в двух и более государствах. Такие обстоятельства могут возникнуть и при банкротстве относительно небольших компаний-должников (и даже индивидов), чья деятельность носила трансграничный характер, но чаще они касаются несостоятельности экономических гигантов — крупных транснациональных корпораций или трансграничных групп компаний, чьи активы и кредиторы диверсифицированы в мировом масштабе.



Большую известность получило дело о банкротстве Lehman Brothers — одного из крупнейших трансграничных холдингов, специализировавшегося на предоставлении финансовых услуг. В сентябре 2008 г. менеджмент компании подал заявление о банкротстве в суд США, а впоследствии в отношении входящих в группу дочерних компаний было открыто 75 производств в 16 юрисдикциях¹. В разных государствах производ-

¹ Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности. Нью-Йорк, 2010. С. 34, 134, 135 // www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_russian.pdf (дата обращения: 12.03.2017); подробнее см., например: *Braithwaite J. Law after Lehman* // *Law, Society and Economy*

ства отличались по виду и проводились с участием различных управляющих органов (судебных, административных, правительственных, надзорных)¹. В рамках данного банкротства были заключены специальные соглашения о координации производств (протоколы по делу о банкротстве, речь о которых пойдет ниже). Целью протоколов было обеспечение эффективного управления активами и процедурами банкротства в разных государствах². Банкротство Lehman Brothers признается на сегодняшний день крупнейшим в истории. Ряд специалистов рассматривает это дело в качестве катализатора или «спускового крючка» мирового финансового кризиса 2008 г.³

При трансграничном банкротстве возникает вероятность применения права нескольких государств, что ставит перед юристами ряд дополнительных вопросов, а именно: 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?

Национальное банкротное право существенным образом отличается от государства к государству, что делает вопрос о применимом праве и компетентном суде принципиальным как для кредиторов, так и для должников.

Но что еще более важно, законодательство о несостоятельности каждого из государств в его классическом виде (т.е. в виде правил коллективной процедуры) рассчитано в большинстве случаев только на внутригосударственные правоотношения. Оно не справляется со своими задачами и функциями, если банкротство «перешагивает» государственные границы: единая коллективная процедура перестает существовать, поскольку возбуждаются параллельные производства в различных государствах; рассредоточенные по многим странам активы должника не имеют централизованного управления, а сепаратная

Working Papers. 2014. № 11 (www.ssrn.com/abstract=2391148) (дата обращения: 12.03.2017). Подробная информация о ходе банкротстве ТГК Lehman Brothers предоставлена на сайтах: www.lehman.com и www.lehman-docket.com (дата обращения: 20.03.2017).

¹ Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности. С. 134.

² См. там же.

³ Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности. С. 134.

продажа имущества существенно минимизирует его стоимость. Страдают интересы всех заинтересованных лиц — кредиторов, должников, работников должника, затронутых трансграничным банкротством.

Зарубежный опыт правоприменения в области трансграничных банкротств свидетельствует о том, что для успешного решения проблем в данной сфере требуется разработка специальных доктрин и специального правового инструментария.



По свидетельству профессора К. Надельмана, *трансграничное банкротство существует уже несколько сот лет*. Одним из первых примеров можно считать банкротство «Амманати банка Пистойи» (Ammanati Bank of Pistoia) в Италии, проведенное в 1302 г. Банк с местом нахождения в республике Пистойя (город-государство) имел подразделения и активы на территории всей Европы. Неожиданное закрытие его подразделения в Риме вызвало панику среди кредиторов, включая Святейший Престол и членов Святейшего Суда, являвшихся важнейшими клиентами банка. Когда активы были перенесены из Рима в Пистойю, римские кредиторы стали претендовать на вмешательство со стороны Папы Бонифация VIII, который в итоге принял активное участие в решении вопроса. Владельцам банка было запрещено Папой распоряжаться какими бы то ни было активами, при этом должникам банка были разрешены платежи с их счетов только с разрешения Святейшего Престола. Все эти меры соответствовали банкротному статуту, действовавшему в большинстве городов-государств Италии, но за пределами последней не в полной мере были эффективны. Большое количество ключевых должников банка находилось в Испании, Португалии, Германии, при этом многие из них просто отказались от оплаты своих обязательств. Кредиторы же в этих государствах предприняли попытки завладеть расположенными там активами подразделений банка. В такой ситуации требовалось содействие бежавших из Рима владельцев банка в поиске и сохранении зарубежных активов. Папа пообещал владельцам банка безопасность, если они вернутся в Рим и активно займутся сбором зарубежных долгов. Получив гарантии безопасности, владельцы банка представили необходимые документы, позволившие начать процесс аккумуляции иностранных активов. В зарубежные духовенства были направлены поручения Папы (рогатории), содержавшие детальные инструкции о должниках банка и об их обязательствах. В то время как акты местного администратора не получили признания за рубежом, рогатории Папы такое признание получили, что позволило аккумулировать большую часть зарубежных активов банка для распределения их между кредиторами¹. Таким образом, имеющая широкое распространение финансовая система

¹ Wessels B., Markell B., Kilborn J. International Cooperation in Bankruptcy and Insolvency Matters. Oxford, 2009. P. 2–3.

средневекового папства была использована для поиска зарубежных активов и возврата денег в Рим¹.

Обратим внимание на то, что иностранная **наука** о трансграничной несостоятельности **развивается весьма активно**.



Примечательно, что в **библиографии по вопросам трансграничной несостоятельности**, подготовленной профессором Б. Везелсом в 2015 г. и обобщающей литературу, изданную в 15 странах, насчитывается более 2300 наименований работ, перечисление которых разместилося на 95 страницах текста². Это иллюстрирует неугасающий интерес к проблематике со стороны научного сообщества всего мира и демонстрирует объем проведенных исследований и активное развитие теоретических основ.

Большой вклад в формирование теоретического фундамента трансграничной несостоятельности внесли такие профессора, как Дж. Вестбрук (J.L. Westbrook), Л. ЛоПаки (Lynn LoPucki), Ф. Танг (F. Tung), представляющие американскую школу. Европейская школа, направления исследований в которой обусловлены практикой применения вторичного права ЕС, известна работами таких авторов, как М. Виргос (M. Virgos), Ф. Гарсимартин (F. Garcimartin), Б. Везелз (B. Wessels), С. Исаакс (S. Isaacs), Г. Мосс (G. Moss), П. Омар (P.J. Omar), К. Паулюс (C. Paulus), И. Флетчер (I.F. Fletcher) и др. Перечень работ и публикаций ученых представлен в упомянутой выше библиографии³.

Россия присоединилась к научному поиску чуть позже. Это обусловлено вполне объективными причинами, связанными с тем, что вовлеченность России в трансграничные банкротные производства также наступила много позднее, нежели чем в иных государствах. Среди российских исследователей можно назвать таких авторов, как Л.П. Ануфриева⁴, Т.Н. Нешатаева⁵, Н.В. Калинина⁶, В.В. Куле-

¹ См. более подробно: *Nadelmann K.H.* Bankruptcy Treaties // University of Pennsylvania Law Review. 1944. September. P. 58–59.

² Доступна на электронном ресурсе: www.bobwessels.nl/wp/wp-content/uploads/2015/01/Bibliography-2015-International-Insolvency-Law-Wessels1.pdf (дата обращения: 27.03.2017).

³ Там же.

⁴ *Ануфриева Л.П.* Международное частное право. В 3 т. Т. 3. Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. М., 2001.

⁵ *Нешатаева Т.Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс. М., 2004. С. 578–584.

⁶ *Калинина Н.В.* Проблема выбора юрисдикции по делам о трансграничной несостоятельности в рамках Европейского Союза // Вестник Российского ун-та дружбы народов. Серия «Юридические науки». 2008. № 3.

шов¹, Е.В. Мохова², В.Ф. Попондопуло³, А.А. Рязузов⁴, Л.Ю. Собина⁵, В.В. Степанов⁶, С.С. Трушников⁷, В.В. Хайрюзов⁸, А.А. Хргиан⁹ и др.

Вступление в силу в России в 2015 г. норм о банкротстве граждан (персональных банкротствах) актуализировало проблематику трансграничной несостоятельности. В судебной практике появились мультюрисдикционные дела, связанные с поиском инструментов доступа к зарубежным активам ряда крупных российских бизнесменов, не выполнивших свои обязательства перед российскими кредиторами.



Так, известность получило дело о банкротстве ЗАО «Межпромбанк» (дело Арбитражного суда г. Москвы № А40-119763/10) и вопрос о привлечении контролировавшего банк г-на С.В. Пугачева к субсидиарной ответственности¹⁰ в ситуации, когда большая часть активов и сам г-н С.В. Пугачев находятся за границей Российской Федерации. Аналогичный резонанс вызвало дело г-на В.А. Кехмана и банкротство подконтрольной ему российской компании и его собственного персонального банкротства (см. дела о признании в России решения английского

¹ Кулешов В.В. Унификационные тенденции правового регулирования несостоятельности (банкротства) в странах Европейского Союза: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

² См.: Мохова Е.В. Доктрина модифицированного универсализма как основа регулирования трансграничной несостоятельности: разграничение компетенции судов различных государств. М., 2009; Она же. Трансграничные банкротства за рубежом и в России: в поисках баланса между универсализмом и территориальностью // Закон. 2016. № 5.

³ Международное коммерческое право: Учеб. пособие / Под общ. ред. В.Ф. Попондопуло. М., 2004; Попондопуло В.Ф., Панзани Л. Правовое регулирование трансграничного банкротства (состояние и рекомендации по совершенствованию). Проект Тасис «Эффективность процедур банкротства» (Банкротство — II) (www.aldana.ru/files/fl_10.pdf).

⁴ Рязузов А.А. Трансграничная несостоятельность — институт международного частного права // Международное публичное и частное право. 2007. № 4; и другие работы.

⁵ Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств в международном частном праве. М., 2012.

⁶ Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии. М., 1999.

⁷ Трушников С.С. Возбуждение производства по делам о несостоятельности в Федеративной Республике Германия: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003.

⁸ Хайрюзов В.В. Некоторые проблемы правового регулирования трансграничной несостоятельности (банкротства) // Право и политика. 2006. № 5.

⁹ Хргиан А.А. Унификация нормативных актов о трансграничной несостоятельности в странах ЕС: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

¹⁰ См. судебные акты по данному делу: Определение Арбитражного суда г. Москвы от 30 апреля 2015 г.; постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 24 июня 2015 г., Арбитражного суда Московского округа от 1 октября 2015 г.; Определение ВС РФ от 29 января 2016 г. и др. // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 27.03.2017).

суда о банкротстве г-на Кехмана № А56-27115/2016¹, дело о персональном банкротстве г-на В.А. Кехмана в России № А56-71378/2015²). Возник **вопрос о трансграничном эффекте банкротства: как российского за рубежом — на территории государств сокрытия активов и проживания должника, так и иностранного банкротства в России**, если должник в рамках зарубежного банкротства получил освобождение от обязательств, в то время как в России сохранился ряд его активов.

Можно ожидать, что поиск решения названных проблем приведет к следующему этапу развития науки трансграничной несостоятельности в России. Прочный теоретический фундамент, в свою очередь, необходим для создания адекватного специального правового регулирования рассматриваемых правоотношений.

1.2. Понятие трансграничной несостоятельности

В российском законодательстве термин **«трансграничная несостоятельность»** закреплён в п. 3 ст. 29 Закона о банкротстве, посвящённом компетенции органов исполнительной власти в сфере финансового оздоровления и вопросов банкротства, где среди прочих полномочий органа по надзору перечисляется и «оказание поддержки саморегулируемым организациям арбитражных управляющих и арбитражным управляющим в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве и связанных с вопросами *трансграничной несостоятельности (несостоятельности (банкротства), осложненной иностранным элементом)*».



В литературе можно встретить и иной термин для обозначения рассматриваемого феномена — **«международные» банкротства**. Между тем, исходя из лексического значения русскоязычного термина «трансграничный», т.е. выходящий за пределы, за границы чего-либо³, видится, что *использование именно его для характеристики банкротства*

¹ См. судебные акты по данному делу: Определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 23 декабря 2015 г.; постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 марта 2016 г. и Арбитражного суда Северо-Западного округа от 6 июля 2016 г.; Определение ВС РФ от 10 октября 2016 г. // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 27.03.2017).

² См. судебные акты по данному делу: Определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 3 августа 2016 г. и др. // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 27.03.2017).

³ По свидетельству С.И. Ожегова, часть слова «транс-» обозначает выход за пределы чего-либо (см.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 2016. С. 646).

с иностранным элементом наиболее предпочтительно. Правоотношения несостоятельности при наличии в них иностранного элемента не становятся межгосударственными или международными в истинном смысле этого слова, но сохраняют свою сущность отношений внутригосударственных, развивающихся между субъектами национального права. Их особенность как раз и заключается в том, что они «выходят» за пределы одного правопорядка и приобретают связи с правом какого-либо иного государства, что максимально адекватно отражается термином «трансграничный» для обозначения этой их особой качественной характеристики.

Из содержания п. 3 ст. 29 Закона о банкротстве следует, что законодатель избрал подход, согласно которому **под трансграничной несостоятельностью понимается несостоятельность, осложненная иностранным элементом.**



Между тем в доктрине есть и иные походы к понятию трансграничной несостоятельности. Так, в соответствии *с первым подходом* трансграничная несостоятельность представляет собой несостоятельность так называемых транснациональных корпораций или трансграничных групп компаний (далее — ТГК). Например, профессор Ф. Танг связывает проблему трансграничной несостоятельности (банкротства) именно с банкротством транснациональных корпораций, или иначе многонациональных предприятий (*multinational enterprise*)¹, или многонациональных фирм (*multinational firm*)². Из российских специалистов данную позицию можно встретить в трудах В.В. Хайрюзова³, А.П. Кузьминой⁴ и др. Между тем представляется, что данные феномены не тождественны и между ними есть определенные различия. Это связано с экономической и юридической сущностью ТГК именно как группы юридически самостоятельных субъектов права, но действующих как единый экономический актор (этот признак ТГК был в свое время метко охарактеризован профессором Л. Лунцем как «экономическое единство при юридической множественности»)⁵. Несостоятельность ТГК охватывает не только трансграничное банкротство одного должника, но и банкротство различных компаний разного государственной

¹ Buxbaum H.L. Rethinking International Insolvency: the neglected Role of Choice-of-Law Rules and Theory // Stanford Journal of International Law. 2000. Vol. 36:23. P. 23.

² Tung F. Is International Bankruptcy Possible? // Michigan Journal of International Law. 2001. Vol. 23:1. P. 2.

³ Хайрюзов В.В. Некоторые проблемы правового регулирования трансграничной несостоятельности (банкротства) // Право и политика. 2006. № 5 (www.nbpublish.com/lpmag/single_mag.php?id=&month=7&year=2006).

⁴ Кузьмина А.П. Европейская модель трансграничной несостоятельности // Международное публичное и частное право. 2005. № 4. С. 42.

⁵ Луц Л.А. Многонациональные предприятия капиталистических стран в аспекте международного частного права // Советское государство и право. 1976. № 5. С. 124.

принадлежности, входящих в трансграничную группу и представляющих собой единый экономический субстрат. В такой ситуации с неизбежностью возбуждается несколько производств по делу о несостоятельности в юрисдикциях субъектов, входящих в группу, что требует их координации и взаимодействия в целях эффективного управления активами. Соответственно несостоятельность трансграничной группы компаний — это одно из проявлений трансграничной несостоятельности более сложного порядка (в сравнении с трансграничным банкротством одного должника), обладающее своими особенностями и спецификой.

В соответствии со *вторым подходом* трансграничное банкротство отождествляется с **трансграничным производством по делу о банкротстве**. Такое мнение можно встретить в трудах отечественных специалистов А.В. Летина¹, С.С. Трушников², а также в ряде работ зарубежных авторов — например, у С. Баффорда (S.L. Bufford), Л. Адлера ДелКар (L. Adler DelCar), С. Брукса (S. Brooks), М. Кригера (M.S. Krieger)³. С одной стороны, такой подход небезоснователен. Дело в том, что большинство источников в данной сфере (подробно речь о которых пойдет ниже) определяет сферу своего действия не через дефиницию понятия «трансграничная несостоятельность», а через категорию «иностранное производство» (например, Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О трансграничной несостоятельности» 1997 г.) или через перечень «процедур по делу о несостоятельности». Так, например, в Приложениях к Регламенту ЕС 2015/848 перечисляются производства и процедуры по банкротным делам, известные правовым порядкам государств, охваченных действием данных документов. Соответственно, Регламент применяется, если одна из таких процедур приобретает трансграничный эффект (прежний Регламент ЕС 1346/2000 основывался на таком же принципе).

С другой стороны, определение трансграничной несостоятельности через категорию «производство» акцентирует внимание именно на процессуальной составляющей правоотношения, упуская материально-правовые аспекты, что не всегда в полной мере может отражать экономическую сущность явления. Например, в ситуации, когда иностранный кредитор в деле о банкротстве не участвует, но подает индивидуальные иски в иной юрисдикции против должника. В такой ситуации само производство по делу о банкротстве может и не осложняться иностранным элементом, между тем сама ситуация, видится, должна охватываться понятием трансграничной несостоятельности. Таким образом, категория «трансграничное производство по делу о несостоятельности» имеет все же самостоятельное значение, не тождественное понятию «трансграничная несостоятельность».

¹ Летин А.В. Трансграничная несостоятельность как объект науки МЧП // Государство и право. 2003. № 8. С. 81.

² Трушников С.С. Указ. соч. С. 155.

³ Bufford S.L., Adler L. DelCar, Brooks S., Krieger M.S. International Insolvency. 2001. Federal Judicial Center (www.haynesboone.com/FILES/tbl_s12PublicationsHotTopics/PublicationP).

В чем может **проявляться иностранный элемент применительно к банкротствам**? Закон о банкротстве ни в указанной выше статье, ни в иных статьях не детализирует данный вопрос. Общие основы регулирования правоотношений, осложненных иностранным элементом, содержатся в нормах разд. 6 части третьей ГК РФ. При этом в названном разделе нет ни специальных норм, раскрывающих понятие несостоятельности, осложненной иностранным элементом, ни норм, устанавливающих ее специальное правовое регулирование.

В соответствии со ст. 1186 ГК РФ право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо к гражданско-правовым отношениям, осложненным иным иностранным элементом, в том числе в случаях, когда объект гражданских прав находится за границей, определяется на основании международных договоров Российской Федерации, ГК РФ и обычаев, признаваемых в Российской Федерации. При этом перечень иностранных элементов в статье не носит исчерпывающий характер.

Соответственно, исходя из общих положений российского права, *в качестве иностранного элемента* выступают:

— *во-первых*, иностранные граждане и иностранные юридические лица (*иностранный элемент в субъекте*);



Применительно к банкротствам иностранный элемент в **субъекте** появляется, например, если:

- у российского должника есть иностранные кредиторы;
- у иностранного должника наличествуют российские кредиторы;
- участники (учредители) российского должника или контролирующие его лица являются иностранными;
- участники (учредители) иностранного должника или контролирующие его лица являются российскими.

— *во-вторых*, нахождение объекта гражданских прав за границей (*иностранный элемент в объекте*).



Применительно к банкротствам иностранный элемент в **объекте** связан с наличием у должника активов — имущества и имущественных прав — за рубежом.

Дополнительно в науке выделяют также иностранный элемент *в юридическом факте*, который может осложнять те или иные правоотношения.



В банкротстве иностранный элемент в **юридическом факте** можно усмотреть, например, в возбуждении в отношении одного и того же должника производств по делу о несостоятельности в двух и более государствах. Такая ситуация может возникнуть, поскольку государства по-разному определяют пределы своей компетенции на возбуждение производств по делу о банкротстве. Например, одно из производств может быть возбуждено в государстве по месту инкорпорации должника, а второе — по месту нахождения его активов.

Характеристика иностранного элемента в банкротстве через триаду «объект, субъект и юридический факт» обозначает лишь наиболее распространенные случаи трансграничной несостоятельности. Перечень иностранных элементов также не является исчерпывающим.



Таким образом, под **трансграничной несостоятельностью** понимается совокупность правоотношений, возникающих по поводу несостоятельности лица и осложненных при этом **иностранным элементом**, проявляющимся, но не исчерпывающимся:

- 1) участием в правоотношении иностранных по отношению друг к другу кредиторов и должника;
- 2) участием в правоотношении иностранных по отношению к должнику его участников (учредителей) или контролирующих его лиц;
- 3) наличием имущества должника за рубежом;
- 4) возбуждением в отношении одного и того же должника производств по делу о несостоятельности в двух и более государствах.

В предельно широком понимании трансграничное банкротство как явление общего характера охватывает банкротство трансграничных групп компаний.

1.3. Доктрины правового регулирования трансграничной несостоятельности

Главным **последствием появления в банкротстве иностранного элемента** выступает тот факт, что потенциально несколько правопорядков компетентны урегулировать те или иные вопросы, возникающие при несостоятельности лица. Следовательно, возникают следующие ключевые вопросы, требующие ответа:

— какой суд компетентен возбуждать производство по делу о банкротстве и контролировать коллективную процедуру в отношении лица, чей бизнес (если речь идет о корпоративной структуре) или чья жизнедеятельность (если речь идет об индивидуе) носят трансграничный характер?

— какое право будет применимо к правоотношениям, возникающим при несостоятельности такого субъекта?

— как обеспечивается трансграничный эффект банкротства и как признается банкротство за рубежом?

Вариации ответов на данные вопросы формируют различные доктрины регламентации трансграничных банкротств.

1.3.1. Теория территориальности

Исторически первым концептом регулирования трансграничной несостоятельности является *теория территориальности*.



В соответствии с **теорией территориальности** каждое государство самостоятельно на основе национального права определяет, в каких случаях и при каких условиях на его территории может быть возбуждено производство по делу о несостоятельности. Применяется при этом только отечественное банкротное право, а трансграничный эффект иностранных производств, как правило, не признается. Следствием такого подхода может быть возбуждение нескольких производств по делу о банкротстве в различных юрисдикциях в отношении одного и того же должника (**параллельные производства**). При этом если государства не регулируют механизмы сотрудничества судов по делам о трансграничной несостоятельности, такие производства осуществляются без какой-либо координации или взаимодействия (**некоординируемая множественность производств**).

Основными **недостатками теории территориальности** такого подхода являются:

1) **минимизация стоимости активов компании** ввиду невозможности их оценить, управлять ими и реализовать в рамках единой процедуры;



Весьма наглядной иллюстрацией подобной **минимизации стоимости активов** может выступить известное банкротство группы компаний *KPNQuest N.V.*, владевшей кабелями, проходящими по территории нескольких европейских государств, при этом одна часть кабеля, проходившего по территории Германии, принадлежала немецкой дочерней компании, другая, расположенная на территории Франции, — французской дочерней компании и т.д. Банкротство было возбуждено как в отношении материнской компании, так и в отношении каждой из дочерних организаций, входивших в группу, и соответственно активы всех должников продавались в своем производстве по отдельности, что существенно снизило

их стоимость. Реализация кабеля как единого имущественного комплекса была бы значительно более выгодной¹.

2) **максимизация издержек по осуществлению самих процедур**, поскольку «умножаются» производства в отношении одного и того же должника;

3) **неравное положение кредиторов и высокий потенциал нарушения их прав** в связи с тем, что распространение активов, пассивов и кредиторов должника в разных государствах неравномерно и, как правило, существенно отличается от государства к государству. В странах, где много активов и мало кредиторов и требования их невелики, последние находятся в более выигрышной позиции.



Так, получил свое распространение феномен, известный как **«гонка кредиторов»** (*race of creditors*) и означающий стремление последних возбуждать производство по делу в том государстве, где количество активов велико, а пассивов — минимально. В такой «гонке» выигрывают крупные, состоятельные кредиторы, которые могут себе позволить инициировать и сопровождать производство по делу о банкротстве в иностранной юрисдикции. Мелкие же кредиторы не могут себе позволить увеличение транзакционных издержек на сопровождение зарубежного банкротного производства, либо их издержки превысят возможную выгоду от участия в иностранном банкротстве, в связи с чем они остаются в заведомо проигрышном положении. В такой ситуации коллективная процедура не обеспечивает равное отношение к кредиторам.

Таким образом, фрагментация банкротства в результате территориального подхода разрушает базовые цели существования коллективной процедуры.

Несмотря на критику концепции, нельзя не отметить и ряд ее **преимуществ**:

— относительная **простота и доступность в реализации** на практике для государства: не требуется согласования воле государств на каком-либо уровне и **принятия специального международного договора** или акта наднационального права, перед законодателями не ставятся задачи унификации и гармонизации банкротного права;

— в определенных случаях территориальность **обеспечивает защиту интересов отечественных кредиторов** (так называемых местных

¹ *Galen R. The European Insolvency Regulation and Groups of Companies // INSOL Europe Annual Congress. Cork Ireland. 2003. 16–18 October (www.iiglobal.org (дата обращения: 20.03.2017)).*

кредиторов) за счет существующей возможности инициировать дело о несостоятельности в суде своего государства на основании **предсказуемых и известных норм банкротного права** в отношении расположенных на территории отечественного государства активов, на которые не будет распространяться эффект иностранных банкротств.

1.3.2. Теория универсализма

Противовесом теории территориальности выступает **теория универсализма**, основанная на принципе «**одна экономическая единица — одно производство — одно право — один суд**». Известнейшими разработчиками универсализма являются профессор Дж. Вестбрук¹, Л. Бебчак и А. Гузман² и др. Главная идея данного концепта — должно существовать только одно единое производство по делу о банкротстве, регулируемое одним правом, охватывающее всех кредиторов и все активы должника, независимо от того, где они находятся.



Можно обратить внимание на то, что реализация этой **ключевой идеи универсализма** возможна разными способами, в том числе и посредством материально-правовой унификации банкротного права различных государств (создания международного договора, предусматривающего единообразное регулирование несостоятельности для всех государств — участников такого договора) и создания специального международного суда, компетентного рассматривать дела о банкротстве с иностранным элементом. Но очевидная невозможность такой тотальной унификации банкротного права заставляет ученых развивать идеи универсализма в ином направлении: в поисках единственного контролирующего производство национального суда и единственного применимого права.



В соответствии с наиболее распространенной интерпретацией **теории универсализма** предполагается существование единственного национального суда, компетентного возбудить производство по делу о несостоятельности должника, охватывающего всех кредиторов и все активы должника. Применяется при этом право одного государства. Производство имеет экстерриториальный эффект и признается во всех странах места расположения активов и нахождения кредиторов. Все судебные акты, вынесенные компетентным судом в деле о несостоятельности, должны по-

¹ См., например: *Westbrook J.L.* A Global Solution to Multinational Default // *Michigan Law Review*. 2000. Vol. 98; *Idem.* Creating International Insolvency Law // *The American Bankruptcy Law Journal*. 2006. Fall. Vol. 70, и другие работы.

² *Bechuk L.A.* An Economic Analysis of Transnational Bankruptcies // *National Bureau of Economic Research, Working Paper № 6521*. April 1998.

лучать признание и исполнение на территории иностранных государств без специализированных правил и требований (без экзекватуры). Аналогичным образом должны признаваться и полномочия арбитражного управляющего.

Позитивные характеристики универсализма:

1) **максимизация стоимости активов должника**, поскольку управление ими и их реализация осуществляются консолидированно в одном производстве¹;

2) **справедливое распределение активов между кредиторами**, поскольку все они принимают участие в процедурах на равных условиях (в соответствии с положениями одного применяемого закона); действуют единые правила по ограничению действий кредиторов;

3) **предсказуемость системы и прогнозируемость применимого права и процедур**, используемых при трансграничном банкротстве: поскольку компетентен лишь один суд и применимо только одно право, предполагается, что кредиторам суд и право этого государства будут заранее известны и они смогут еще на стадии вступления в правоотношения со своим контрагентом оценить свои риски на случай банкротства последнего.



Специалисты также отмечают, что *только универсалистская доктрина соответствует экономической сути явления несостоятельности*. При универсализме государственные границы и коллизии права не влияют на механизм коллективной процедуры. Инвестиции в проекты определяются исключительно окупаемостью проекта, тогда как при территориальности вклады будут направляться только на те территории, где соотношение активов и пассивов должника будет наиболее оптимальным². По меткому замечанию профессора Дж. Вестбрука, «природа института несостоятельности такова, что он должен соответствовать условиям рынка, и если рынок становится глобальным, то и правовое регулирование несостоятельности также должно стать глобальным»³.

Недостатки концепции универсализма:

— главный недостаток концепта, делающий его на сегодняшнем этапе развития общественных отношений **абсолютно нереализуемой и недостижимой моделью**, — **сложность в определении той самой един-**

¹ Westbrook J.L. Theory and Pragmatism in Global Insolvencies: Choice of Law and Choice of Forum // American Bankruptcy Law Journal. 1991. P. 465.

² Bebchuk L., Guzman A. An Economic Analysis of Transnational Bankruptcies // National Bureau of Economic Research. Working Paper. № 6521. P. 18–19.

³ Westbrook J.L. Global Development: The Transnational Insolvency Project of the American Law Institute // Connecticut Journal of International Law. 2001. Fall. Vol. 17. P. 99.

ственной страны, чье банкротное право будет применимо и чей суд будет компетентен рассматривать дело о банкротстве. Различная организация экономик государств и существенные различия законодательств о несостоятельности приводят к **неготовности стран отказываться от своей территориальной юрисдикции в пользу иностранной** в делах о банкротстве;

— концепция **не всегда позволяет реализовать принцип равного отношения ко всем кредиторам**, поскольку ряд из них будет вынужден участвовать не в отечественном, а в зарубежном, территориально удаленном деле о банкротстве, что повышает их издержки на сопровождение процесса в сравнении с отечественными (местными для государства банкротства) кредиторами.

1.3.3. Теория согласованной территориальности (cooperative territoriality)

Большинство современных моделей регулирования трансграничных банкротств основывается на теориях, представляющих собой **симбиоз между территориальностью и универсализмом**. Среди таковых можно выделить следующие.

Во-первых, это **теория согласованной территориальности (cooperative territoriality)**, большой вклад в разработку которой внес профессор Л. ЛоПаки¹. Суть ее заключается в том, что каждое государство будет распространять свою юрисдикцию и применять собственное право по отношению к активам должника, расположенным на территории этого государства. Параллельные производства по делу о банкротстве могут проходить в любом государстве, где находятся активы должника, а взаимодействие между производствами достигается посредством сотрудничества арбитражных управляющих, назначенных каждым государством для представления конкурсной массы, расположенной на территории последнего. Государства будут сотрудничать по вопросу совместного распоряжения активами должника в каждом конкретном случае отдельно, в зависимости от обстоятельств дела². Такая особая форма сотрудничества — прямые сношения между судебными органами оформляется так называемыми **протоколами — соглашениями в делах о трансграничной несостоятельности**, создаваемыми путем активного

¹ См., например: *LoPucki L.M. Cooperation in International Bankruptcy: a Post-Universalist Approach* / L.M. LoPucki // *Cornell Law Review*. 1999. Vol. 84; *LoPucki L.M. The Case for Cooperative Territoriality in International Bankruptcy* // *Michigan Law Review*. 1999–2000. Vol. 98. June.

² *LoPucki Lynn M. Cooperation In International Bankruptcy...* P. 742.

взаимодействия судей и направленными на преодоление сложностей фактического и юридического характера¹.

1.3.4. Теория модифицированного универсализма

Второй распространенной компромиссной теорией выступает «**модифицированный универсализм**»², известный в России как **теория «основного и вторичного производств»**. Концепт предполагает, с одной стороны, возможность возбуждения судом одного государства так называемого основного производства по делу о несостоятельности, регламентируемого одним применимым правом, охватывающего все активы должника независимо от места их нахождения, признаваемого всеми иными государствами, а с другой стороны, возможность возбуждения в определенных случаях дополнительных или вторичных производств по делу о несостоятельности (например, по месту нахождения активов должника или по месту нахождения филиала должника). Любое вторичное производство может быть только ликвидационным и должно быть ограничено активами должника, находящимися на территории государства места его возбуждения³. Данный подход также предполагает **сотрудничество судов и возможность координации различных видов производств**.

1.3.5. Теория виртуальной территориальности

Дальнейший доктринальный поиск баланса между универсальностью производства и обеспечением прав кредиторов из иных государств привел к появлению **теории виртуальной территориальности**, обоснованной профессором Е. Джангером. Согласно этой теории суд основного производства будет применять право государства места возбуждения вторичного территориального производства (так, как если бы такое производство было бы открыто за рубежом) в отношении кредиторов этого государства и активов должника, расположен-

¹ LoPucki Lynn M. Cooperation In International Bankruptcy... P. 742.

² Подробнее на русском языке об этом см.: *Мохова Е.В.* Доктрина модифицированного универсализма как основа регулирования трансграничной несостоятельности: разграничение компетенции судов различных государств. М.: Пашков дом, 2009. Подробнее на английском языке об этом см.: *Westbrook J.L.* A Global Solution to Multinational Default // Michigan Law Review. 2000. Vol. 98; *Idem.* Multinational Financial Distress: The Last Hurrah of Territorialism // Texas International Law Journal. 2006. Vol. 41.

³ LoPucki L.M. Cooperation in International Bankruptcy: a Post-Universalist Approach // Cornell Law Review. 1999. Vol. 84. P. 725–732.

ных на его территории¹. Таким образом можно избежать реального возбуждения вторичного территориального производства (а значит, разбалансировки в управлении активами), перевода его в плоскость виртуального или, как его именуют в специальной литературе, «искусственного» производства.



В дополнение к идее виртуальной территориальности появился и концепт **виртуального универсализма**, суть которого заключается в том, что суд теперь уже вторичных территориальных производств будет применять право, применимое в основном производстве, т.е. право центра основных интересов должника². Этот механизм также служит цели в максимально возможной степени обеспечить универсальность и единство процедуры, уменьшая потенциал для возбуждения вторичных территориальных производств, сохраняя при этом гарантии прав кредиторов из этих государств.



В доктрине разрабатывались и **альтернативные концепции регламентации трансграничных банкротств**. Например, профессора С. Франкен, Л. Баксбаум, Р. Расмуссен отстаивали **теорию свободного выбора** применимого права и компетентного суда на случай банкротства лица («*contractualism*», «*free choice*»)³. Данный концепт предполагает предоставление должнику права выбора юрисдикции и применимого права на случай его возможной несостоятельности. Это означает, что, например, юридическое лицо имеет право в своем уставе определить компетентный суд и то законодательство о банкротстве, которое будет применяться к нему в случае его несостоятельности (оговорка о выборе компетентного банкротного суда и права). Такой выбор может быть не связан ни с местом инкорпорации (регистрации) юридического лица, ни с местом нахождения его активов компании, ни с основным местом ведения предпринимательской деятельности. Предусматривается, что впоследствии данный выбор не может быть изменен без одобрения кредиторов. В соответствии с данным подходом оговорка о выборе компетентного банкротного суда и права признается всеми государствами, и возбужденное на ее основе

¹ Janger E.J. Virtual Territoriality (July 24, 2013) // Colum. J. Transn'l L. 2010. Vol. 48. P. 401. Brooklyn Law School, Legal Studies Paper No. 169 (www.ssrn.com/abstract=1468615) (дата обращения: 27.03.2017).

² Mooney C.W. Harmonizing Choice of Law Rules for International Insolvency Cases: Virtual Territoriality, Virtual Universalism, and the Problem of Local Interests // Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Comparative Law. 2014. Vol. 9. P. 122–151.

³ Buxbaum L. Hannah. Rethinking International Insolvency: the Neglected Role of Choice-of-Law Rules and Theory // Stanford Journal of International Law. 2000. № 23; Franken S.M. Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review // European Law Journal. 2005. March. Vol. 11. № 2. P. 236–246; Rasmussen R.K. A New Approach to Transnational Insolvencies // Michigan Journal of International Law. 1997. Vol. 19; Idem. Resolving Transnational Insolvencies through Private Ordering // Michigan Law Review. 2000. № 7. Vol. 98.

производство имеет экстерриториальный эффект в отношении всех активов и кредиторов независимо от их местонахождения. Этот концепт можно назвать «контрактным универсализмом» (*contractual universalism*)¹, поскольку он в духе универсалистской теории предполагает реализацию принципа «одна экономическая единица — одно производство — одно право — один суд», а значит, сталкивается с теми же сложностями в его реализации. Критики также оспаривают саму возможность столь широкого применения автономии воли к правоотношениям несостоятельности.

1.3.6. Территориальность и универсализм в России

В России на сегодняшнем этапе господствует теория территориальности, поскольку инструментов, позволяющих обеспечить универсалистский принцип «одна экономическая единица — одно производство — одно право — один суд», не создано, модель основного/вторичного производства не внедрена, не предусмотрены специальные коллизионные нормы, не урегулированы вопросы международной подсудности, режим признания иностранных банкротств находится в зачаточном состоянии.



Между тем нельзя не отметить, что и в российских нормах права, и в судебной практике **встречаются элементы универсалистского подхода.**

Так, в ст. 131 Закона о банкротстве указано, что все имущество должника, имеющееся на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу. Никаких изъятий для имущества, расположенного за рубежом, не предусмотрено. Более того, в главе о банкротстве граждан в ст. 213.26 специальным образом отмечены особенности реализации имущества должника, находящегося за пределами Российской Федерации. Таким образом, **российское законодательство исходит из возможности экстерриториального действия** отечественного банкротного права в отношении **всех активов должника, в том числе и расположенных за рубежом.**

Кроме того, можно обратить внимание и на п. 5 ст. 1 Закона о банкротстве, где установлено, что к отношениям с участием иностранных лиц в качестве кредиторов применяются положения данного Закона, если иное не предусмотрено международным договором. Тем самым **Закон исходит из экстерриториального действия и по кругу лиц**, не делая изъятий для иностранных граждан либо иностранных граждан, находящихся за рубежом.

Таким образом, в названных нормах **декларируется** свойственная универсализму **экстерриториальность** действия российского Закона о банкротстве. Между тем истинная, не декларативная, а **эффективная экстерриториальность будет**

¹ Westbrook J.L. A Global Solution to Multinational Default... P. 2303.

зависеть от иностранного правопорядка места нахождения активов и кредиторов, а именно от ответа на вопрос о том, будет ли там признано российское банкротство. В такой ситуации не приходится говорить о полноценной реализации теории универсализма, но можно констатировать наличие его элементов в законодательстве. Для действенного же их применения требуются специальные инструменты — например, международный договор о разграничении компетенции судов на возбуждение дел о банкротстве и об эффективном признании иностранных банкротств. Но Россия на современном этапе не является участницей международных соглашений такого рода.



Суды в России также *при определенных обстоятельствах отказывались от принципа жесткой территориальности в пользу идей универсализма*. Так, например, в деле «Калинка Трейд Апс» № А56-14945/2004¹ возникла следующая ситуация: российский истец обратился с иском к иностранному должнику, в отношении которого рассматривалось дело о банкротстве за рубежом. Суды установили, что российский кредитор состоял в зарубежном реестре требований кредиторов, но, несмотря на это, в обход банкротства обратился с индивидуальным иском в суд того государства, где у должника были активы. При этом после подачи искового заявления арбитражный управляющий добился признания в России иностранного судебного решения о признании должника банкротом (получил экзекватуру). В такой ситуации российские суды посчитали, что права истца были защищены в иностранном деле о банкротстве и вопрос об их защите не должен вновь рассматриваться в российском суде. Таким образом, суд поддержал экстерриториальный и универсальный эффект зарубежной процедуры. В тех случаях, когда применение жесткой территориальности могло привести к последствиям, не совместимым с принципами разумности и справедливости, суды находили возможность истолковать действующие нормы права в пользу универсалистской концепции.

§ 2. Источники правового регулирования трансграничной несостоятельности

2.1. Международно-правовое регулирование трансграничной несостоятельности

Правовое регулирование трансграничной несостоятельности возможно на уровне международного права и на уровне национального права.

¹ См. судебные акты по данному делу: определения Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 11 мая 2007 г.; ВАС РФ от 11 марта 2008 г. № 14334/07 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел (www.kad.arbitr.ru) (дата обращения: 27.03.2017).

Можно выделить два ключевых направления международно-правового сотрудничества государств по вопросам трансграничных банкротств:

1) **конвенционные механизмы и инструменты наднационального регулирования**, предполагающие заключение международного договора или принятие акта наднационального права, что в итоге обеспечивает единообразное правовое регулирование правоотношений в области трансграничной несостоятельности для определенной группы государств;

2) гармонизация посредством **международно-правовых норм рекомендательного характера**, разрабатываемых наиболее авторитетными международными организациями и ассоциациями ученых и юристов-практиков. Такие нормы издаются, как правило, в виде принципов, руководств, рекомендаций и позиционируются как «лучшие практики» и «лучшие международные стандарты» по тому или иному вопросу рассматриваемой сферы.

Рассматривая более подробно **конвенционные механизмы**, важно обратить внимание на то, что универсального международного договора по трансграничной несостоятельности не принято, хотя попытки разработать такую конвенцию предпринимаются (о чем подробнее будет сказано ниже). По вполне объективным причинам, связанным с принципиальными отличиями в регулировании банкротств в различных государствах (что, в свою очередь, обусловлено различиями в национальных экономиках), тотальная унификация даже ограниченного круга вопросов, таких как определение компетентного суда, применимого права, сотрудничества судов и признания банкротств, крайне затруднительна.



К истории вопроса. Международно-правовое договорное сотрудничество государств по проблемам банкротства имеет давнюю историю. Так, известны договоры между городами-государствами средневековой Италии, направленные на экстрадицию беглых должников. В дальнейшем основной целью ранних международных соглашений было исключение дискриминации иностранных кредиторов по отношению к отечественным¹.

Следующим этапом развития конвенционного сотрудничества можно считать появление соглашений, направленных на предотвращение возбуждения конкурирующих производств (параллельных) (например, договор между властями Голландии и Утрехта в 1679 г., где уточнялась возможность

¹ *Nadelmann K.H.* Bankruptcy Treaties // *University of Pennsylvania Law Review*. 1944. September. P. 62.

возбуждения дела о банкротстве в стране места domicile должника), а также соглашений, направленных на координацию параллельных банкротств, одним из примеров которых может служить договор 1676 г. между Шотландией и Камп-Вером (Camp Vere) — портовой территорией Нидерландов, где обосновалась община шотландских торговцев. Договор предусматривал, что в случае банкротства шотландского должника с участием голландских кредиторов и, наоборот, голландского должника с участием шотландских кредиторов управляющие должны быть назначены в каждом государстве, при этом администраторы будут совместно управлять активами должника¹.

В начале XIX в. швейцарские кантоны заключали между собой соглашения (конкордаты) для обеспечения единого администрирования банкротства судом места domicile должника. Впоследствии аналогичные соглашения заключались с соседями — Баденом, Баварией и др. (1825–1834 гг.). После распада Священной Римской империи между государственными образованиями Европы заключалось большое количество соглашений о разграничении юрисдикции по банкротным делам. Они утратили силу после создания в 1871 г. Германской империи.

В целом в период XIX–XX вв. на территории европейских государств международно-правовое сотрудничество по вопросам банкротства шло в рамках двустороннего договорного взаимодействия. Предпринимались попытки унификации и принятия международного договора между США и Канадой, договор между США и Канадой 1979 г. по данному вопросу не был подписан и так и не вступил в силу².

Несмотря на отсутствие универсального международного договора, существует успешный опыт функционирования **региональных моделей регулирования трансграничной несостоятельности**, охватывающих дружественные государства одного региона или государства интеграционного объединения. В основе таких моделей лежат региональные международные договоры или акты наднационального права, принятые в рамках интеграционных объединений.

Первую региональную модель формируют **договоры Монтевидео 1889 и 1940 гг.** Договор, заключенный на Первом южноамериканском конгрессе по международному частному праву в г. Монтевидео в 1889 г., посвященный проблемам международного коммерческого права, в котором

¹ *Nadelmann K.H.* Bankruptcy Treaties // University of Pennsylvania Law Review. 1944. September. P. 62.

² *Bufford S.L.* International Insolvency. 2001. Federal Judicial Center / S.L. Bufford, Adler L. DelCar, S. Brooks, M.S. Krieger. P. 53 ([www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/intlinso.pdf/\\$file/intlinso.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/intlinso.pdf/$file/intlinso.pdf)) (дата обращения: 20.03.2017). См. подробнее также: *Perry M.* Lining-Up at the Border: Renewing the Call for a Canada-U.S. Insolvency Convention in the 21st Century // Duke Journal of Comparative and International Law. 2000. № 10.

гл. X посвящена некоторым вопросам банкротства (далее – Договор Монтевидео 1889 г.), был ратифицирован Аргентиной, Боливией, Парагваем, Перу и Уругваем в период с 1889 по 1903 г., Колумбия присоединилась в 1933 г.¹

Договор Монтевидео был пересмотрен и дополнен на Втором южноамериканском конгрессе по международному частному праву в 1940 г., прошедшем также в г. Монтевидео, где 19 марта 1940 г. было подписано сразу два договора, касающихся вопросов несостоятельности: один – вопросов материального права (должен был заменить Договор Монтевидео 1889 г.²), второй – процессуальных вопросов в делах о несостоятельности. Но ратифицированы были эти договоры только Аргентиной, Парагваем и Уругваем. Тем самым система регулирования трансграничных банкротств для государств-участников вместо того, чтобы стать более совершенной, неоправданно усложнилась за счет того, что некоторые страны остались связаны Договором 1889 г., иные же присоединились к Договору 1940 г.

Договоры Монтевидео предусматривают возможность возбуждения производств во всех государствах, где есть коммерческий домицилий должника, а также дополнительных производств в государствах места нахождения активов должника (распространяющихся только на эти активы). Также на территории государств – участников соглашений устанавливаются механизмы взаимодействия и признания иностранных банкротств.

Еще одна региональная модель, объединяющая также государства Латинской Америки, основывается на Конвенции по вопросам международного частного права 1928 г., широко известной как **Кодекс Бустаманте**. Глава IX данной Конвенции посвящена вопросам разрешения коллизий при трансграничной несостоятельности. Необходимо отметить, что ни США, ни Мексика не стали участниками Конвенции.

Кодекс Бустаманте предусматривает признание полномочий иностранных арбитражных управляющих без специальных формальностей; предусматривает юрисдикцию по месту домицилия компании-должника, допуская при этом возможность возбуждения нескольких производств, если у должника есть несколько коммерческих истребителей (предприятий). Кодекс не регулирует вопросы сотрудни-

¹ *Fletcher I.F. Insolvency in Private International Law: National and International Approaches.* Oxford, 2005. P. 222–223.

² *Ibid.*

чества судов и арбитражных управляющих и вопросы координации производств.

Следующая региональная модель создана в рамках так называемой **Северной конвенции** — Конвенции, касающейся банкротства, от 7 ноября 1933 г. с поправками 1977 и 1982 гг., связавшей Данию, Финляндию, Исландию, Норвегию и Швецию¹. Специалисты называют эту Конвенцию «одинарной», поскольку она регламентирует только вопросы признания иностранных банкротств, не предусматривая прямого регулирования порядка определения международной подсудности. Она основывается также на идеях универсализма, устанавливая признание за рубежом открытого в государстве места нахождения domicilia должника банкротства. При этом возбуждение вторичных территориальных производств не урегулировано. Между государствами — участниками ЕС, охваченными действием европейской модели регулирования трансграничных банкротств (речь о ней пойдет ниже), действует соответствующий Регламент ЕС, между остальными, а это Исландия, Норвегия и не участвующая в европейском Регламенте Дания, — Конвенция.

Еще одна известная региональная модель основывается на **Унифицированном акте** стран — участниц Договора о создании ОХАДА по организации коллективных процедур ликвидации должников 2015 г.² Ранее данный Унифицированный акт действовал в редакции 1998 г., но в 2015 г. он был модернизирован и обновлен.



В качестве *примера, иллюстрирующего эффективность Унифицированного акта* стран — участниц договора о создании ОХАДА, можно привести дело «Air Afrique». В 2002 г. международная авиакомпания «Air Afrique», активы которой принадлежали 11 африканским странам (Бенин, Буркина-Фасо, Центральная Африканская Республика, Чад, Конго, Кот-д'Ивуар, Мали, Мавритания, Нигер, Сенегал, Того), подала заявление о банкротстве в суд Абиджана (по месту осуществления руководства деятельностью компании), который вскоре вынес решение о ее ликвидации. На основе ст. 247 ранее действовавшего Унифицированного акта 1998 г. это решение стало обязательным во всех государствах, где «Air Afrique» имела предприятия и на территориях которых впоследствии

¹ Конвенция между Данией, Финляндией, Исландией, Норвегией и Швецией, касающаяся банкротства, от 7 ноября 1933 г., заключенная в г. Копенгагене (Северная конвенция по вопросам банкротства) // League of Nations. Treaty Series. 1933. № 3574. P. 133–139.

² www.ohada.com/actes-uniformes.html; www.ohadalegis.com/anglais/aufaillitegb_201_258.htm (дата обращения: 16.03.2017)

были открыты ликвидационные производства в отношении имущества авиакомпании, расположенного на их территориях¹.



Большинство международно-правовых моделей регулирования трансграничной несостоятельности² основывается на *идеях множественности производств, устанавливая способы взаимодействия между производствами*. Предусматривается возможность возбуждения основного производства по делу о несостоятельности (как правило, по месту нахождения коммерческого domicilia должника или его места жительства, если речь идет об индивидуе), но не исключается возможность возбуждения территориальных производств, например, в государствах нахождения предприятий должника.

Одной из наиболее известных и успешных моделей регулирования трансграничной несостоятельности является **европейская модель**, в основе которой лежит **Регламент ЕС № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности**³ (*Insolvency Regulation Recast*), принятый в 2015 г. на смену Регламенту № 1346/2000⁴.

Работа по выработке условий правового регулирования трансграничной несостоятельности в Европе началась в 20-х гг. XX в. Первой попыткой можно считать подготовку Гаагской конвенции о банкротстве 1925 г., которая так и не вступила в силу. Вторая попытка формирования унифицированной модели связывается с подготовкой конвенции между странами Бенилюкса 1961 г. (Бельгия, Люксембург, Нидерланды)⁵, которая также не была подписана необходимым числом стран-участниц, вследствие чего и не получила обязательной юридической силы. Не была удачной и третья попытка: европейские государства не подписали и Европейскую конвенцию о некоторых

¹ См.: *Собина Л.Ю.* Признание иностранных банкротств в международном частном праве. М., 2012. С. 138.

² Более подробно о международно-правовых моделях регулирования трансграничной несостоятельности см.: *Мохова Е.В., Лиджанова А.Э.* Перспективы регулирования трансграничной несостоятельности в странах Евразийского экономического союза (ЕАЭС): условия и предпосылки, правовые риски, поиск оптимальной модели» (ноябрь 2017 г.) / Исследовательский проект АНО «Центр международных и сравнительно-правовых исследований // [http://iclr.ru/files/events/29/ЦМСПИ_Перспективы-19 регулирования-трансграничной-несостоятельности-в-странахЕАЭС_Справка_01.11.2017.pdf](http://iclr.ru/files/events/29/ЦМСПИ_Перспективы-19%20регулирования-трансграничной-несостоятельности-в-странахЕАЭС_Справка_01.11.2017.pdf) (дата обращения: 01.11.2018).

³ Регламент ЕС от 20 мая 2015 г. № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности (www.eur-lex.europa.eu) (дата обращения: 27.03.2017).

⁴ Регламент ЕС от 29 мая 2000 г. № 1346/2000 о производстве по делам о несостоятельности (www.eur-lex.europa.eu) (дата обращения: 27.03.2017).

⁵ *Bufford S.L., Adler L., DelCar, Brooks S., Krieger M.S.* International Insolvency... P. 53.

международных аспектах банкротства от 5 июня 1990 г., принятую в Стамбуле (известна как Стамбульская конвенция)¹. Не оправдала себя и более поздняя попытка унификации посредством подписанной в Брюсселе Конвенции для стран Европейского Союза о производстве по делам о несостоятельности 1995 г. (известна как Европейская конвенция)².

После этого началась работа по созданию механизма правового регулирования трансграничной несостоятельности на основе механизмов наднационального регулирования. В 1999 г. Парламент Европейского Союза принял Резолюцию по Европейской конвенции о производстве по делам о несостоятельности, в которой Комиссии было рекомендовано выдвинуть предложение о принятии директивы или регламента, регулирующих процедуры несостоятельности, затрагивающие компании, ведущие свою деятельность в нескольких государствах-членах. 2 марта 2000 г. Европейский парламент принял Регламент № 1346/2000 о производстве по делам о несостоятельности, который воспроизводит текст Европейской конвенции 1995 г., за исключением ряда положений. Регламент вступил в силу 31 мая 2002 г. Единственным государством, отказавшимся принять участие в одобрении Регламента, оказалась Дания, которая тем самым не связана обязательствами в отношении его применения³.

Регламент № 1346/2000 не предполагал единообразного регулирования процедур банкротства, но он фиксировал однородные нормы о разграничении компетенции судов государств — членов ЕС по данной категории дел, а также закреплял универсальные правила признания иностранных банкротств. Более чем десятилетнее применение данного документа судами государств-участников выявило ряд проблем, для решения которых требовалась модернизация Регламента. Подготовка предложений по его реформированию шла с 2010 г. с привлечением широкого круга исследователей, ученых из ведущих университетов Европы, после чего Европейская комиссия подготовила проект реформы регламента, известный как Предложения Комиссии (Commission Proposal). В дальнейшем 20 мая 2015 г. новый Регламент № 2015/848 был принят. Он вступил в силу с 25 июня 2015 г., применение ос-

¹ Текст Конвенции доступен в СПС «КонсультантПлюс».

² European Treaty Series. International Aspects of Bankruptcy. 05.VI.1990. Текст Конвенции доступен на электронном ресурсе: www.iiiglobal.org/topics/treaties/137_European_Convention_International_Aspects_Bankruptcy.pdf.

³ См. подробнее: Кулешов В. Банкротство по нормам Европейского Союза // Бизнес-адвокат. 2001. № 11 (СПС «КонсультантПлюс»).

новой части его положений началось после 26 июня 2017 г. (ст. 92 Регламента).

Новый Регламент № 2015/848 не предполагает радикальной реформы европейской модели регулирования трансграничных банкротств, сохраняя все ключевые идеи и конструкции. Документ построен на обобщении практики Суда Европейского Союза и кодификации выработанных им при применении прежнего Регламента правовых позиций¹.

В основу европейской модели положена теория модифицированного универсализма (теория основного и вторичных производств), основное производство возбуждается по месту нахождения центра основных интересов должника (известного как COMI-стандарт — от англ. *center of main interests of the debtor*). Вторичные территориальные производства дислоцируются по месту нахождения предприятия (истеблишмента) должника. Действует автоматическое признание иностранных банкротств, за исключением случаев противоречия их публичному порядку.

Главной новацией, привнесенной Регламентом № 2015/848, можно назвать главу о банкротстве трансграничных групп компаний. Как уже отмечалось, основная проблема банкротства группы с различной государственной принадлежностью входящих в нее лиц заключается в том, что возбуждается множество независимых друг от друга производств. Новый Регламент предлагает использовать немецкую модель сотрудничества и координации разноюрисдикционных производств силами независимого «суперадминистратора» (медиатора). Назначается такой «суперадминистратор» по заявлению любого из временных управляющих (администраторов) банкротств любой из компаний группы. В его задачи входит разработка плана сотрудничества, обеспечивающего проведение эффективного банкротства трансграничной группы (гл. V Регламента № 2015/848). От идей материальной и процессуальной консолидации создатели регламента отказались.

Еще одним направлением международно-правового сотрудничества по вопросам трансграничной несостоятельности выступает деятельность международных организаций, как межправительственных, так и неправительственных, по созданию **документов рекомендательного характера**, формирующих так называемое «мягкое право» в **регулировании банкротств с иностранным элементом**.

¹ Mucciarelli F.M. Private International Law Rules in the Insolvency Regulation Recast: a Reform or a Restatement of the Status Quo? (www.ssrn.com/abstract=2650414) (дата обращения: 27.03.2017).

В международном праве нормы «мягкого права» появляются там и тогда, где и когда затруднительно принятие норм обязательных в виде, например, международного договора («твердого права»).



По замечанию профессора И.И. Лукашука, «мягкое право» обеспечивает предварительное, доправовое регулирование, прокладывая путь праву¹.

Роль и значение «мягкого права» в сфере регулирования трансграничной несостоятельности заключаются в следующем:

а) ряд документов предназначен для того, чтобы быть **инкорпорированным в национальное право** (полностью или в части), что способствует созданию единообразия в подходах к правовому регулированию трансграничной несостоятельности;

б) ряд документов может в будущем быть положен **в основу международного договора**, трансформируясь в перспективе в норму «жесткого права»;

в) оставаясь в статусе документов рекомендательного характера, многие из них влияют на правоприменительную практику национальных и международных судов, поскольку **могут использоваться для толкования норм международного, наднационального права и национального права** или восполнения в них пробела, выступая в качестве «лучших международных практик».

В конечном счете все это создает отложенный унификационный эффект и способствует гармонизации в области регулирования трансграничных банкротств.

Международно-правовые документы рекомендательного характера готовятся и издаются различными международными организациями, как правительственными, так и неправительственными, а в определенных случаях — международными организациями совместно с национальными организациями, в том числе учебными, имеющими значительный авторитет в сфере исследования международного права и трансграничных банкротств.

Наиболее значимым международно-правовым документом такого рода выступает **Типовой закон «О трансграничной несостоятельности» 1997 г.**², разработанный и принятый Комиссией Организации Объеди-

¹ См.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть: Учебник. М., 2005. С. 138.

² Текст Типового закона и пояснительных текстов см. на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency.html (дата обращения: 27.03.2017).

ненных Наций по праву международной торговли — **ЮНСИТРАЛ** (далее — Типовой закон, Типовой закон ЮНСИТРАЛ).

В Типовом законе не затрагиваются материально-правовые аспекты национального законодательства о несостоятельности. В нем скорее предусмотрены процессуальные механизмы для содействия более эффективному урегулированию дел, в рамках которых у несостоятельного должника имеются активы или долги в нескольких государствах¹.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ основывается на **следующих принципах**:

а) *принцип «доступа»*, в соответствии с которым определяются обстоятельства, при которых иностранный администратор (временный управляющий) вправе обращаться в суд иного государства с ходатайством о признании и оказании судебной помощи (ст. 2, 9 Типового закона ЮНСИТРАЛ);

б) *принцип «признания»*, согласно которому запрашиваемый суд может вынести постановление о признании иностранного производства в качестве основного или неосновного (ст. 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ);

в) *принцип «судебной помощи»*, суть которого заключается в возможности получения судебной помощи при признании иностранного производства как в период с момента подачи ходатайства до принятия соответствующего решения судом запрашиваемого государства (судебная помощь временного характера для сохранения активов), так и после принятия соответствующего процессуального решения о признании. При этом условия признания основных и неосновных производств могут различаться (ст. 19–21 Типового закона ЮНСИТРАЛ);

г) *принцип «сотрудничества и координации»*, в соответствии с которым суды и управляющие в делах о несостоятельности в различных государствах могут устанавливать контакты и налаживать сотрудничество в целях обеспечения справедливого и эффективного управления всей имущественной массой несостоятельного должника в интересах максимального увеличения выплат кредиторам (ст. 25–27, 29, 30 Типового закона ЮНСИТРАЛ)².

¹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики. Вена, 2014. С. 5. Текст доступен на электронном ресурсе: www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Judicial-Perspective-2013-r.pdf (дата обращения: 27.03.2017).

² Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики. Вена, 2014. С. 6–7. Текст доступен на электронном ресурсе: www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Judicial-Perspective-2013-r.pdf (дата обращения: 27.03.2017).

С 2001 г. в рамках ЮНСИТРАЛ функционирует рабочая группа «Законодательство о несостоятельности». Ее заседания проходят ежегодно, на них обсуждаются актуальные вопросы регламентации банкротств, такие как содействие урегулированию вопросов трансграничной несостоятельности многонациональных предпринимательских групп, трансграничное признание и приведение в исполнение судебных решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности, и др.

По результатам деятельности Комиссии были утверждены **пояснительные тексты** к самому Типовому закону в виде **обобщения материалов судебной практики**, принятого в 2011 г. и обновленного в 2013 г., а также в виде **практического руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности** (2009 г.).

Помимо этого были разработаны различные **руководства для законодательных органов** по вопросам законодательства о несостоятельности:

- **общее руководство** для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности 2004 г.;
- руководство по вопросам режима несостоятельности **для предпринимательских групп** 2010 г.;
- руководство **по вопросам обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности**, 2013 г.¹

В 2015 г. Типовой закон был инкорпорирован в правовые порядки большого количества государств Африки. Тем самым увеличилось до 41 количество государств, чье законодательство основывается на Типовом законе. Но при этом признается, что географическая распространенность и степень внедрения в национальное право Типового закона могли бы быть выше. Для сравнения законодательство на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже 1985 г. принято в 104 правовых системах в 74 государствах².



В 2018 г. ЮНСИТРАЛ принял новый Типовой закон о трансграничном признании и приведении в исполнение решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности. Если Типовой закон 1997 г. направлен на признание открытия производства по делу о банкротстве, то новый Типовой закон призван унифицировать режимы признания иностранных судебных решений, вынесенных в связи с делами о несостоятельности.

¹ Тексты документов на русском языке доступны на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency.html (дата обращения: 27.03.2017).

² www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html (дата обращения: 27.03.2017).



В ЮНСИТРАЛ в рамках рабочей группы V «Законодательство о несостоятельности» создана специальная рабочая группа *ad hoc*, которая с 2013–2014 гг. совместно с Международной ассоциацией юристов (IBA) ведет разработку Конвенции по вопросам банкротства¹. Предполагается, что Конвенция может стать более успешным инструментом в регламентации трансграничной несостоятельности в сравнении с Типовым законом, поскольку только конвенционное регулирование обеспечивает эффект полной взаимности, так как конвенционные нормы будут применяться всеми государствами — участниками Конвенции.

Еще одним известным международно-правовым документом «мягкого права» является Конкордат о трансграничной несостоятельности 1995 г. (известный как Конкордат комитета J), разработанный Международной ассоциацией юристов (International Bar Association — IBA)².

Документ предлагает правила сотрудничества судов и администраторов (арбитражных управляющих) в различных ситуациях трансграничной несостоятельности:

- а) при одном основном производстве, распространяющемся на все активы и всех кредиторов должника;
- б) при наличии одного основного производства и нескольких вторичных;
- в) при наличии нескольких территориальных производств;
- г) при множественных производствах, чья юрисдикция на требования и активы пересекается.

Конкордат содержит правила координации производств в случае, если есть основное производство, рассматриваемое как главное. В случае если нет основного производства, которое могло бы рассматриваться как главное, Конкордат исходит из необходимости заключения специальных протоколов по делу о несостоятельности.

Профессиональное сообщество признает Конкордат в качестве гибкого документа, предлагающего рекомендации по оптимальным формам сотрудничества судов и арбитражных управляющих.

¹ Материалы и отчеты рабочих групп конвенции доступны на сайте: https://www.ibanet.org/LPD/Insolvency_Section/Insolvency_Section/Projects.aspx (дата обращения: 27.03.2017).

² Международная ассоциация юристов (International Bar Association — IBA) основана в 1947 г., в ней участвуют более 80 тыс. юристов и 190 юридических сообществ из более чем 160 государств. Ассоциация участвует в разработке документов рекомендательного характера, влияя тем самым на развитие международного права и международного сотрудничества.

После Конкордата в 2000-х гг. был принят ряд документов более общего характера в области трансграничных банкротств. К таковым можно отнести:

– **Универсальные принципы реструктуризации мульти-кредиторской задолженности 2000 г.**¹, разработанные Международной ассоциацией профессионалов в области банкротства (INSOL);

– **Принципы и рекомендации по созданию эффективной системы несостоятельности и защиты прав кредиторов**, разработанные Всемирным банком в 2001 г.²

Ряд значимых международно-правовых документов был подготовлен **Международным институтом по несостоятельности (International Insolvency Institute – III)**³ совместно с Американским институтом права (American Law Institute – ALI). Среди таковых можно назвать:

– **Принципы сотрудничества по делам о банкротстве между странами – членами Североамериканского соглашения о свободе торговли (NAFTA) 2000 г.**;

– **Принципы, применимые к сношениям между судами по трансграничным судебным делам**, подготовленные Американским институтом права в 2000 г. и принятые Международным институтом по несостоятельности в 2001 г.⁴;

– **Универсальные принципы сотрудничества по делам о трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.)**;

– **Руководство по сотрудничеству по делам о трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.)**;

– **Универсальные принципы по определению применимого права при трансграничной несостоятельности (ред. 2012 г.)**.

Еще одним проектом Международного института по несостоятельности совместно с европейскими университетами (университеты Лейдена и Ноттингема) стала программа поддержки сотрудничества

¹ Текст документа доступен на английском языке на официальном сайте Международной ассоциации юристов и ее секции по вопросам банкротства: www.ibanet.org/LPD/Insolvency_Section/Insolvency_Section/Default.aspx (дата обращения: 27.03.2017).

² www.iiiglobal.org/international-resource-library

³ Международный институт по несостоятельности (International Insolvency Institute – III) – некоммерческая организация с ограниченным членством, призванная своей деятельностью способствовать международному сотрудничеству в сфере несостоятельности. Она занимается изучением, анализом вопросов трансграничного банкротства, по результатам чего формирует предложения по решению проблем в данной области. Организация аккредитована как официальная неправительственная организация при рабочей группе V ЮНСИТРАЛ «Законодательство о несостоятельности».

⁴ Текст на русском языке доступен на электронном ресурсе: www.iiiglobal.org/international-resource-library (дата обращения: 27.03.2017).

судов при трансграничной несостоятельности, в рамках которой в 2015 г. были разработаны **Европейские принципы сотрудничества судов при трансграничной несостоятельности** («EU JudgeCo Principles») и **Руководство по такому сотрудничеству** («EU JudgeCo Guidelines»)¹.

Таким образом, можно отметить, что сохраняется тенденция по созданию актов рекомендательного характера по вопросам сотрудничества и взаимодействия судов в трансграничных производствах.

В государствах **постсоветского пространства** также на определенном этапе развития предпринимались попытки гармонизации банкротного права, что выразилось в принятии для **государств — участников СНГ** Модельного закона о несостоятельности (банкротстве) 1997 г.² и Модельного закона о банкротстве банков 2005 г.³ (ранее действовал в ред. 1997 г.⁴). В последнем наличествует несколько статей по вопросам трансграничной несостоятельности, касающихся взаимодействия администраторов и органов банковского регулирования при разнорисдикционных производствах. Но в целом можно отметить, что после обширных и многочисленных реформ законодательства о банкротстве в России и иных странах СНГ данные документы вряд ли могут обеспечить искомый гармонизирующий эффект.

Подводя итог, можно отметить следующее: международно-правовое регулирование трансграничных банкротств развивается весьма активно, что подтверждает намерения государств создавать максимально эффективные механизмы в данной сфере. Усматриваются три ключевые тенденции в его развитии:

во-первых, это *успех региональной унификации* для группы государств такого интеграционного объединения, как Европейский Союз. Этот опыт может быть полезен в перспективе для применения в рамках Евразийского Союза;

¹ EU Cross-Border Insolvency Court-to-Court Cooperation Principles / Ed. B. Wessles. European and International Insolvency Law Studies. 2015.

² Принят в г. Санкт-Петербурге 6 декабря 1997 г. Постановлением № 10-15 на 10-м пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 1998. № 16. С. 255—338.

³ Принят на 26-м пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ Постановлением от 18 ноября 2005 г. № 26-8 // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 2006. № 37.

⁴ Принят в г. Санкт-Петербурге 8 июня 1997 г. Постановлением № 9-6 на 9-м пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 1997. № 14. С. 101—119.

во-вторых, крайне *медленный темп универсальной унификации*. На определенном этапе попытки принятия универсальной конвенции для широкого круга государств были приостановлены, но впоследствии идея создания базовой конвенции была реанимирована и работа над данным проектом продолжена под эгидой ЮНСИТРАЛ;

в-третьих, *динамичное развитие «мягкого права» в виде документов рекомендательного характера*, разработанных различными международными организациями совместно с академическим сообществом. Такого рода рекомендации направлены в первую очередь на разработку «лучших практик» в области сотрудничества судов и арбитражных управляющих, поскольку в отсутствие международных договоров проблема взаимодействия и координации разноюрисдикционных производств становится особенно актуальной.

2.2. Регулирование трансграничной несостоятельности за рубежом и в Российской Федерации

Помимо, а иногда и в отсутствие участия в международно-правовом сотрудничестве по вопросам трансграничных банкротств государства создают нормативную базу по вопросам несостоятельности с иностранным элементом в национальном праве.

Ряд государств в своем праве предусматривает лишь отдельные положения по вопросам трансграничных банкротств (Италия, Грузия, Россия). В иных странах выделены соответствующие специальные разделы в законодательстве о банкротстве (США, ФРГ, Испания) или в законодательных актах о международном частном праве (Швейцария, Бельгия). Есть государства, где приняты отдельные специальные законодательные акты о регулировании трансграничных банкротств (Япония)¹.

Национальное право ряда государств в вопросах трансграничной несостоятельности основывается на Типовом законе ЮНСИТРАЛ. На основе Типового закона принято внутреннее законодательство в Австралии (2008 г.), Греции (2010 г.), Канаде (2009 г.), Польше (2003 г.), Республике Корея (2006 г.), Румынии (2003 г.), Сербии (2004 г.), Словении (2007 г.), Соединенном Королевстве (2006 г.), Соединенных Штатах Америки (2005 г.), Черногории (2002 г.), Японии (2000 г.)².

¹ См.: *Гетьман-Павлова И.В.* Международное частное право: Учебник. М., 2013. С. 863–874.

² Информация о статусе Типового закона ЮНСИТРАЛ доступна на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency/1997Model_status.html (дата обращения: 27.03.2017).

Как уже указывалось, в 2015 г. число государств, инкорпорировавших Типовой закон, пополнилось 17 африканскими государствами. Среди таких стран Габон, Камерун, Конго, Сенегал, Чад и др.

На текущий момент 46 государство инкорпорировало Типовой закон в национальное право.

Правовое регулирование трансграничной несостоятельности в **Российской Федерации** находится в начальной стадии своего развития и на данном этапе *не отличается системностью*. Нормы национального права немногочисленны и фрагментарны. При этом специальных международных договоров, посвященных вопросам трансграничных банкротств, в Российской Федерации нет.

Отметим, что для стран СНГ действует Киевское соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности 1992 г. В российской судебной практике встречалось его применение к делу о банкротстве (см. дело «БТА Банка» А40-108389/12-141-1012). Между тем такой подход носит дискуссионный характер. Данный международный договор создавался для регламентации международной правовой помощи по общегражданским делам (его ст. 1 во взаимосвязи со ст. 4), в связи с чем он не учитывает особенностей коллективных (банкротных) производств (например, не содержит адекватных мер защиты прав кредиторов при признании иностранных судебных актов и др.). Специальных норм, касающихся регламентации банкротств или трансграничных банкротств, Киевское соглашение 1992 г. не содержит.

Среди ключевых источников национального права можно назвать АПК РФ, ГК РФ, Закон о банкротстве. Последний содержит лишь несколько релевантных норм, в число которых можно отнести следующие:

✓ **законодательная фиксация термина «трансграничная несостоятельность»** — в п. 3 ст. 29 Закона о банкротстве;

✓ **приоритет применения норм международных договоров в отношении Закона о банкротстве:** в п. 4 ст. 1 Закона 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;

✓ **распространение законодательства о банкротстве на иностранных кредиторов:** п. 5 ст. 1 Закона о банкротстве установлено, что Закон применяется к отношениям с участием иностранных лиц в качестве кредиторов, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации;

✓ **специальный режим признания иностранных банкротств на основе международных договоров и принципа взаимности:** п. 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 международными 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. Более подробно данный вопрос рассматривается ниже;

✓ **особенности 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.

В ГК РФ, в том числе в его разд. 6 части третьей, специальных норм, регулирующих вопросы трансграничной несостоятельности, не предусмотрено. Между тем может найти свое применение ряд общих положений, регулирующих определение применимого права при наличии в правоотношении иностранного элемента, в том числе и правил о квалификации юридических понятий (ст. 1187 ГК РФ), о применении взаимности (ст. 1189 ГК РФ), о нормах непосредственного применения — «сверхимперативных» нормах (ст. 1192 ГК РФ), об оговорке о публичном порядке (ст. 1193 ГК РФ), о порядке установления содержания иностранного права (ст. 1191 ГК РФ) и т.д.



Так, например, *в деле о банкротстве ряда отечественных компаний при установлении требований их кредиторов из договоров синдицированного кредитования вставал вопрос об установлении содержания английского права*, для чего и были применены соответствующие нормы ст. 1191 ГК РФ и ст. 14 АПК РФ¹.

¹ См., например, дело Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области № А56-42444/2015, дело того же суда № А56-71378/2015.

В АПК РФ специальных положений на случай, если банкротство становится трансграничным, также нет. В определенной степени применимы к вопросам признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений по делам о несостоятельности могут быть положения гл. 31 АПК РФ «Производство по делам о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений». Подробнее об этом вопросе речь пойдет в параграфе о признании иностранных банкротств.

В России разрабатывался **законопроект «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)»** (далее — Законопроект о трансграничном банкротстве, Законопроект), работа над которым на данном этапе приостановлена¹. Законопроект во многом опирался на Типовой закон ЮНСИТРАЛ. Положенной в его основу теоретической моделью стал модифицированный универсализм. В Законопроекте предлагалось урегулировать случаи, при которых в России могло быть возбуждено основное производство по делу о несостоятельности при трансграничном характере деятельности должника, основания для возбуждения вторичных производств при наличии основного производства за рубежом, предлагались нормы об определении применимого права, условия признания полномочий арбитражных управляющих и иностранных банкротств.

Большую роль в формировании правового инструментария в России играет **судебная практика**. Суды посредством толкования норм общего характера формулируют правила поведения применительно к случаям трансграничной несостоятельности.



В качестве примера можно привести знаковое дело № А40-108528/12-50-1134 Арбитражного суда г. Москвы, известное как дело банка «Снорас»², в рамках которого суд применил не поименованную в законе **коллизийную привязку *lex fori concursus*** (применение права государства места банкротства) для определения применимого права при оспаривании в российском суде сделки зачета встречных однородных требований, осуществленного российским кредитором в отношении иностранного должника, банкротящегося за рубежом. Подробнее об этом деле будет сказано ниже в параграфе об определении применимого права.

¹ Законопроект доступен в базе законопроектов на официальном сайте Министерства экономического развития РФ: www.economy.gov.ru (дата обращения: 27.03.2017).

² См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 12 ноября 2013 г. № 10508/13 по делу № А40-108528/12-50-1134 Арбитражного суда г. Москвы // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел (www.kad.arbitr.ru) (дата обращения: 27.03.2017).

§ 3. Особенности механизма правового регулирования трансграничных банкротств на современном этапе: основное и вторичное производство

Современный механизм регулирования трансграничной несостоятельности, используемый в большинстве действующих нормативных моделей, основывается на концепции *модифицированного универсализма (основного/вторичного производства)*.

В самом общем виде он действует следующим образом. Государства предусматривают, что может возбуждаться как **основное производство** по делу о трансграничной несостоятельности, имеющее **экстерриториальный эффект**, так и территориальные **вторичные (дополнительные) производства**, имеющие ликвидационную направленность и распространяющиеся только на имущество, находящееся на территории государства места их возбуждения. Вторичные производства позволяют защитить интересы отечественных кредиторов, сохраняя для них доступ к отечественным процедурам, «резервируя» имущество должника в соответствующем государстве.

Основное производство возбуждается на основе **центра основных интересов должника** (*center of main interests*), известного в мировой практике как «COMI-стандарт». COMI может не совпадать с местом инкорпорации должника, если управление делами последнего осуществляется с территории другого государства и это очевидно его кредиторам. Критерий позволяет учитывать реальную тесную связь должника с порядком места банкротства (в отличие, например, от весьма формального критерия инкорпорации), обеспечивая при этом предсказуемость места банкротства для кредиторов.

Вторичные (дополнительные) производства могут быть возбуждены по месту **истеблишмента** или **предприятия** должника (*establishment*), т.е. там, где находится любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую человеческие ресурсы, товары и услуги.

Применимое право определяется на основе повсеместно признанной коллизионной привязки *lex fori concursus* — применения права государства места возбуждения производства по делу. При этом устанавливаются и **исключения** из этого правила — те случаи, когда кредиторы вправе претендовать на применение права иного государства (права *in rem*, зачета встречных требований и др.).

Наконец, устанавливаются **эффективные механизмы признания иностранного основного производства** в целях обеспечения оперативного

трансграничного эффекта возбужденного дела о несостоятельности, где препятствием для признания выступает лишь ограниченный круг оснований, наиболее распространенными из которых выступают противоречие публичному порядку государства места признания банкротства или отсутствие юрисдикции у иностранного суда на возбуждение основного производства.

Исходя из изложенного можно обозначить следующие определения различных видов производств при трансграничной несостоятельности.



Основное производство — производство по делу о несостоятельности, 1) инициированное по праву и в суде государства, с которым у должника наличествует тесная связь, определяемая, как правило, по месту нахождения центра основных интересов должника, 2) распространяющееся на все активы и на всех кредиторов должника, имеющее экстерриториальный эффект и признаваемое на территории всех иных государств, но 3) ограниченное возможностью возбуждения территориальных дополнительных и территориальных вторичных производств.



Основное производство необходимо отличать от так называемого *единого производства*. Последнее, совпадая по основным признакам с основным производством, отличается от него тем, что оно не ограничивается никакими иными иностранными производствами — ни параллельными, ни вторичными территориальными. Такое производство возможно только в рамках теории чистого универсализма. Данная конструкция является скорее идеальной, существующей в плоскости теории и вряд ли достижимой в ближайшем будущем.



Вторичные (дополнительные) производства — производства по делу о несостоятельности, возбуждаемые по праву государства, компетентного на их ведение, на основании менее значимой, чем для основного производства, связи должника и правопорядка, имеющие ликвидационную направленность и ограниченные территорией государства места возбуждения. Таких производств может быть несколько.



Территориальное производство — производство по делу о несостоятельности, возбуждаемое на основе норм национального законодательства и ограниченное территорией государства места возбуждения. Термин «территориальное производство» может использоваться в разных значениях. Так, в ряде случаев он выступает синонимом вторичных или дополнительных производств (последние, по сути, также являются территориальными, но они находятся в зависимости от основного производства, в связи с чем более корректно именовать их именно вторичными или дополнительными). Во избежание смешения понятий

под территориальным производством можно понимать то, которое возбуждается вне связи с каким-либо иным производством.

Каждое из производств может развиваться **параллельно** друг другу. В такой ситуации при возбуждении в отношении одного и того же должника в разных юрисдикциях нескольких производств их можно называть параллельными.

В случае если законодательство или международный договор допускают существование как основного, так и вторичного производства, то, как правило, предусматриваются их **взаимодействие и координация**, учет удовлетворенных требований кредиторов в различных государствах, возврат оставшегося после завершения вторичного производства имущества в основное производство и др.

Ниже предлагается последовательно рассмотреть основные элементы современного механизма регулирования трансграничных банкротств — разграничение компетенции судов различных государств по возбуждению основного и вторичного производства, определение применимого права при трансграничной несостоятельности, а также инструменты, обеспечивающие трансграничный эффект банкротства: признание иностранных банкротств и взаимодействие производств.

§ 4. Разграничение компетенции судов различных государств по возбуждению дел о несостоятельности

4.1. Основное производство и центр основных интересов должника

Ключевым вопросом при создании и применении норм о трансграничной несостоятельности является вопрос о том, в каком государстве будет возбуждено *основное производство* по делу о несостоятельности, т.е. суд какой страны компетентен рассматривать дело о банкротстве (вопрос о международной подсудности).

Значимость ответа на данный вопрос обусловлена тем, что в большинстве государств суд при рассмотрении дела о несостоятельности применяет отечественное право — использует коллизионную привязку *lex fori concursus* — применение права государства места открытия производства по делу (речь о которой пойдет ниже). Следовательно, применимое право и весь режим банкротства зависят от ответа на вопрос о том, в какой стране инициировано производство по делу о несостоятельности.

В условиях многонациональной деятельности потенциального должника сложно однозначно ответить на вопрос о том, какое из государств должно рассматриваться в качестве компетентного контролировать банкротство компании. В доктрине трансграничных банкротств есть специальный термин для обозначения такого государства — «базовая страна должника» (*debtor's home country*) и, по признанию специалистов, нет однозначного ответа на вопрос о том, как необходимо определять «базовую страну должника».

На разных этапах развития регулирования трансграничных банкротств в разных государствах **критерием разграничения юрисдикций** выступали:

- 1) место инкорпорации компании;
- 2) место ее коммерческого домицилия;
- 3) место нахождения активов;
- 4) место нахождения центрального офиса (штаб-квартиры) компании и др.

Наибольшую известность в разграничении компетенции судов на современном этапе получил критерий **центра основных интересов должника** (*center of main interests of the debtor*), известный как COMI-стандарт (*COMI-standard*).

Наиболее обширный опыт применения центр основных интересов должника получил в Европейском Союзе, поскольку и ранее действовавший Регламент № 1346/2000, и новый Регламент № 2015/848 определяют компетентный суд именно по месту нахождения COMI должника.



Центр основных интересов должника имеет ступенчатую систему определения. Презюмируется, что он находится по местонахождению зарегистрированного офиса компании (**презумпция инкорпорации**). Но суд может признать, что центр основных интересов должника находится на территории иного государства при совокупном наличии двух следующих условий:

- 1) если место осуществления управления интересами должника находится в ином, чем инкорпорация, государстве (**«критерий управления»**);
- 2) если кредиторам должника это было очевидно (**«критерий очевидности»**). Важно, что юрисдикция суда на возбуждение дела о банкротстве по месту нахождения центра основных интересов должника является исключительной и не может быть изменена соглашением сторон. Ее нарушение будет препятствовать признанию иностранного банкротства, возбужденного за рубежом как основного.



Анализ судебной практики государств — участников ЕС демонстрирует, что при опровержении презумпции о нахождении COMI должника в стране его инкорпорации и оценке «критерия управления» суды учитывали следующие обстоятельства: место нахождения единоличного или коллегиального органа управления, место проведения общего собрания участников (акционеров) компании, место нахождения большинства работников, место проживания лиц, действующих от имени компании без доверенности, место заключения большинства сделок компании и др. Большое значение в практике судов государств — участников ЕС при установлении COMI придается «критерию очевидности», поскольку его применение обеспечивает предсказуемость в определении места банкротства кредиторам. Последние обладают возможностью оценить свои правовые риски на случай потенциальной несостоятельности их контрагента (должника), полагаясь на то, что только открытое и известное им место управления делами должника определит режим его банкротства. Значительный вклад в уточнение понятия COMI внес суд ЕС, куда неоднократно обращались суды государств — участников ЕС за разъяснениями.

COMI-стандарт как критерий возбуждения основного производства по делу о несостоятельности обладает рядом преимуществ.

Во-первых, он представляет собой **компромисс между теорией инкорпорации и теорией оседлости**, используемыми для определения личного закона юридического лица (права, применимого ко внутренним правоотношениям компании). Именно его компромиссный характер позволил государствам, традиционно тяготеющим к теории оседлости в локализации юридических лиц (континентальная Европа), и государствам, тяготеющим к теории инкорпорации, достичь согласия в его использовании.

Во-вторых, он позволяет инициировать банкротство в том государстве, с которым потенциальный должник имеет **реальную тесную связь**, не ущемляя при этом интересов кредиторов в отношении предсказуемости применимого банкрутного права и суда¹, в то время как, например, критерий инкорпорации, в отличие от центра основных интересов, слишком формален. В ситуации, когда компания учреждена в одном государстве, а вся ее деятельность сосредоточена в другом, банкротство такой компании в суде и по праву места инкорпорации вряд ли можно признать адекватным решением проблемы как для кредиторов, так и для государств.

¹ Подробнее см.: *Мохова Е.В.* Центр основных интересов должника при трансграничной несостоятельности: перспективы введения в России новых правовых конструкций // Закон. 2012. № 10. С. 111–127.

? Такая проблема есть в том числе и в российском праве, где в отсутствие специального правового регулирования международной подсудности дел о несостоятельности суды исходят из возможности банкротства компаний только в месте их учреждения, что закрывает возможность возбуждения дела о несостоятельности в отношении иностранных лиц в России.

Между тем нужно обратить внимание и на ряд **недостатков СОМІ-стандарта**, обнаруживших себя в ходе обширной практики его правоприменения в странах ЕС.

Во-первых, центр основных интересов должника проявил себя как **мобильный** (в отличие от более стабильных, таких как место инкорпорации должника или место нахождения его активов), поскольку он зависит от относительно легко изменяемых факторов функционирования или жизнедеятельности должника: место управления делами должника может быть легко перенесено из одного государства в другое в преддверии банкротства, что в ряде случаев использовалось недобросовестными должниками в целях смены компетентного суда и применимого банкротного права на более предпочтительное для них.



В международном гражданском процессе ситуации выбора истцом наиболее предпочтительной юрисдикции получили специальное наименование *forum shopping* (буквально — место закупок). Существование такого термина объясняется сравнением, метко охарактеризованным Н.Г. Елисеевым и Е.В. Вершининой: «...сторона, намеренная осуществить свои притязания, выбирает суды того государства, в котором она получает оптимальные юридические и фактические условия защиты своих интересов, подобно тому, как покупатель приобретает товар там, где цена, качество продукции и прочие условия продажи являются для него наиболее благоприятными»¹.



Такой *forum shopping* в делах о банкротстве получил специальное название в литературе — «**банкротный туризм**», под которым понимается **выбор должником юрисдикции, наиболее выгодной для целей его банкротства**.



Особой популярностью в качестве места для банкротства стала пользоваться Великобритания, куда стремились должники из других европейских государств, в особенности из Германии, Ирландии, в чуть меньшей степени — из Франции, Латвии и ряда других стран. Востре-

¹ Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В. Международное гражданское процессуальное право: Учеб. пособие. М., 2010. С. 79.

бованность британской юрисдикции можно связать с ее весьма продолжительной направленностью системы потребительского банкротства. Так, активное проявление «банкротного туризма» отмечалось в 2010–2012 гг. в сфере потребительского банкротства при миграции должников из Ирландии в Великобританию¹. В рассматриваемый период в соответствии с нормами ирландского права освобождение индивида от обязательств в рамках персонального банкротства потребовало бы 12 лет, в то время как по праву Великобритании для этих же целей нужен был только один год². Известно также, что немецкие граждане обращались за персональным банкротством во французский Эльзас³. По свидетельству специалистов, появились даже компании, сопровождающие «банкротный туризм» в целях инициирования производства в наиболее предпочтительном для целей банкротства государстве⁴.



Большой резонанс имело дело о банкротстве гражданина Ирландии Ш. Куинна (крупнейший кредитор — Англо-Ирландский банк, ныне — *IBRC (Irish Bank Resolution Corporation)*), обратившегося в 2011 г. в Высокий суд правосудия Северной Ирландии с заявлением о собственном персональном банкротстве. Несмотря на то что г-н Ш. Куинн был гражданином Ирландии и там же было его постоянное место жительства, суд первоначально посчитал, что центр его основных интересов, т.е. его *COMI*, находился все же в Северной Ирландии, в связи с чем суд последней признал свою компетенцию по банкротству⁵. Однако ключевой кредитор — банк *IBRC*, задолженность перед которым со стороны Ш. Куинна по разным источникам составляла 2,8 млрд евро⁶, оспорил судебный акт по мотиву того, что *COMI* должника все же сохранилось в Ирландии: его постоянное место жительства в течение 32 лет находилось в Республике Ирландия, часть его налогов также уплачивалась в этом

¹ *O'Carroll L.* Ireland turns to bankruptcy tourism // *The Guardian*. 2011. 18 Feb. (www.theguardian.com/business/2011/feb/18/ireland-property-crash-bankruptcy-tourism) (дата обращения: 27.03.2017).

² В недавнем времени оно претерпело ряд изменений, повышающих его продолжительную направленность, в том числе и возможность получения постбанкротного освобождения от обязательств в течение трех лет. Подробнее см.: *Personal Insolvency Act 2012* (www.isi.gov.ie/en/ISI/Pages/Legislation) (дата обращения: 27.03.2017).

³ *Hoffmann T.* The Phenomenon of «Consumer Insolvency Tourism» and Its Challenges to European Legislation // *Journal of Consumer Policy*. 2012. Vol. 35 (4). P. 466.

⁴ *Mucciarelli F.M.* Private International Law Rules in the Insolvency Regulation Recast: a Reform or a Restatement of the Status Quo? (www.ssrn.com/abstract=2650414) (дата обращения: 27.03.2017).

⁵ Подробнее о факту дела см.: *Banahan D.* Cross-Border Insolvency — COMI Shifts: An Entitlement Under EU Fundamental Freedoms? *Bologna Dissertation* № 6/2013 (www.fd.lisboa.ucp.pt/site/custom/template/ucptplfac.asp?sspageID=3400&lang=2) (дата обращения: 07.03.2017).

⁶ *Fannon I.L.* Bankruptcy Tourism — Why and How? // *Insolvency Intelligence*. 2013. Vol. 26. № 6 (www.ssrn.com/abstract=2351850) (дата обращения: 07.03.2017).

государстве, его паспорт также был ирландским, а не британским. Английский суд в итоге учел следующие обстоятельства: адрес британского офиса должника не был раскрыт ни в самом заявлении о признании лица несостоятельным, ни в каких бы то ни было иных источниках, ни в сети «Интернет», ни перед кредиторами, кроме того, должник не обеспечивал получение корреспонденции по данному адресу. В такой ситуации суд, признавая, что г-н Ш. Куинн мог быть заинтересован в сохранении своей приватности, тем не менее констатировал отсутствие по указанному адресу *COMI*, поскольку его нахождение в рассматриваемом месте отнюдь не было очевидно для третьих лиц, что между тем является непременным признаком и атрибутом для признания факта, что *COMI* переехал в государство иное, нежели место жительства должника. Не повлиял на позицию суда и тот факт, что материнская компания подконтрольной должнику группы была инкорпорирована в Северной Ирландии. Судом было установлено, что в рассматриваемый период г-н Куинн ушел в отставку с управленческих должностей в компании, в связи с чем место нахождения офиса последней не могло формировать его *COMI*¹. И суды Великобритании в итоге отказались признать свою компетенцию, сославшись на то, что *COMI* должника не было перенесено в Великобританию. Впоследствии производство по делу вел ирландский суд.

Не все специалисты критически оценивают «банкротный туризм» и *forum shopping*. Ряд ученых полагает, что такие действия могут быть как **добросовестными**, так и **недобросовестными**² в зависимости от конкретных обстоятельств. Если реализованный должником выбор юрисдикции в итоге привел к продаже активов с наибольшей выгодой и все заинтересованные лица получили максимальное удовлетворение своих интересов, то такая миграция должника в чужой правопорядок может оцениваться даже как позитивная³.



Так, специалисты приводят примеры эффективного использования немецкими компаниями Rodenstock GmbH, Primacom GmbH, Metrovacesa SA специальных инструментов английского права — соглашений о реструктуризации задолженности (*schemes of arrangements*)⁴.

¹ Banahan D. Op. cit.

² Weijs R.J., Breeman M. COMI-migration: Use or Abuse of European Insolvency Law // (July, 2013). Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series (www.ssrn.com/abstract=2291405) (дата обращения: 07.03.2017).

³ Eidenmuller H. Abuse of Law in the Context of European Insolvency Law // European Company and Financial Law Review. 2009. Vol. 6. No. 1. P. 14.

⁴ Payne J. Cross-Border Schemes of Arrangement and Forum Shopping (September 9, 2013). Oxford Legal Studies Research Paper No. 68/2013 (www.ssrn.com/abstract=2277451) (дата обращения: 07.02.2017).

Во-вторых, в качестве недостатка COMI-стандарта специалисты отмечают **недостаточную степень изначальной предсказуемости в регулировании банкротств**. Даже в тех случаях, когда со стороны должника не наблюдалось злонамеренного переноса своего центра основных интересов в иное государство в преддверии банкротства, и у судов, и у кредиторов возникали затруднения в четком определении COMI. Связано это с высокой долей судейского усмотрения в применении «критерия управления» и «критерия очевидности» при опровержении презумпции о нахождении COMI в месте инкорпорации компании. Иначе говоря, не всегда было ясно, «сильной» ли является презумпция о месте нахождения центра основных интересов должника или «слабой».



Большую известность в рассматриваемом контексте приобрело дело о банкротстве компании «Eurofood», в котором одновременно два суда — итальянский и ирландский — признавали себя компетентными возбудить основное производство. В Италии шло банкротство материнской компании должника, зарегистрированного в Ирландии. Итальянский суд посчитал, что центром принятия решений и управления делами должника была материнская компания, и, следовательно, посчитал себя компетентным на возбуждение основного производства. Ирландский же суд исходил из места инкорпорации должника, посчитав, что презумпция о месте нахождения COMI не опровергнута¹. Возник конфликт юрисдикций — коллизия при определении суда, компетентного возбудить основное производство по делу о несостоятельности. Решением вопроса в итоге занимался Суд ЕС, который указал², что презумпция COMI является сложно опровержимой, если в месте инкорпорации компания ведет какую-либо деятельность³.

Впоследствии, в 2011 г., в своем решении по делу Interdil Srl⁴ Суд ЕС еще раз обратил внимание на тот факт, что отнюдь не всякое обстоятельство опровергает презумпцию нахождения COMI по месту инкорпорации должника. Простое местонахождение активов на территории иного государства и их финансовая эксплуатация не переключают COMI. Опровержение презумпции возможно, только если оценка всех факторов позволяет сле-

¹ Подробнее см.: *Калинина В.Н.* Коллизия юрисдикций в деле о несостоятельности компании Eurofood // *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2008. № 2.

² *European Court of Justice Case C-341/04. Eurofood IFSC Ltd. 2 May 2006* (www.curia.europa.eu) (дата обращения: 07.03.2017).

³ *Wessels B.* The Place of The Registered Office of A Company: a Cornerstone in The Application of the EC Insolvency Regulation // *European Company Law*. 2006. August. Vol. 3. Issue 4. P. 189.

⁴ *European Court of Justice Case C-396/09. Interdil Srl, in liquidation v. Fallimento Interdil Srl and Intesa Gestione Crediti SpA. Judgment of the Court (First Chamber) of 20 October 2011* (www.curia.europa.eu) (дата обращения: 07.03.2017).

лать такой вывод, когда место управления и надзора за делами компании находилось в другом государстве и это очевидно третьим лицам.

Для устранения недостатков СОМІ и минимизации недобросовестного *forum shopping* и манипуляции юрисдикциями новый Регламент ЕС № 2015/848 внес ряд уточнений в определение центра основных интересов должника. Так, было детализировано СОМІ индивидов: презюмируется, что для потребителей таковым будет выступать постоянное место жительства, для предпринимателей и профессионально занятых лиц — место основного ведения бизнеса/профессии. Презумпция также может быть опровергнута совместным применением «критерия управления» и «критерия очевидности».

Главное же уточнение нового Регламента ЕС заключается в том, что вводится так называемый **подозрительный период — время, в течение которого презумпция о месте нахождения центра основных интересов не применяется** (три месяца до банкротства — для компаний, предпринимателей и профессионально занятых лиц и шесть месяцев — для потребителей). Цель данной конструкции заключается в том, чтобы минимизировать недобросовестный *forum shopping* (выбор юрисдикции) и предотвратить миграцию должников в другой правовопорядок с более продолжительным режимом банкротства в ущерб интересам кредиторов.



В литературе выдвигались иные предложения по улучшению СОМІ, вплоть до радикального отказа от возможности изменения такового должником¹. Но все предложения зафиксировать центр основных интересов должника во времени и в пространстве были признаны противоречащими четырем классическим свободам интеграционного объединения — свободам перемещения труда, капитала, услуг и рабочей силы, гарантированным правом ЕС.

В противовес центру основных интересов в доктрине существует концепция, обосновывающая возможность **выбора применимого права и компетентного суда на случай банкротства самим должником еще на стадии его учреждения («contractualism», «free choice»)**². Применимое право и место

¹ Обзор различных подходов см., например: *Hoffmann T.* The Phenomenon of «Consumer Insolvency Tourism» and Its Challenges to European Legislation // *Journal of Consumer Policy.* 2012. Vol. 35 (4).

² *Buxbaum L. Hannah.* Rethinking International Insolvency: the Neglected Role of Choice-of-Law Rules and Theory // *Stanford Journal of International Law.* 2000. № 23; *Franken S.M.* Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review // *European Law Journal.* 2005. March. Vol. 11. № 2. P. 236–246; *Rasmussen R.K.* A New Approach to Transnational Insolvencies // *Michigan Journal of International Law.* 1997. Vol. 19.

форума должны будут указываться в учредительных документах субъекта и в соответствующих публичных реестрах. Предполагается, что такой подход будет в максимальной степени обеспечивать кредиторам изначальную предсказуемость в оценке правовых рисков на случай банкротства их контрагентов (подробнее этот подход рассматривался в параграфе об основных теориях правового регулирования трансграничных банкротств).

Также необходимо обратить внимание на еще одно направление теоретической мысли, рассматривающее вопрос о мобильности СОМІ и о свободном выборе банкротного суда и применимого права в ином ракурсе — с точки зрения глобальной задачи законодателя по созданию оптимальной регламентации банкротств. Так, предполагается, что способность должника перемещать свой центр основных интересов в наиболее предпочтительный для него правопорядок или же возможность выбора должником подходящего для него банкротного права и суда **стимулируют так называемую конкуренцию регулирования** (*regulatory competition*) **среди законодателей в создании оптимального, наиболее востребованного банкротного права**. Результатом такой конкуренции регулирования должен стать «лучший» банкротный правопорядок, т.е. максимально отвечающий интересам всех участвующих в деле о банкротстве лиц. Причем это неизбежно будет прокредиторская система (поскольку это не соответствует интересам должника), но и не продолжниковская система (выбор такого приведет к очень высокой ставке по кредиту, что также невыгодно должнику). «Выиграть» эту конкуренцию должна сбалансированная система. Но у данного подхода есть и противники¹, полагающие, что такая «свободная конкуренция регулирования» законодателей не приведет к созданию «лучшего» права, но даст толчок для развития «продолжниковских гаваней» — таких законодательств, в которых банкротство будет максимально выгодно должнику, менеджерам и крупным кредиторам в ущерб интересам мелких кредиторов².

Важно, что центр основных интересов должника используется не во всех государствах. Ряд стран при возбуждении дела о банкротстве ориентируется на место коммерческого domicilia лица, место нахождения его активов, ряд государств консервативно возбуждает производства только по месту инкорпорации компании.

¹ Подробнее о различных подходах см.: *Franken S.M.* Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review // *European Law Journal*. 2005. March. О перспективах негативного эффекта конкуренции регулирования в корпоративном и банкротном праве в ЕС см., например: *Enriques L., Gelter M.* How Regulatory Competition in European Company and Insolvency Law May Affect Creditors // *International Caselaw Alert*. 2006. Vol. 12-V. P. 76–80.

² Подробнее о дискуссии см.: *Rasmussen R.K.* A New Approach to Transnational Insolvencies // *Michigan Journal of International Law*. 1997. Vol. 19.

В России, как уже отмечалось, международная подсудность по делам о несостоятельности не урегулирована: специальных норм по данному вопросу нет ни в АПК РФ, ни в Законе о банкротстве. АПК РФ устанавливает лишь общие правила определения международной подсудности по делам с участием иностранных лиц (ст. 247–249 АПК РФ), где нет упоминания о делах о несостоятельности. Закон о банкротстве в ст. 33 закрепляет только нормы о внутригосударственной подсудности и подсудности дел о банкротстве, отмечая, что таковые возбуждаются по месту нахождения должника — юридического лица. При этом в соответствии с п. 2 ст. 54 ГК РФ место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации на территории Российской Федерации путем указания наименования населенного пункта.



Долгое время суды исходили из традиционного консервативного толкования данных положений, возбуждая производства по делу о несостоятельности в российском суде только в отношении российских лиц, как зарегистрированных на территории России. Между тем в 2016 г. произошли изменения в судебной практике, касающиеся банкротства индивидов — в России появилась **судебная практика о возбуждении дел о банкротстве в отношении иностранных лиц**. Так, в деле о банкротстве немецкого гражданина А.Э. Брискина (дело Арбитражного суда г. Москвы № А40-186978/2015) суд первой инстанции посчитал, что российское законодательство о несостоятельности не распространяется на иностранных должников, поскольку в ст. 2 Закона о банкротстве в качестве должника рассматривается «гражданин». Исходя из формального толкования данного термина суд сделал вывод о том, что должником может быть именно российский гражданин¹. Между тем суд кассационной инстанции не согласился с таким подходом, сославшись на ч. 3 ст. 62 Конституции РФ и на ст. 4 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»², где зафиксирована норма о том, что иностранные граждане пользуются в России правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации (**так называемый национальный режим иностранных лиц**). При этом поскольку ни отечественное законодательство, ни международные договоры Российской Федерации не устанавливают каких-либо изъятий из национального режима по вопросу распростране-

¹ См.: Определение Арбитражного суда г. Москвы от 26 февраля 2016 г. по делу № А40-186978/2015 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 24.03.2017).

² СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.

ния российского Закона о банкротстве на иностранных индивидов, суд кассационной инстанции опроверг вывод суда первой инстанции о том, что положения Закона о банкротстве не предусматривают применения его норм к лицам, не имеющим российского гражданства¹. Таким образом, суд, по сути, решил **вопрос о банкротной правосубъектности иностранных лиц**, указав, что последние **наравне с отечественными гражданами имеют право на банкротство в России**.

В ином деле — в деле о несостоятельности украинской гражданки Н.В. Кузнецовой (дело Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа № А81-6187/2015) суд также пришел к выводу о том, что иностранный гражданин может быть должником по нормам российского Закона о банкротстве. Кроме того, суд установил международную подсудность российских судов по данной категории дел. Как следует из материалов дела, Н.В. Кузнецова имела неисполненные кредитные обязательства перед российским банком и на определенном этапе инициировала дело о своем персональном банкротстве. При этом она долгое время проживала и работала в России, где у нее имелись недвижимое имущество и иные активы. В такой ситуации российский суд посчитал, что банкротство гражданки Кузнецовой имеет тесную связь с правопорядком России (где находятся основное место жительства должника, его ключевые кредиторы и активы), в связи с чем **суд признал себя компетентным рассматривать данное дело на основании общих положений о международной подсудности по делам с участием иностранных лиц, а именно на основании п. 10 ч. 1 ст. 247 АПК РФ**, согласно которому арбитражные суды рассматривают дела с участием иностранных лиц «при наличии тесной связи спорного правоотношения с территорией Российской Федерации». Суд **применил расширительное толкование данного пункта и распространил его на дела о банкротстве**.

Суд также отметил, что такой **подход соответствует международно-правовым стандартам** в сфере трансграничной несостоятельности, согласно которым зафиксированный в ключевых международно-правовых документах (в Регламенте ЕС № 2015/848 и в его предшественнике — Регламенте № 1346/2000, а также в Типовом законе ЮНСИТРАЛ) такой критерий определения международной подсудности по банкротным делам, как «центр основных интересов должника», также определяется по месту жительства индивида². Кроме того, суд сослался на Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о не-

¹ См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 8 июля 2016 г. по делу № А40-186978/2015 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 07.03.2017).

² См.: Определение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 30 июня 2016 г. по делу № А81-6187/2015 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 07.03.2017).

состоятельности (банкротстве) граждан»¹, в п. 5 которого детализирован порядок определения компетенции арбитражного суда в случае, если место жительства гражданина неизвестно или известно, но находится за пределами Российской Федерации. В такой ситуации дело о банкротстве такого должника рассматривается арбитражным **судом по последнему известному месту жительства гражданина**². Этот критерий также позволяет локализовать в масштабах России производство в отношении иностранного лица.

Важно, что Законопроект о трансграничном банкротстве предлагал регулирование данного вопроса и предусматривал в качестве критерия международной подсудности по делам о банкротстве именно центр основных интересов должника. Но подходы российского законопроекта отличаются от европейского аналога.



В соответствии с российским Законопроектом о трансграничном банкротстве также презюмируется, что центр основных интересов должника находится в месте инкорпорации компании (правило презумпции). Но кроме места инкорпорации судом могут приниматься во внимание следующие обстоятельства, имеющие место в течение трех лет до момента подачи заявления о признании должника банкротом: местонахождение основного имущества должника; местонахождение большинства кредиторов должника; местонахождение производственных ресурсов должника; место осуществления предпринимательской деятельности должника; место извлечения большей части прибыли и иные обстоятельства, указывающие на наличие существенной связи деятельности должника с территорией государства. При этом, в случае если такие обстоятельства кредиторам не были очевидны, суд вправе их не учитывать при определении центра основных интересов должника (критерий очевидности). Несмотря на некоторое сходство с международными стандартами, предложенная в Законопроекте конструкция российского СОМІ снискала критику, поскольку предполагала использование слишком большого количества оценочных категорий и чрезмерно широкие полномочия российского суда на «переклечение» СОМІ иностранных должников в российскую юрисдикцию. Все это актуализирует проблему дальнейшего поиска оптимальной конструкции критерия международной подсудности по банкротным делам для России.

¹ 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. № 235.

² См.: Определение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 30 июня 2016 г. по делу № А81-6187/2015 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел: www.kad.arbitr.ru (дата обращения: 07.03.2017).

4.2. Вторичное производство и условия его возбуждения. Истеблишмент (предприятие) должника

Основной целью возбуждения **вторичного производства** является **защита интересов отечественных кредиторов**, обоснованно полагававшихся на применение отечественного права по отношению к их контрагенту, несмотря на трансграничный характер деятельности последнего. Участие в зарубежном основном производстве может быть слишком дорогостоящим для таких кредиторов, а последствия иностранного основного производства слишком непредсказуемыми. Соответственно государства, соглашаясь с потенциальным трансграничным эффектом основного производства, резервируют за собой право контролировать производства вторичные, охватывающие местные активы и кредиторов.

Основным вопросом при определении юрисдикции вторичных производств выступает не столько разграничение компетенции судов различных государств (поскольку вторичных производств может быть несколько, а не одно-единственное, для которого необходимо определить исключительный суд), сколько определение тех минимальных необходимых параметров присутствия должника на территории государства, которые делают банкротство в этом государстве, с одной стороны, необходимым, с другой стороны — целесообразным.

Наиболее распространенным критерием международной подсудности на сегодняшний день выступает место нахождения **истеблишмента** должника или его **«предприятия»** (в переводе Типового закона ЮНСИТРАЛ, размещенном на официальном сайте ЮНСИТРАЛ)¹.



Категория **«истеблишмент»** в различных источниках определяется по-разному. В самом общем виде истеблишмент представляет собой критерий международной подсудности вторичного производства по делу о несостоятельности, означающий **место постоянных деловых операций** или **постоянное место деятельности должника**.

В ст. 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ под истеблишментом понимается любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую человеческие ресурсы², товары или услуги. В Регламенте ЕС № 2015/848 это определение, сохраняя сущностные характеристики, приобретает дополнительные

¹ www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html (дата обращения: 27.03.2017).

² В переводе текста Типового закона ЮНСИТРАЛ на русский язык, размещенном на официальном сайте ЮНСИТРАЛ, вместо слов «человеческие ресурсы» используется

признаки в свете адаптации Регламента к персональным банкротствам, а также в свете учета временного фактора для детерминации как центра основных интересов должника, так и истеблишмента. Так, под последним предлагается понимать место проведения операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую людей и активы, при условии, что операции должник осуществляет или осуществлял в течение трех месяцев до подачи заявления об открытии основного производства (ст. 2 Регламента ЕС № 2015/848).



Истеблишмент — это критерий международной подсудности вторичного производства по делу о несостоятельности, означающий любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую человеческие ресурсы, товары или услуги.

Истеблишмент как критерий юрисдикции вторичных производств используется не только в регламентах ЕС. Он имеет довольно-таки длительную историю его применения, поскольку упоминается уже в договорах Монтевидео 1889 и 1940 гг. и в Кодексе Бустаманте 1928 г., в соответствии с которыми возбуждение неосновного производства возможно по месту нахождения независимого коммерческого истеблишмента (*independent commercial establishment*) должника.

Критерий истеблишмента направлен на защиту интересов местных кредиторов и на реализацию принципа равенства перед законом всех субъектов, действующих в пределах какой-либо юрисдикции, в том числе и иностранных лиц. Если иностранное лицо действует на территории какого-либо государства через свой истеблишмент, то оно должно подчиняться тем же нормам права, что и отечественные лица, коль скоро они действуют на одном и том же рынке. Это, в свою очередь, дает потенциальным контрагентам, вступающим в правоотношения с должником через его истеблишмент, определенные гарантии на случай банкротства — они могут претендовать на возможность возбуждения производства по делу о банкротстве в отечественном суде и могут претендовать на ту часть активов, которая находится на территории соответствующего государства.



При создании Регламента ЕС № 1346/2000 ряд государств-участников стремился закрепить положение, которое позволяло бы им иметь юрисдикцию в отношении должника не только в случае места

слово «люди» (www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html) (дата обращения: 27.03.2017).

нахождения его истеблишмента на их территории, но и при расположении там его активов. В итоге был достигнут компромисс — был закреплен истеблишмент как критерий юрисдикции вторичного производства, но ряд стран высказал намерение толковать его шире: в частности, в значении места нахождения активов должника¹.

Связь истеблишмента с активами должника проявляется и в еще одном аспекте: открытие вторичного производства имеет смысл для кредиторов только в том случае, если какие-либо активы должника расположены на территории государства места нахождения истеблишмента. В такой ситуации **предлагается использовать «минимальный ценз» на активы** для определения перспектив и целесообразности открытия вторичного производства. Сложность реализации такой идеи заключается в невозможности четко установить данный «ценз» в абсолютных цифрах и необходимости обращаться к оценочным категориям.

До возбуждения основного производства возможности возбуждения вторичных производств, как правило, **ограничены**. Так, например, в соответствии с Регламентом № 2015/848 вторичное производство в такой ситуации может быть возбуждено только по заявлению местных кредиторов или компетентных органов или в случае невозможности возбуждения основного производства в месте нахождения центра основных интересов должника (п. 37 Преамбулы). После возбуждения основного производства ограничений на инициирование вторичных производств по месту истеблишмента уже нет (п. 38 Преамбулы).

Несмотря на то, что весь механизм трансграничных банкротств, построенный на модифицированном универсализме, заработал благодаря компромиссному характеру этой доктрины и отказу при ее реализации от единого производства в пользу основного производства, ограниченного территориальными, логика развития регулирования трансграничной несостоятельности все же движется в сторону универсализма.

Доказательством тому может служить новация Регламента ЕС № 2015/848 — конструкция **«искусственного вторичного производства»** (реализация на практике ранее рассмотренной **концепции виртуальной территориальности**). В соответствии со ст. 36 Регламента арбитражный управляющий в основном производстве может принять обязательство

¹ Halen A.C. «Center of Main Interests» — a New Concept in European Insolvency Law. Master of European Affairs Programme, Faculty of Law. Master thesis. 2002. Spring. ([www.jur.lu.se/Internet/english/essay/Masterth.nsf/0/D4503A1E6E0203E3C1256BC800736673/\\$File/xsmall.pdf?OpenElement](http://www.jur.lu.se/Internet/english/essay/Masterth.nsf/0/D4503A1E6E0203E3C1256BC800736673/$File/xsmall.pdf?OpenElement)).

перед местными кредиторами другого государства (места нахождения истребования должника) учесть их требования таким же образом, как если бы было возбуждено вторичное производство в их государстве. Для этих целей активы и права, расположенные в государстве места истребования должника, обособляются от общей конкурсной массы и формируют ее особую подкатегорию, при распределении которой учитывается очередность удовлетворения требований кредиторов по праву государства, где могло быть возбуждено такое вторичное производство. Соответственно кредиторы государств, где не возбуждается основное производство, могут сохранить для себя возможность применения своего банкротного права без возбуждения вторичного производства. Предполагается, что в такой ситуации кредиторы воздержатся от возбуждения вторичных производств, что позволит вести единое производство, эффективно управлять активами и отказаться от дробления и фрагментации банкротства. При этом вторичное производство не исключается, но становится виртуальным («искусственным»).



Такой подход ранее был известен судебной практике судов Великобритании. Так, в деле *Collins & Aikman Corporation Group* (2006) английский суд в рамках дела о банкротстве гарантировал ряду иностранных кредиторов получение ими тех ожидаемых преимуществ в удовлетворении их требований, которые они бы получили, если бы территориальное банкротство было возбуждено в их отечественном правовом порядке. Условием реализации такой гарантии был отказ этих кредиторов от возбуждения вторичных территориальных производств в их правовом порядке. Крупные американские кредиторы в итоге не инициировали вторичное производство в США, несмотря на то, что согласно американской очередности удовлетворения требований кредиторов они находились в лучшем положении в сравнении с английской. Результат такой сделки был впечатляющим: *в условиях отсутствия вторичных производств реализация активов была консолидирована и, по свидетельству специалистов, вырученная сумма превысила ожидания всех заинтересованных лиц*¹.

В России нет дифференциации банкротных производств на основные и вторичные и соответственно не урегулированы ни международная подсудность вторичных производств, ни условия их возбуждения, ни какие бы то ни было механизмы взаимодействия банкротных производств.

¹ *Paulus C.G. Group Insolvencies — Some Thoughts About New Approaches // Taxes International Law Journal. 2007. Vol. 42. P. 826.*



Обращаясь к Законопроекту о трансграничном банкротстве, обратим внимание на то, что в нем также предусматривались специальные критерии и условия возбуждения вторичных производств в России в ситуации трансграничной несостоятельности.

Так, например, в соответствии со ст. 6 Законопроекта если центр основных интересов должника находится за границей, то арбитражный суд вправе возбуждать производство по делу о банкротстве в случае нахождения **постоянного представительства должника** на территории Российской Федерации, **если заявление о признании должника банкротом подается кредитором, имеющим место жительства или местонахождение на территории Российской Федерации**, а также в случае, **если заявление о признании должника банкротом основано на требовании, связанном с деятельностью постоянного представительства на территории Российской Федерации**. Не ставя перед собой задачу детального анализа положений Законопроекта, отметим, что в нем были предприняты попытки адаптации истеблишмента применительно к российскому правопорядку, что проявляется в использовании традиционных для российского права категорий — постоянного представительства, места нахождения имущества и т.д.

§ 5. Определение применимого права при трансграничном банкротстве: статут несостоятельности

5.1. Статут несостоятельности и *lex fori concursus*

В ситуации трансграничной несостоятельности один из главных вопросов — это определение применимого к правоотношениям с иностранным элементом права (статута несостоятельности).



Статут несостоятельности — это право, применимое к правоотношениям трансграничной несостоятельности.

Функцию определения применимого права к правоотношениям с иностранным элементом выполняют коллизионные нормы. Соответственно применительно к банкротству также предполагается существование *коллизионной нормы*, традиционно состоящей из *объема* (вид регулируемых правоотношений) и *привязки* (отсылки, указывающей на применимое право).



Необходимо обратить внимание на то, что в действительности возможны и иные подходы к решению вопроса о регламентации банкротств с иностранным элементом. **Во-первых**, можно исходить из недопус-

тимости постановки коллизионного вопроса к правоотношениям банкротства, например, в силу того, что таковые не в чистом виде частные, а частнопубличные, где публично-правовая составляющая не позволяет применить к ним иностранное право. Как следствие, исключается необходимость поиска применимого права в принципе, и для целей регулирования используется только отечественное банкротное законодательство. **Во-вторых**, это может быть признание нормативного массива законодательства о банкротстве «сверхимперативным», что в силу ст. 1192 ГК РФ опять же не допустит применения иностранного права. Оба подхода, на наш взгляд, должны быть оценены критически, поскольку ведут к жесткому территориальному подходу, что на современном этапе не соответствует глобальным целям правового регулирования банкротств. И доктрине, и сфере нормотворчества известны примеры гибкого подхода и применения иностранного права и к публичным правоотношениям (например, в процессуальных отношениях с иностранным элементом). Видится, что принципиальных препятствий для коллизионного регулирования частно-публичных правоотношений банкротства нет. Защита суверенитета государства может достигаться за счет применения специальных институтов международного частного права: например, оговорки о публичном порядке.

Важно, что развитые модели регулирования трансграничных банкротств предусматривают системное коллизионное регулирование трансграничных банкротств. Предусматривается детальное описание объема регламентируемых правоотношений, четко фиксируется коллизионная привязка, устанавливается система исключений из статута несостоятельности. Так, детальная регламентация по вопросу определения применимого права в банкротстве содержится в Регламенте ЕС № 2015/848 «О производстве по делам о несостоятельности», в Универсальных принципах по определению применимого права при трансграничной несостоятельности, подготовленных Международным институтом по несостоятельности (International Insolvency Institute — III) совместно с Американским институтом права (American Law Institute — ALI), а также в Общем руководстве для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности ЮНСИТРАЛ.

На сегодняшний день общепризнанной и максимально распространенной привязкой для определения применимого при банкротстве права является *lex fori concursus* — право государства места открытия производства по делу. Так, например, в соответствии со ст. 7 и п. 66 Преамбулы Регламента № 2015/848 *lex fori concursus* определяет последствия процедур несостоятельности, как материальные, так и процессуальные, как в отношении физических лиц, так и в отношении юридических лиц.



Lex fori concursus — основная коллизийная привязка для определения применимого права при трансграничной несостоятельности, означающая право государства места открытия производства по делу.

Данная привязка отвечает природе правоотношений несостоятельности как комплексных частно-публичных и материально-процессуальных и обеспечивает единство применимого материального и процессуального права в делах о банкротстве. Тем самым привязка обеспечивает предсказуемость в вопросах применимого права, а также снижает риски установления содержания иностранного банкротного права в суде.



В сфере трансграничного банкротства банков действует специальная привязка ***lex domus***, означающая применение права «домашнего» или «базового» государства банка (*home state of the bank*), под которым понимается государство, в котором банк был авторизован (уполномочен), т.е. прошел специальную процедуру наделения его полномочиями (например, такая процедура предусмотрена нормами права ЕС). Так, Директива ЕС № 2001/24/ЕС по вопросам реорганизации и ликвидации кредитных организаций¹ предусматривает при определении применимого права при банкротстве банка в ЕС применение ***lex domus***. Важно обратить внимание на то, что ***lex domus*** не выступает альтернативой ***lex concursus***, но может рассматриваться как ее аналог в специальной сфере. Важно, что при возбуждении вторичного территориального производства суд в этом производстве также применяет свое отечественное право, что будет выступать своего рода исключением по отношению к ***lex concursus*** основного производства². В таком контексте ***lex concursus*** вторичного производства в литературе предлагается именовать ***lex secundus***³, дабы дифференцировать применимое банкротное право в основном и вторичном производстве.

Lex fori concursus регулирует открытие, ведение и окончание банкротства.

¹ Текст доступен в электронной базе права Европейского Союза: www.eur-lex.europa.eu (дата обращения: 07.03.2017).

² См. подробнее, например: Pottow J. Beyond Carve-Outs and Toward Reliance: a Normative Framework for Cross-Border Insolvency Choice of Law // University of Michigan Public Law Research Paper No. 451; Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Comparative Law. 2015. № 9 (Forthcoming). Available at SSRN: www.ssrn.com/abstract=2591985 (дата обращения: 07.03.2017).

³ Ibid.

Регламент ЕС № 2015/848 в ст. 7 детализирует круг правоотношений, охватываемых *lex fori concursus*, и включает туда такие вопросы, как:

- а) круг должников, в отношении которых может быть инициировано банкротство;
- б) состав активов должника, формирующих имущественную массу;
- в) полномочия должника и арбитражного управляющего;
- г) условия, при которых может быть применен зачет встречных однородных требований;
- д) последствия возбуждения производства по делу о банкротстве в отношении текущих контрактов, стороной по которым выступает должник;
- е) требования, которые могут быть поданы в отношении имущественной массы должника, а также судьба требований, возникших после возбуждения производства;
- ж) порядок подачи, проверки и установления требований к должнику;
- з) распределение выручки от реализации активов, очередность удовлетворения требований кредиторов, а также права тех кредиторов, кто получил частичное удовлетворение своих требований за счет прав *in rem*, а также за счет осуществления зачета;
- и) условия и последствия прекращения производства, в особенности при мировом соглашении;
- к) права кредиторов после прекращения производства;
- л) бремя расходов в связи с банкротством;
- м) вопросы, касающиеся ничтожности, оспоримости и неисполнимости сделок, причиняющих вред всем кредиторам.

Российское законодательство не содержит специальной коллизийной нормы применительно к банкротствам, на что уже нами обращалось внимание выше. Видится, что восполнение данного пробела возможно посредством применения ч. 2 ст. 1186 ГК РФ, в соответствии с которой при невозможности определить подлежащее применению право применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано. В силу правовой природы правоотношения несостоятельности наиболее тесно связаны с государством места возбуждения производства, что позволяет российскому суду применять *lex fori concursus*. Таким образом, даже в отсутствие специальной коллизийной нормы российское право позволяет адаптировать содержащиеся в нем нормы под потребности регулирования трансграничных банкротств и, пре-

доставляя возможность путем толкования ряда положений ГК РФ, применять привязку *lex concursus*.



Как кратко отмечалось выше, в российской судебной практике привязка *lex fori concursus* была использована в деле № А40-108528/12-50-1134 Арбитражного суда г. Москвы, известном как дело банка «Снорас». Детализируя этот вопрос, отметим, что в данном деле при оспаривании в российском суде сделки зачета встречных однородных требований, осуществленного российским кредитором в отношении иностранного должника, банкротящегося за рубежом, встал вопрос о том, какое право должно было применяться в такой ситуации — право, применимое к сделке (*lex causae*), или право, применимое к банкротству (*lex concursus*). Президиум ВАС РФ в Постановлении от 12 ноября 2013 г. № 10508/13¹ указал, что допустимость и действительность оспариваемого зачета должны оцениваться исходя из положений ст. 1202 ГК РФ и норм права государства, в котором осуществляется процедура банкротства (*lex concursus*) банка «Снорас». В рамках данного знакового дела ВАС РФ сделал очень важный шаг — путем артикуляции привязки *lex fori concursus* суд, по сути, признал, что трансграничная несостоятельность находится в сфере коллизионно-правового регулирования.

5.2. Исключения из *lex fori concursus*

Применение *lex fori concursus*, несмотря на обоснованность и эффективность такой коллизионной привязки, тем не менее может порождать определенные сложности для экономического оборота. Связаны они с тем, что применимое банкротное право потенциально не всегда может быть известным и предсказуемым для кредиторов при трансграничном характере бизнеса их контрагентов. Кроме того, непредсказуемость применимого права при трансграничном банкротстве может негативно сказаться и на правах социально незащищенных категорий лиц — например, работников должника. Соответственно для обеспечения стабильности предпринимательского оборота, а также для защиты интересов слабой стороны могут устанавливаться **исключения из *lex fori concursus***, суть которых заключается в **возможности применения** к некоторым из правоотношений, охваченных статутом несостоятельности, **иного права (права другого государства)**.

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 12 ноября 2013 г. № 10508/13 по делу № А40-108528/12-50-1134 Арбитражного суда г. Москвы // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел (www.kad.arbitr.ru) (дата обращения: 27.03.2017).

Можно выделить следующие виды таких **исключений**.

*Во-первых, **lex fori concursus** может полностью заменяться на иной правопорядок* путем установления специальных коллизионных норм для определенных групп правоотношений (**«исключения замены»**). Классическим примером могут выступать права, обеспеченные залогом недвижимого имущества, подчиняющиеся, несмотря на банкротство, праву государства места нахождения имущества — *lex rei sitae*.



Допустимость подобных исключений из *lex concursus* в отношении вещных обеспечительных интересов признает ЮНСИТРАЛ, отмечавший в своем Руководстве, что статус вещного обеспечительного интереса в производстве по делу о несостоятельности может определяться не *lex fori concursus*, а нормами о несостоятельности, содержащимися в праве, применимом к обеспечительному интересу, «в противном случае применение *lex fori concursus* может затронуть юридическую базу кредитования под обеспечение, что привнесет фактор нестабильности, который может повысить стоимость финансирования на внутреннем рынке»¹.

В различных моделях регулирования банкротства «исключения замены» могут отличаться в зависимости от позиции законодателя. Но апробированным на практике международным стандартом можно считать примеры таких исключений, содержащихся в европейской модели регулирования трансграничных банкротств, где к таковым относятся:

— договоры, предусматривающие приобретение права на недвижимое имущество или права пользования таким имуществом, — подчиняются праву государства, где такое имущество находится (п. 68 Преамбулы и ст. 8 Регламента № 2015/848);

— платежные системы и финансовые рынки — подчиняются праву государства, на территории которого находится такая система или рынок (ст. 12 Регламента № 2015/848);

— права из трудовых договоров — подчиняются праву, применимому к трудовому договору (ст. 13 Регламента № 2015/848);

— вещные права третьих лиц в отношении активов должника, находящиеся на территории иных государств, — подчиняются праву места нахождения активов (ст. 8 Регламента № 2015/848).

Во-вторых, исключения могут заключаться в том, что к тем или иным правоотношениям из сферы действия статута несостоятельности

¹ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Раздел «С». Ч. 2. 2004.

устанавливается применение двух (а иногда и трех) правопорядков, одним из которых может быть *lex fori concursus*, а вторым — например, *lex causae* (право, применимое к существу сделки) или *lex rei sitae* (право места нахождения имущества). Последние как бы «страхуют» легитимность правоотношения с учетом применения дополнительного правопорядка («исключения — страховочные сетки»).

Так, в европейской модели регулирования трансграничных банкротств вопросы осуществления зачета при банкротстве подчиняются двум правопорядкам — *lex concursus* и праву, применимому к требованию несостоятельного должника, поскольку если последнее допускает зачет, то зачет возможен, несмотря на банкротство и применимое банкротное право (п. 70 Преамбулы и ст. 9 Регламента № 2015/848).

Необходимость существования исключений из *lex fori concursus* признается международным экспертным сообществом, но с соблюдением важного требования — такие исключения не могут быть произвольны, и они должны быть четко установлены на **законодательном уровне**, поскольку только в таком случае они будут выполнять свою гарантийную и охранительную функцию и смогут обеспечивать изначальную предсказуемость для хозяйствующих субъектов в оценке правовых рисков.

5.3. Принципы «функциональной заменимости» и «двойной оспоримости» как дополнительные гарантии прав кредиторов

Если же государство не устанавливает специальных исключений из *lex fori concursus* или не предлагает системного коллизионно-правового регулирования банкротств, то ЮНСИТРАЛ рекомендует при установлении требований кредиторов использовать принцип «**функциональной заменимости**», суть которого заключается в том, что одинаковые по содержанию и функциям требования (даже будучи подчиненными праву различных государств) должны подчиняться одному режиму в рамках банкротства¹.

Так, в Руководстве ЮНСИТРАЛ в его разд. «С» «Применимое право, регулирующее производство по делу о несостоятельности» закреплена следующая рекомендация для установления требований,

¹ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Пункт 84 ч. 2 разд. «С», 2004. Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org (дата обращения: 07.03.2017).

возникших на основе иностранного права: «...необходимо определить, какие требования [кредиторов], созданные согласно иностранному праву, могут считаться эквивалентными требованиям на основании внутреннего права, за которыми признаются определенные привилегии или приоритеты... т.е. необходимо определить, является ли вид требования, созданного согласно иностранному праву, эквивалентным виду требования, за которым *lex fori concursus* признает особый статус в рамках производства по делу о несостоятельности»¹.



Так, примечательно, что российские суды сталкивались с рассматриваемой проблемой. При банкротстве ОАО «Волжская текстильная компания» (дело № А79-3955/2009 Арбитражного суда Чувашской Республики) возник вопрос об определении применимого права для установления требований одного из кредиторов — чешской компании «Йитка». Выяснилось, что заключенный между должником и чешской компанией договор международной купли-продажи товаров был подчинен чешскому праву, при этом в соответствии с нормами последнего использованное иностранной компанией право удержания товара рассматривается в качестве обеспечения, сравнимого с залогом в российском праве. Суды первой и апелляционной инстанций согласились с доводами кредитора и включили его требования в третью очередь реестра требований кредиторов как *обеспеченные залогом* имущества должника². По сути, в данном деле суд применил прогрессивный международный стандарт «функциональной заменимости», оценив подчиненное иностранному праву обеспечение не только по формальным признакам, но и исходя из его функций и содержания, и, установив эквивалентность такого обеспечения отечественному праву залога, суд применил режим последнего, квалифицировав требования как обеспеченные.

В дальнейшем суд кассационной инстанции не согласился с таким подходом, посчитав, что при банкротстве российского должника в силу ст. 1202 ГК РФ должно применяться только российское право, в том числе и для установления требований кредитора и оценки способов обеспечения обязательства³.

¹ См. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Пункт 84 ч. 2 разд. «С», 2004. Текст документа доступен на официальном сайте ЮНСИТРАЛ: www.uncitral.org (дата обращения: 07.03.2017).

² См.: определения Арбитражного суда Чувашской Республики от 18 июня 2010 г. по делу № А79-3955/2009, Первого арбитражного апелляционного суда от 15 ноября 2010 г. по тому же делу // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел (www.kad.arbitr.ru) (дата обращения: 27.03.2017).

³ См: Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 11 марта 2011 г. по делу № А79-3955/2009 // СПС «КонсультантПлюс», а также картотека арбитражных дел (www.kad.arbitr.ru) (дата обращения: 27.03.2017).

Кроме того, важно обратить внимание, что в развитых моделях регулирования трансграничных банкротств при применении исключений из *lex fori concursus* устанавливаются **специальные правила, касающиеся оспаривания сделок, совершенных в ущерб интересам кредиторов**. Суть их заключается в том, что оспаривание сделок, совершенных в ущерб кредиторам, всегда подчиняется банкротному праву места банкротства (*lex fori concursus*). Иначе говоря, даже если сделка подпадает под сферу действия исключений (например, зачет, сделка в отношении недвижимого имущества и др.), ее оспаривание как совершенной в ущерб интересов кредиторов будет происходить на основе банкротного права места открытия производства (*lex fori concursus*), а не какого-то иного (своего рода «**исключение на исключение**»).

Но важно, что данное правило применяется в совокупности с правилом «**защиты при оспаривании**» или правилом «**двойной оспоримости**»¹ **сделок при трансграничном банкротстве**: сделку нельзя оспорить по *lex concursus*, если право, применимое к самой сделке (*lex causae*), не допускает оспаривания по такому основанию. Соответственно пределы оспаривания сделки по *lex fori concursus* ограничены: в ситуации невозможности ее оспорить по праву, которому подчинена сделка, последняя не признается недействительной и по основаниям, предусмотренным применимым банкротным правом.



По образному выражению профессоров Виргоса и Гарсимартина, возможно «вето» на оспаривание сделки по *lex fori concursus* со стороны права *lex causae*².

Подводя итог, нужно отметить следующее. В развитых системах регламентации трансграничной несостоятельности коллизионно-правовое регулирование представляет собой развернутую, комплексную систему, где определение применимого права к тому или иному конкретному правоотношению может проходить несколько ступеней. По общему правилу банкротство будет подчинено праву места возбуждения производства (*lex fori concursus*). При этом вещные обеспечительные интересы могут быть подчинены праву места нахождения активов, права работника будут регулироваться правом, применимым к трудовому договору, а допустимость зачета встречных однородных требований может определяться

¹ Подробнее см.: Мохова Е.В. Оспаривание в российском суде сделок банкротящегося за рубежом должника // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5. С. 48–66.

² Virgos M., Garcimartin A. The European Insolvency Regulation: Law and Practice. Hague, 2004. P. 137.

правом, применимым к требованию несостоятельного должника. Но исключения из *lex concursus* не затрагивают возможности оспаривания сделок, совершенных в ущерб интересам кредиторов, на основании применимого банкротного права, что, в свою очередь, не препятствует применению защиты при оспаривании или принципа «двойной оспариваемости», позволяющего тем не менее сохранить легитимность спорной сделки, если *lex causae* (право, применимое к самой сделке) не содержит аналогичных банкротному праву оснований для оспаривания.

В России на сегодняшний день **системное коллизионное регулирование трансграничных банкротств не создано**. Этот пробел восполняют суды при толковании общих норм международного частного права — ст. 1186, 1202 ГК РФ.



Следует отметить, что в Законопроекте о трансграничном банкротстве предлагалось зафиксировать несколько правил разрешения коллизий в банкротстве. Так, в соответствии со ст. 7 Законопроекта **предусматривалось применение *lex fori concursus* и исключений из него** для трудовых договоров, прав на недвижимое имущество, находящееся на территории Российской Федерации, прав на зачет встречных требований, вещных и (или) обеспечительных прав кредиторов, возникших до возбуждения производства по делу. Безусловно, многие из положений Законопроекта нуждаются в детализации и дополнении (например, хотя бы в части специальных правил оспаривания сделок, подчиненных иностранному праву). Но тем не менее видится, что модель Законопроекта может послужить некой основой, от которой можно было бы отталкиваться при формировании развернутого и системного коллизионного регулирования трансграничных банкротств в России.

§ 6. Трансграничный эффект банкротств: признание и взаимодействие производств

6.1. Признание иностранных банкротств: проблемы правовой регламентации

Признание иностранного банкротства направлено на обеспечение трансграничного эффекта банкротства в отношении всех кредиторов и всех активов должника независимо от их нахождения.



Признание иностранных банкротств — распространение возникших на территории одного государства юридических последствий возбуждения, ведения и (или) окончания производства по делу

о банкротстве на территорию иного государства, где расположены активы и кредиторы должника¹. В таком контексте признание банкротств понимается максимально широко и охватывает как признание открытого за рубежом производства, так и вынесенных в ходе рассмотрения такого дела судебных актов и финальных судебных актов по делу о несостоятельности.

В зависимости от последствий признания иностранных банкротств в доктрине принято выделять следующие *модели признания*²:

— *признание с ретроактивным эффектом*, означающее, что кредиторы обязаны вернуть имущество, полученное от должника в рамках индивидуальных производств в период *после* возбуждения иностранной процедуры, но *до* признания;

— *признание без ретроактивного эффекта*, означающее распространение последствий банкротства только на период после признания иностранного производства, следовательно, все, что взыскано местными кредиторами после возбуждения иностранного производства, но до признания, не подлежит возврату должнику;

— *ограниченное признание*, предполагающее, что приостановления индивидуальных процессов не происходит, но арбитражный управляющий получает признанное судом правомочие собрать имущество должника и включить его в конкурсную массу иностранного банкротства.

Системы признания иностранных банкротств. Выделяется несколько *систем признания иностранных банкротств*: *система автоматического признания*, свойственная универсалистским моделям регламентации банкротств, и *система получения специальных разрешений, или экзекватуры*³.

Первая из названных систем характеризуется тем, что судебные решения по делам о несостоятельности признаются автоматически без каких-либо специальных процедур на территориях всех государств, участвующих в том или ином международном договоре или связанных актами наднационального права по вопросам несостоятельности. Например, в государствах ЕС, охваченных действием Регламента ЕС, судебные акты по делам о банкротстве, вынесенные компетентным су-

¹ См. подробнее о понятии признания иностранных банкротств: Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств... С. 84–85.

² Wood F.R. Principles of International Insolvency. L., 2007. P. 818–856.

³ За рамками классификации остается подход, согласно которому иностранные банкротства могут вообще игнорироваться и не признаваться, поскольку, как видится, он не может охватываться такой общей категорией, как «система признания», так как характеризуется отсутствием таковой.

дом, признаются на территории всех государств-участников без каких-либо формальностей (отказ в признании возможен лишь по причине противоречия публичному порядку того государства, где требуется придание юридической силы иностранному судебному акту, — ст. 19, 20, 32, 33 Регламента ЕС № 2015/848). Такая система позволяет быстро и эффективно обеспечить трансграничный эффект банкротства, причем уже с момента его введения за рубежом.

Система получения специальных разрешений, или экзекватуры, на иностранное судебное решение предполагает получение разрешения со стороны компетентного органа признающего государства (как правило — со стороны суда). Например, Типовой закон ЮНСИТРАЛ предполагает разрешительный порядок признания судебных актов об открытии зарубежных производств по делу о несостоятельности и последующее оказание международной правовой помощи судом признающего государства по запросу иностранного администратора.



Система **экзекватуры** в международном гражданском процессе означает, что иностранное судебное решение признается и исполняется после придания ему судом страны, где испрашивается исполнение, принудительной силы путем вынесения соответствующего постановления (экзекватуры)¹.



Для того чтобы иностранное судебное решение получило необходимые правовые последствия на территории отечественного государства, требуется соответствие определенным формальностям. Соблюдение такого рода формальностей потребует времени, кроме того, увеличит издержки заинтересованных лиц в связи с банкротством, что, конечно, снижает эффективность такой системы признания банкротств в сравнении с ранее проанализированной системой автоматического признания. Между тем в отсутствие высокой степени доверия между государствами рассматриваемый вариант признания иностранных банкротств может быть весьма полезным в сравнении с ситуацией, когда последствия зарубежных производств вообще не признаются и игнорируются.



В Российской Федерации режим признания иностранных банкротств построен на системе экзекватуры. При этом существует общий режим признания иностранных судебных решений (гл. 31 АПК РФ) и специальный режим, касающийся признания судебных реше-

¹ Международное частное право: Учебник / Под ред. Н.И. Марышевой. М., 2011. С. 831–832.

ний, вынесенных в рамках иностранного дела о несостоятельности (п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве).

Условия признания иностранных судебных решений по делу о банкротстве. Если государства используют режим экзекютуры при признании иностранных банкротств, то они могут установить *специальные условия для такого признания*. В Российской Федерации к таковым относятся наличие международного договора Российской Федерации, а в его отсутствие — принцип взаимности.



В п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве предусмотрено общее положение о том, что **в России признаются и исполняются иностранные судебные решения по делам о несостоятельности на основе международного договора, а в его отсутствие — на основе взаимности.**

В судебной практике возникал вопрос о том, какой в данной норме права имеется в виду международный договор — общего или специального характера. Отметим, что в деле г-на Кехмана № А56-71378/2015 российские суды указывали, что для признания иностранного судебного решения по делу о несостоятельности необходим международный договор, посвященный именно вопросам несостоятельности (см. Определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 23 декабря 2015 г. и иные судебные акты по данному делу).

Обратим внимание также, что международно-правовой стандарт признания иностранных судебных решений по делам о банкротстве, содержащийся в Типовом законе ЮНСИТРАЛ 2018 г., отличается рядом особенностей от общего стандарта признания иностранных судебных решений по общегражданским делам. При этом специальных международных договоров по делам о банкротстве у Российской Федерации нет. В такой ситуации принципиальное значение приобретает взаимность.

Взаимность как условие признания иностранных судебных решений по делам о несостоятельности означает, что государства взаимно признают судебные акты по делам о несостоятельности.

С одной стороны, указание на взаимность в российском законодательстве можно рассматривать как **прогрессивный шаг**, поскольку это более **гибкий правовой инструмент**, позволяющий придать трансграничный эффект зарубежному банкротству в отсутствие соответствующего международного договора Российской Федерации.

Между тем при применении взаимности возникает большое количество **сложностей и вопросов**, ключевыми из которых выступают следующие:

- 1) как должна доказываться взаимность?
- 2) какое государство должно первым ее продемонстрировать?
- 3) должна ли это быть общая (касающаяся всех судебных актов по всем категориям дел) или специальная взаимность (касающаяся только дел по делам о банкротстве)?



С этих позиций примечательно Определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 21 января 2016 г. по делу № А56-42444/2015, которым суд признал в России решение суда первой инстанции г. Кюрасао о признании банкротом иностранного частного фонда (финальный судебный акт). При установлении взаимности как условия экзекутуры суд опирался на представленное заявителем заключение специалиста по данному вопросу, а также на судебные решения о признании российского банкротства в Нидерландах.

Анализ судебной практики показывает, что в Российской Федерации **наличие взаимности не презюмируется, а требует своего доказывания**. Весомыми доказательствами выступают факты признания решений российских судов **именно по банкротным делам** в государстве места происхождения требующего экзекутуры судебного решения.

Объект признания. Одним из ключевых при признании зарубежных банкротств выступает вопрос о том, какие судебные акты иностранных судов могут быть признаны на территории государства, где истребуется трансграничный эффект банкротства.

При строго формальном толковании п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве допускается признание только финальных судебных актов по делу — решений о признании лица несостоятельным. Соответственно, из данного круга выпадают а) судебные акты, вынесенные в рамках дела о банкротстве и решающие по существу вопрос о правах и обязанностях лиц, т.е. финальные по сути, но не по форме (объект признания — «внутри-банкротные» судебные решения), а также б) судебные акты, не решающие вопрос о правах и обязанностях участвующих лиц по существу, но влияющие на процесс рассмотрения дела, в первую очередь — акты об открытии производства, о введении той или иной процедуры, о введении моратория и т.д. (по сути, здесь объект признания — открытое за рубежом производство).



Такую позицию российские суды заняли еще со времен давнего дела о банкротстве украинской компании «Энергоатом» (дело № А56-7455/2000), в котором мораторий в отношении украинского должника не получил распространения на территории России по причине того, что был введен определением иностранного суда, т.е. *нефинальным судебным актом*. Между тем видится, что в российской судебной практике наметилась тенденция к более широкому пониманию того, что есть финальный судебный акт. Так, решения иностранных судов о взыскании судебных расходов признавались финальными применительно к решенному в них вопросу, несмотря на то что они не содержали решения основного спора по существу (см., например, Определение ВАС РФ от 7 декабря 2009 г. № ВАС-13688/09, Постановление Президиума ВАС РФ от 5 октября 2010 г. № 6547/10 по делу № А56-63115/2009).



При расширительном подходе к вопросу о том, что есть финальный судебный акт, могут быть признаны и судебные акты, вынесенные в рамках дела о банкротстве и решающие по существу вопрос о правах и обязанностях лиц (финальные по сути, но не по форме «внутрибанкротные» судебные акты). Напомним, международный унифицированный стандарт по вопросу о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений, вынесенных в рамках дел о несостоятельности и в связи с ними, был принят в 2018 г. ЮНСИТРАЛ в виде соответствующего Типового закона. При этом судебные акты об открытии производства по делу о несостоятельности в любом случае не рассматриваются как финальные.



В России не создан специальный режим признания иностранных судебных актов об открытии производства по делу о несостоятельности, аналогичный или сравнимый с международными стандартами, отраженными в Типовом законе ЮНСИТРАЛ 1997 г. Между тем создание такого режима было бы весьма желательным.

Отдельно следует обратить внимание на то, что еще одним объектом признания выступают **полномочия администраторов (иностранных управляющих)**, назначенных в деле о банкротстве¹. Они могут признаваться как вместе с признанием иностранного банкротства, так и отдельно. Признание полномочий иностранного управляющего может включать в себя предоставление ему следующих полномочий:

- 1) право непосредственного доступа в иностранный суд;

¹ Подробнее на русском языке см.: Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств... С. 91–96.

- 2) право участвовать в иностранном производстве по делу о банкротстве;
- 3) право сотрудничать с иностранным судом;
- 4) право «собирать» имущество должника, находящееся в признающем государстве¹.

Основания для отказа в признании иностранных банкротств. Все модели правового регулирования, даже рассчитанные на быстрое и эффективное признание иностранных банкротств, тем не менее предусматривают основания для отказа в признании. *Основным выступает противоречие публичному порядку государства, где требуется придание трансграничного эффекта банкротству.* Так, возможность использования такого основания для отказа предусмотрена в ст. 33 Регламента № 2015/848.

В России основания для отказа в признании иностранных судебных решений предусмотрены в рамках общего режима получения экзекватуры и установлены ст. 244 АПК РФ. Детализация категории «публичный порядок» содержится в ст. 1193 ГК РФ и в информационном письме 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», где в п. 1 дано следующее определение публичного порядка.



Под **публичным порядком** понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой систем государства. К таким началам, в частности, относится запрет на совершение действий, прямо запрещенных сверхимперативными нормами законодательства Российской Федерации (ст. 1192 ГК РФ), если этими действиями наносится ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагиваются интересы больших социальных групп, нарушаются конституционные права и свободы частных лиц.

Применение публичного порядка как основания для отказа в признании иностранных судебных решений рассматривается в качестве экстраординарной и исключительной меры и должно использоваться крайне редко.

¹ Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств... С. 91–96.



Одним из известных примеров применения оговорки о публичном порядке в качестве основания для отказа в признании иностранного производства можно считать дело компании «Qimonda» — крупного немецкого производителя полупроводниковых карт памяти. В 2009 г. в отношении данной компании в Германии было инициировано банкротство. Администратор в рамках оптимизации портфеля патентов компании обратился к анализу ее договорных обязательств. В соответствии с нормами немецкого права после начала банкротства неисполненные обязательства прекращаются, за исключением таких ситуаций, когда администратор посчитает целесообразным их исполнение. При этом у должника было большое количество перекрестных лицензионных соглашений, в которых не предусматривалось роялти (взимание платы). Немецкий администратор в рамках применимого немецкого банкротного права планировал прекратить исполнение обязательств по таким лицензиям с целью перезаключить контракты на более выгодных для должника условиях, установив необходимую сумму роялти. В 2009 г. попытка признать немецкое банкротство в США не увенчалась успехом. В соответствии с нормами американского права банкротство не влияет на исполнение обязательств, вытекающих из лицензионных соглашений. Суд США посчитал, что лишение защиты лицензиатов в такой ситуации противоречит публичному порядку США, поскольку возникла бы неопределенность в правах лицензиатов, что негативно бы повлияло на научно-технический прогресс и на всю экономику США¹.

В качестве обратного примера, где суд отказал в ссылке на публичный порядок, можно считать дело Ephedra (2006 г.), в рамках которого при признании в США канадского банкротства американский суд отклонил довод о противоречии публичному порядку решения канадского суда о признании должника несостоятельным, указав, что отсутствие в канадском праве присяжных в слушаниях по делу о банкротстве не противоречит публичному порядку США.

6.2. Сотрудничество судов различных государств и арбитражных управляющих при трансграничной несостоятельности. Протоколы по делам о трансграничном банкротстве

Одной из ключевых проблем при трансграничной несостоятельности выступают координация и взаимодействие территориальных

¹ Chung, John J. In re Qimonda AG: The Conflict Between Comity and the Public Policy Exception in Chapter 15 of the Bankruptcy Code (February 3, 2014). Boston University International Law Journal. 2014. Vol. 32. P. 89; Roger Williams Univ. Legal Studies Paper No. 145. Available at SSRN: www.ssrn.com/abstract=2390351.

производств по делу о несостоятельности, возбужденных в различных государствах в отношении одного и того же должника либо в отношении лиц, входящих в трансграничную группу компаний. Для этих целей может использоваться различный правовой инструментарий.

Первым, наиболее эффективным, способом координации различных производств при трансграничной несостоятельности выступают так называемые **протоколы о сотрудничестве по делу о несостоятельности**.



Протоколы о сотрудничестве по делу о несостоятельности — это соглашения, заключаемые в целях содействия трансграничному сотрудничеству и координации нескольких производств по делам о несостоятельности в разных государствах в отношении одного и того же должника или должников, входящих в трансграничную группу компаний.

Сторонами его могут быть, как правило, управляющие в делах о несостоятельности, иногда должники (например, «должники во владении» в американской модели банкротства), комитет кредиторов или отдельные кредиторы. Суды не выступают стороной протокола, но утверждают его.

За рубежом разработана обширная **практика** по применению такого рода протоколов.



По свидетельству ЮНСИТРАЛ, первым зарегистрированным делом, связанным с подготовкой соглашения о трансграничной несостоятельности, можно считать дело о банкротстве компаний «P. MacFadyen & Co, Ltd.» и «MacFadyen» в 1908 г. Должник осуществлял коммерческую деятельность через две компании: одна из них находилась в Англии, а другая — в Индии. После возбуждения дел о банкротстве в каждом из государств английский и индийский управляющие в делах о несостоятельности заключили соглашение о трансграничной несостоятельности, которое предусматривало «одновременное продолжение обоих производств по делам о несостоятельности, режим данных двух компаний как единого предприятия, пропорциональное распределение активов между всеми кредиторами, регулярный обмен информацией между управляющими и признание требований, принятых в надлежащем порядке в ходе одного производства, в рамках другого производства»¹. Соглашение было утверждено судами каждого из государств, где шли производства. При утверждении этого соглашения «английский суд затронул

¹ Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества с делами о трансграничной несостоятельности. Вена, 2010. С. 137. (www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_russian.pdf) (дата обращения: 07.03.2017).

возражение, высказанное одним из кредиторов в отношении правомочия английского управляющего в деле о несостоятельности заключать такое соглашение, сочтя, что это соглашение является «надлежащей и разумной коммерческой договоренностью, которая явно соответствует интересам всех сторон»¹.

Правовая природа таких протоколов дискуссионна. Ключевой вопрос касается их юридической силы. По преобладающему мнению, они носят рекомендательный характер и представляют собой некие соглашения о намерениях. Между тем, как видится, юридическое значение такого рода документов нельзя недооценивать, поскольку отступление от согласованных в протоколе положений может при определенных обстоятельствах свидетельствовать о недобросовестности субъекта. Вопрос о правовой природе, юридической силе такого рода документов нуждается в дополнительных исследованиях.

Правовое регулирование осуществляется посредством норм «мягкого права», актами международных организаций рекомендательного характера. Основные положения, касающиеся применения протоколов при трансграничной несостоятельности, содержатся в Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности 2010 г., в Конкордате комитета J о трансграничной несостоятельности, подготовленном Международной ассоциацией юристов в 1995 г., в Принципах трансграничного сотрудничества между судами в делах о трансграничной несостоятельности, изданных Американским институтом права в 2000–2001 гг.



Большую известность получили протоколы по делу о крупнейшем банкротстве финансовой трансграничной группы компаний «Lehman Brothers» (2009 г.), где всего было заключено 14 протоколов о сотрудничестве, координирующих 75 производств в 16 юрисдикциях.

Также весьма известно дело «Maxwell Communication Corporation plc.» (1991–1992 гг.). Оно связано с проведением двух производств по делам о несостоятельности, возбужденных по заявлению одного и того же должника: одного — в Соединенных Штатах, а другого — в Соединенном Королевстве, и назначением в этих двух странах двух разных управляющих в делах о несостоятельности, на каждого из которых были возложены аналогичные обязанности. В соглашении (протоколе) по данному делу перед управляющими в делах о несостоятельности были поставлены две

¹ См. Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества с делами о трансграничной несостоятельности. Вена, 2010. С. 137. (www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_russian.pdf) (дата обращения: 07.03.2017).

цели: сохранение максимальной стоимости имущественной массы и согласование производств для сведения к минимуму расходов, напрасных затрат и коллизии юрисдикций. По свидетельству ЮНСИТРАЛ, в рамках протокола были достигнуты, например, следующие договоренности: «...часть руководителей предприятия-должника должна была остаться на своих постах в интересах сохранения стоимости предприятия должника как функционирующей хозяйственной единицы, однако английским управляющим в делах о несостоятельности разрешалось с согласия коллег из Соединенных Штатов выбрать новых и независимых директоров; английские управляющие в делах о несостоятельности могли принимать долговые обязательства или представлять план реорганизации лишь с согласия американского управляющего в деле о несостоятельности или американского суда; английские управляющие в делах о несостоятельности должны были направлять управляющему в деле о несостоятельности в Соединенных Штатах предварительное уведомление перед совершением любой крупной сделки от имени должника, хотя и были заранее уполномочены на проведение «более мелких» операций»¹.

Вторым инструментом координации производств при трансграничной несостоятельности выступает **институт международной правовой помощи и исполнения иностранных судебных поручений**.

Российские суды также могут быть вовлечены в оказание международной правовой помощи как в виде исполнения судебных поручений иностранных судов, так и посредством обращения к иностранному суду или иному компетентному органу с просьбой о выполнении отдельных процессуальных действий.

Правовое регулирование международной правовой помощи в России содержится в ст. 256 АПК РФ, а также в международных договорах Российской Федерации: в Гаагской конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов 1965 г., в Гаагской конвенции об истребовании доказательств по гражданским и торговым делам 1970 г. и др.

Институт международной правовой помощи, будучи универсальным институтом международного гражданского процесса, тем не менее обладает рядом недостатков применительно к делам о банкротстве: как правило, он предполагает длительные сроки для реализации, сложное процессуальное оформление, необходимость соблюдения иностранного права государства — места совершения тех или иных процессуальных

¹ Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества с делами о трансграничной несостоятельности. Вена, 2010. С. 140. (www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_russian.pdf) (дата обращения: 07.03.2017).

действий. В связи с этим он не в полной мере соответствует целям и задачам оперативного и эффективного сотрудничества и координации производств при трансграничной несостоятельности.



Обращаясь вновь к Законопроекту о трансграничном банкротстве, отметим, что в нем также предлагалось закрепить **формы сотрудничества судов и арбитражных управляющих, близкие к зарубежным аналогам**. Например, предусматривалось такое полномочие российского суда, как **утверждение или использование судами**, рассматривающими дело о банкротстве, **соглашений о координации производств по делам о банкротстве**. Несмотря на возможные сложности, которые могли бы возникнуть у судов на первых этапах правоприменения новых форм сотрудничества, в целом направленность на координацию и взаимодействие производств при трансграничном банкротстве следует признать верным вектором в развитии законодательства.

Еще одним перспективным инструментом координации разнораспределенных производств можно назвать новацию Регламента ЕС № 2015/848, касающуюся банкротства трансграничных групп компаний. Регламент ЕС при введении норм о несостоятельности группы компаний отказался от американской модели материальной консолидации группы и от идей процессуальной консолидации, отказался от единого производства и попыток определить единый центр основных интересов для группы, но предложил немецкую модель сотрудничества и **координации разнораспределенных производств силами независимого «суперадминистратора» (медиатора)**.

Механизм реализации данной модели следующий. Производства в отношении должников, входящих в группу, отдельные и независимы, но при этом предусматривается возможность координации производств (группового сотрудничества). Арбитражный управляющий одного из производств (в терминологии Регламента — администратор; далее — администратор) может подать ходатайство в суд о введении координации и назначении координатора. **Координатором** назначается **независимый администратор** не из числа администраторов, задействованных в производствах компаний, входящих в группу. Его задача — предложить план сотрудничества, быть, по сути, медиатором в банкротстве группы. Координатора назначает суд, при этом действует «правило приоритета»: компетентен инициировать групповое сотрудничество первый суд, в который было соответствующее обращение. Администраторы иных банкротств членов группы извещаются, при этом при поступлении возможных возражений с их стороны таковые могут быть рассмотрены

судом, а также преодолены одобрением кредиторов. Целью такой координации является эффективное управление банкротством.

В России подобный инструментарий взаимодействия разноюрисдикционных банкротных производств не предусматривается и не предлагался на уровне законопроекта. Но необходимо отметить, что и за рубежом координация силами «суперадминистратора» банкротства трансграничной группы компаний — это новые наработки и практики будущего.

Краткие выводы

1. Банкротство становится трансграничным, когда оно выходит за пределы одного государства и приобретает связь с правовыми порядками двух и более государств. Как правило, это происходит, если кредиторы и должник имеют разногосударственную принадлежность, а также если активы должника находятся в двух и более государствах. При трансграничном банкротстве возникает *вероятность применения права нескольких государств*, что поднимает несколько принципиальных вопросов: *1) о применимом банкротном праве; 2) о суде, компетентном возбуждать производство; 3) о признании иностранных банкротств и 4) о сотрудничестве судов и арбитражных управляющих в случае параллельных производств в различных юрисдикциях.*

2. Понятие трансграничной несостоятельности дискуссионно. Четкого легального определения нет ни в российском праве, ни в праве зарубежном. Наиболее распространенным можно считать подход, в соответствии с которым под трансграничной несостоятельностью понимается совокупность правоотношений, возникающих по поводу несостоятельности лица и осложненных при этом иностранным элементом, проявляющимся, но не исчерпываемым: *1) участием в правоотношении иностранных по отношению друг к другу кредиторов и должника; 2) участием в правоотношении иностранных по отношению к должнику его участников (учредителей) или контролирующих его лиц; 3) наличием имущества должника за рубежом; 4) возбуждением в отношении одного и того же должника производств по делу о несостоятельности в двух и более государствах.*

3. Правовое регулирование трансграничной несостоятельности в Российской Федерации находится в начальной стадии своего развития и на данном этапе не отличается системностью. Предусмотрены лишь несколько норм: *1) законодательная фиксация термина «трансграничная несостоятельность»* (п. 3 ст. 29 Закона о банкрот-

стве); 2) *приоритет норм международных договоров в отношении норм Закона о банкротстве* (п. 4 ст. 1 Закона о банкротстве в развитие ч. 4 ст. 15 Конституции РФ); 3) *распространение законодательства о банкротстве на иностранных кредиторов* (п. 5 ст. 1 Закона о банкротстве); 4) *специальный режим признания иностранных судебных решений по делам о банкротстве на основе международных договоров и принципа взаимности* (п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве); 5) *особенности судебного акта о реализации расположенного за рубежом имущества гражданина при его банкротстве* (абз. 3 п. 1 ст. 213.26 Закона о банкротстве).

Специальных международных договоров, посвященных вопросам трансграничных банкротств, у Российской Федерации нет. Существует проект закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)», разработка которого в 2012 г. была приостановлена. Многие положения законопроекта основывались на известных международно-правовых стандартах, что тем не менее не исключало необходимости его дальнейшего совершенствования.

4. Международно-правовое регулирование трансграничных банкротств развивается активно уже более 100 лет в двух основных направлениях:

1) заключение международного договора или принятие акта наднационального права, создающих единообразное правовое регулирование для определенной группы государств (наиболее известными можно считать положенный в основу европейской модели регулирования трансграничных банкротств *Регламент Европейского Союза о производстве по делам о несостоятельности № 2015/848*, сменивший ранее действовавший *Регламент № 1346/2000*);

2) развитие международного «мягкого права» в виде документов рекомендательного характера, подготовленных международными организациями и направленных на выработку «лучших практик» в области трансграничной несостоятельности. Наиболее известным из таких международно-правовых документов выступает *Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О трансграничной несостоятельности» 1997 г.*

5. Современные модели регулирования трансграничной несостоятельности не предполагают тотальной унификации в регулировании банкротств, но создают единообразные правила разграничения компетенции судов различных государств в отношении возбуждения дел о несостоятельности, а также правила определения применимого права и эффективного признания иностранных банкротств. Современные источники (*Регламент ЕС № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности*, *Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О трансграничной несостоятельности» 1997 г.*) основываются на компромиссной теории

модифицированного универсализма (теории основного и вторичного производства), в соответствии с которой могут возбуждаться *основное производство* по делу о трансграничной несостоятельности, имеющее *экстерриториальный эффект*, и *территориальные вторичные (дополнительные) производства*, имеющие ликвидационную направленность и распространяющиеся только на имущество, находящееся на территории государства места их возбуждения.

6. Ключевым при трансграничной несостоятельности выступает вопрос о том, в каком государстве будет возбуждено основное производство. Ответ на данный вопрос имеет принципиальное значение, поскольку определяет пределы юрисдикции государства при трансграничной несостоятельности: допускается ли банкротство иностранных лиц и при каких условиях, возможен ли отказ от производства в отношении лиц отечественных в пользу суда другого государства. Большинство государств тяготеет к расширению пределов своей юрисдикции, за исключением случаев, если они выступают участниками международного договора или акта наднационального права, где предусматривается единообразный критерий разграничения компетенции их судов.

Наиболее распространенным критерием международной подсудности основного производства выступает центр основных интересов должника (*center of main interests of the debtor* — COMI-стандарт) — место, откуда должник управляет своими делами (интересами) таким образом, что это очевидно его кредиторам. Презюмируется, что это место находится в стране инкорпорации (зарегистрированного офиса) должника или в стране его постоянного места жительства (для индивидов). Но в суде эта презумпция может быть опровергнута. Центр основных интересов должника активно используется в европейской модели регулирования трансграничных банкротств.

7. Основной целью возбуждения вторичного производства является защита интересов отечественных кредиторов, обоснованно полагававшихся на применение отечественного права по отношению к их контрагенту, несмотря на трансграничный характер деятельности последнего. Вторичные производства возбуждаются, как правило, по месту нахождения истеблишмента должника (известного также как предприятие должника), понимаемого как место операций, в котором должник осуществляет не носящую временный характер экономическую деятельность, охватывающую людей и товары или услуги.

8. Право, применимое к правоотношениям трансграничной несостоятельности (*статут несостоятельности*), определяется на основе коллизионной привязки *lex fori concursus*, означающей применение

права государства места открытия производства по делу. Благодаря ее применению суд, контролирующий банкротство, применяет свое банкротное право. При этом для обеспечения стабильности предпринимательского оборота, а также для защиты интересов слабой стороны могут устанавливаться *исключения из lex fori concursus*, суть которых заключается в возможности применения к некоторым из правоотношений права иного государства (например, к трудовым правоотношениям, к правам в отношении недвижимого имущества и др.).

9. Трансграничный эффект банкротства обеспечивается за счет института признания иностранных банкротств. В Российской Федерации существует специальный режим, касающийся признания судебных решений по делам о несостоятельности (п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве). В судебной практике сложился подход, в соответствии с которым в России признаются только финальные иностранные судебные решения. Проблемой российского права выступает *отсутствие специального регулирования признания нефинальных иностранных судебных актов по делам о несостоятельности (в первую очередь — признания судебных актов об открытии производства за рубежом)*.

10. В случае, когда в различных государствах в отношении одного и того же должника либо в отношении лиц, входящих в трансграничную группу компаний, возбуждается несколько параллельных производств, необходимы инструменты координации и взаимодействия нескольких территориальных производств по делу о несостоятельности. В России для этих целей может использоваться *международная правовая помощь*. За рубежом применяются специальные *протоколы о сотрудничестве по делу о несостоятельности* (соглашения, заключаемые кредиторами, арбитражными управляющими в целях содействия трансграничному сотрудничеству и координации нескольких разнорисдикционных производств). В обновленной европейской модели регулирования трансграничных банкротств найдет свое применение институт «*суперадминистратора*» для координации производств в отношении трансграничной группы компаний.

Рекомендуемая литература

Ануфриева Л.П. Международное частное право. Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. М., 2002.

Бандина А.П. Правовые концепции регулирования трансграничной несостоятельности // Современная наука. 2010. № 1.

Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право: Учебник для магистров. М., 2013. Глава 17 «Трансграничная несостоятельность (международное конкурсное право)».

Ерпылева Н.Ю., Прошко П.В. Современные унификационные процессы в правовом регулировании трансграничных банкротств в праве Европейского Союза // Адвокат. 2015. № 5. С. 55–67.

Калинина Н.В. Проблемы регулирования трансграничной несостоятельности в международном частном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010.

Кулешов В. Банкротство по нормам Европейского союза // Бизнес-адвокат. 2001. № 11 (СПС«КонсультантПлюс»).

Кулешов В.В. Унификационные тенденции правового регулирования несостоятельности (банкротства) в странах Европейского союза: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

Кулешов В.В. Механизм правового регулирования трансграничной несостоятельности в Европейском союзе. Проблемы теории и практики // Московский журнал международного права. 2007. № 2.

Леонтьева Е.А., Бахин С.В. Международно-правовая унификация регулирования трансграничной несостоятельности // Журнал международного частного права. 2001. № 4.

Летин А.В. Трансграничная несостоятельность как объект науки МЧП // Государство и право. 2003. № 8.

Михайлова С.А. Правовое регулирование сотрудничества судебных органов по гражданским, торговым и семейным делам в рамках Европейского Союза: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012.

Мохова Е.В. «Банкротный туризм»: миграция должников в поисках лучшего места для персонального банкротства и освобождения от долгов // Закон. 2015. № 12. С. 73–97.

Мохова Е.В. Доктрина модифицированного универсализма как основа регулирования трансграничной несостоятельности: разграничение компетенции судов различных государств. М., 2009.

Мохова Е.В. Оспаривание в российском суде сделок банкротящегося за рубежом должника: комментарий к постановлению президиума ВАС РФ от 12.11.2013 № 10508/13 по делу банка «СНОРАС» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5. С. 48–66.

Мохова Е.В. Потребности и перспективы регулирования трансграничной несостоятельности в Российской Федерации // Российское правосудие. 2013. № 4.

Мохова Е.В. Статут несостоятельности: сфера действия и исключения // Российское правосудие. 2015. № 9. С. 49–58.

Мохова Е.В. Трансграничное банкротство: российские правовые реалии и перспективы // Закон. 2014. № 6. С. 62–73.

Мохова Е.В. Трансграничные банкротства за рубежом и в России: в поисках баланса между универсализмом и территориальностью // Закон. 2016. № 5.

Мохова Е.В. Центр основных интересов должника при трансграничной несостоятельности: перспективы введения в России новых правовых конструкций // Закон. 2012. № 10. С. 111–127.

Рягузов А.А. Методы регулирования трансграничной несостоятельности // Международное публичное и частное право. 2007. № 3.

Рягузов А.А. Трансграничная несостоятельность — институт международного частного права // Международное публичное и частное право. 2007. № 4.

Сайганова Л.Н. Информационное сотрудничество конкурсных управляющих в деле трансграничного банкротства // Информационное право. 2011. № 2.

Собина Л.Ю. Особенности реализации принципа взаимности в российском институте признания иностранных банкротств // Закон. 2010. № 10.

Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств в международном частном праве. М., 2012.

Собина Л.Ю. Признание нефинальных судебных актов, вынесенных иностранным судом в деле о банкротстве // Закон. 2010. № 12.

Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии. М., 1999.

Трушников С.С. Возбуждение производства по делам о несостоятельности в России и Германии. СПб., 2006.

Хайрюзов В.В. Некоторые проблемы правового регулирования трансграничной несостоятельности (банкротства) // Право и политика. 2006. № 7.

Хизунова А.Н. Протоколы банкротства как особый «инструмент» регулирования процедуры трансграничного банкротства // Московский журнал международного права. 2013. № 1.

Хргиан А.А. Унификация нормативных актов о трансграничной несостоятельности в странах ЕС: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

Контрольные вопросы

1. Что представляет собой трансграничная несостоятельность?
2. Каковы основные теории регулирования трансграничной несостоятельности? В чем их преимущество и недостатки?

3. Какие на сегодняшний день действуют нормативные модели регулирования трансграничной несостоятельности?

4. Охарактеризуйте правовое регулирование трансграничной несостоятельности в Российской Федерации.

5. Дайте краткую характеристику европейской модели регулирования трансграничных банкротств.

6. Назовите ключевые международно-правовые документы рекомендательного характера в сфере трансграничной несостоятельности. Каковы их роль и значение в формировании правовой базы регламентации трансграничных банкротств?

7. Что представляет собой основное производство и чем оно отличается от вторичного производства?

8. Что такое центр основных интересов должника и истреблительный центр должника?

9. Что такое статут несостоятельности? Что представляет собой *lex fori concursus*?

10. Перечислите основные исключения из *lex fori concursus*. В чем их основное предназначение?

11. Что такое признание иностранного банкротства, каковы последствия признания иностранных банкротств?

12. Охарактеризуйте условия и объекты признания иностранных судебных решений по делам о несостоятельности.

13. Как регулируется признание иностранных банкротств в Российской Федерации?

14. Как регулируется сотрудничество судов и арбитражных управляющих при трансграничной несостоятельности?

15. Что представляют собой протоколы по делу о трансграничной несостоятельности?

Глава 23

ИНСТИТУТ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) В ИНОСТРАННЫХ ПРАВОПОРЯДКАХ

§ 1. Источники, основные этапы и тенденции развития правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых порядках

- 1.1. Термины зарубежного законодательства о несостоятельности (банкротстве)
- 1.2. Зарубежное законодательство о несостоятельности (банкротстве)
- 1.3. Зарубежная судебная практика как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)
- 1.4. Наднациональный уровень норм о несостоятельности
- 1.5. «Мягкое право» в области банкротства
- 1.6. Взаимосвязь института несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых системах с другими правовыми институтами
- 1.7. Периодизация развития зарубежного законодательства о банкротстве и современные тенденции

§ 2. Подведомственность и подсудность дел о банкротстве в зарубежных правовых порядках

§ 3. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) по законодательству зарубежных стран

§ 4. Субъекты отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых порядках

- 4.1. Должники. Вопросы конкурсоспособности
- 4.2. Кредиторы и органы кредиторов
- 4.3. Профессиональные управляющие в сфере несостоятельности (банкротства)
 - 4.3.1. Термины для обозначения профессиональных управляющих в сфере несостоятельности (банкротства)
 - 4.3.2. Допуск в профессию
 - 4.3.3. Порядок назначения профессиональных управляющих
 - 4.3.4. Назначение нескольких профессиональных управляющих в дело о банкротстве
 - 4.3.5. Судебный контроль за профессиональными управляющими
 - 4.3.6. Правила выплаты вознаграждения профессиональному управляющему
 - 4.3.7. Стандарты профессионального и коммерческого поведения управляющих

§ 5. Процедуры несостоятельности (банкротства) в зарубежных странах

- 5.1. Институт автоматического моратория
- 5.2. Модели ликвидационных и реорганизационных процедур в зарубежном законодательстве

5.3. Внешнее управление имуществом должника в зарубежном законодательстве

5.4. Процедуры оспаривания (аннулирования) сделок должника в праве зарубежных государств

5.5. Виды ликвидационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве) в зарубежных правопорядках

Основные нормативные акты

Регламент ЕС № 2015/848 «О процедурах несостоятельности».

Регламент ЕС № 1346/2000 «О процедурах несостоятельности» (утратил силу).

Директива № 2001/17/ЕС Европейского Парламента и Совета Европы «О порядке реорганизации и прекращении деятельности страховых организаций».

Директива № 2001/24/ЕС Европейского Парламента и Совета Европейского Союза «О реорганизации и прекращении деятельности кредитных организаций».

Договор о Евразийском экономическом союзе (подписан в г. Астане 29 мая 2014 г.).

Кодекс США о банкротстве (Bankruptcy code).

Французский торговый кодекс (ФТК) (Code de commerce).

Закон Германии о несостоятельности (Insolvenzordnung).

Судебная практика

Решение Европейского суда по правам человека от 20 октября 2004 г. по делу «Bäck v. Finland».

Marie Brunner v. New York State Higher Education Services Corp., 831 F.2d 395 (2d Cir. 1987).

Long v. Educ. Cred. Management Corp. (In re Long), 322 F.3d 549, 554 (8th Cir. 2003).

In re City of Detroit, Mich., 504 B.R. 97, 154 (Bankr. E.D. Mich. Dec. 5, 2013).

Основные понятия

Commencement threshold (англ.) — пороговые значения для вхождения в процедуру банкротства.

Debtor in possession (англ.) — должник, не отстраненный от управления своими делами.

Exemption laws (англ.) — нормы законодательства, устанавливающие круг имущества должника, на которое не может быть обращено взыскание по требованиям кредиторов.

Insolvency office holder (англ.) — лицо или орган, назначаемые в ходе реабилитационной или ликвидационной процедуры для осуществления функций управления имуществом должника или ликвидации этого имущества либо контроля за тем, как должник управляет своими делами.

Judge commissioner (syndic judge) (англ.) — судья-комиссар, судья, назначаемый для повседневного контроля за деятельностью управляющего.

Prepetition claims (англ.) — добанкротные требования к должнику.

§ 1. Источники, основные этапы и тенденции развития правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых порядках

1.1. Термины зарубежного законодательства о несостоятельности (банкротстве)

Термины «*несостоятельность*» и «*банкротство*» в настоящей главе будут использоваться как синонимы. Вместе с тем стоит иметь в виду, что в некоторых правовых порядках значение этих терминов не совпадает. Например, термин «банкротство» применяется исключительно в отношении ликвидационных, но не реабилитационных процедур или «банкротство» означает установленную решением суда несостоятельность.

1.2. Зарубежное законодательство о несостоятельности (банкротстве)

В зарубежных правовых системах можно встретить следующие варианты «размещения» норм о несостоятельности (банкротстве).

Инкорпорирование в торговые и иные кодексы. В качестве примера можно привести Францию: нормы о торговой несостоятельности содержатся в книге шестой Французского торгового кодекса 2006 г. (ФТК, *Code de commerce*), а неторговая несостоятельность урегулирована Потребительским кодексом. Включение норм о несостоятельности коммерсантов в торговые (коммерческие) кодексы характерно также для Люксембурга и Болгарии.

Самостоятельные кодексы и законы о несостоятельности (банкротстве) действуют в Португалии (Кодекс о несостоятельности и восста-

новлении предприятий 2004 г. — *Codigo da Insolvencia e da Recuperação de Empresas*), а также в Чехии (Закон о несостоятельности 2006 г.). При этом надо понимать, что четких границ между кодексом и законом подчас нет, названия эти достаточно условны. Например, в Бразилии Закон 2005 г. о банкротствах и восстановлении предприятий (*Lei de falencias e recuperação de empresas*) принято называть Бразильским кодексом о банкротстве¹. В США Закон 1978 г. известен как Кодекс США о банкротстве (*Bankruptcy code*)². Кодекс США о банкротстве стал примером для ряда стран, которые под его влиянием реформировали свое законодательство (например, для Бразилии, Румынии). Номера многих его глав стали «говорящими»: гл. 7 — ликвидационные процедуры, гл. 9 — банкротство муниципальных образований, гл. 11 — реструктуризационные процедуры для бизнеса, гл. 13 — реструктуризационные процедуры для физических лиц.

Закон Германии о несостоятельности (*Insolvenzordnung, InsO*) 1994 г. в русскоязычных текстах упоминается и как Положение, и как Порядок, и как Кодекс о несостоятельности³.

В Англии действует Акт о несостоятельности 1986 г. (*Insolvency act*), в Нидерландах — Закон о банкротстве 1883 г. (*Faillissementswet*). В Польше принят Закон о банкротстве и реорганизации 2003 г., в Испании — Закон о несостоятельности 2003 г.

В ряде стран законодательство о несостоятельности не консолидировано не только в отношении различных должников (коммерсантов и потребителей, а также отдельных категорий компаний), но и в отношении различных процедур: ликвидационные и реабилитационные процедуры регулируются различными законами. Например, в Канаде на федеральном уровне приняты Закон о банкротстве и несостоятельности (*Bankruptcy and Insolvency Act 1985, BIA*) и Закон об урегулировании долгов компаний с кредиторами (*Companies Creditors Arrangements Act 1985, CCAA*). В Швеции сосуществуют Закон о банкротстве (*Konkurslagen*) и Закон о реорганизации компаний (*Lag om företagsrekonstruktion*). Отдельные законы о банкротстве и о реструктуризации долгов действуют в Эстонии.

¹ Anapolsky J.M., Woods J.F. Pitfalls in Brazilian bankruptcy law for international bond investors // Journal of business & technology law. 2013. Vol. 8. № 2. P. 397–450.

² Входит в разд. XI Свода права США (United States code).

³ См., например: Степанов В.В. Правовые системы регулирования банкротства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. На наш взгляд, вариант «Порядок» является наиболее близким.



Кадриан Хабакук поясняет такую дифференциацию следующим образом: поскольку сам термин «банкротство» сигнализирует о неблагоприятности субъекта, то законодатель, чтобы не отпугивать должника от подачи заявления о реабилитации, решил отдельно регулировать реабилитационные процедуры и банкротство¹.

Есть примеры и недавно состоявшейся консолидации законов: в Австрии до реформы 2010 г. действовали Закон о банкротстве (*Konkursordnung*) и Закон об урегулировании (*Ausgleichsordnung*), а в результате реформирования они были объединены в единый акт о процедурах несостоятельности (*Insolvenzverfahren*)².

В некоторых странах от собственно законодательства о несостоятельности (банкротстве) обособляются процедурные правила. В США, например, такие правила (*Rules of Bankruptcy Procedure, Bankruptcy Rules*) приняты Верховным судом. Их британский аналог (*Insolvency Rules*) действует в качестве приложения к Акту о несостоятельности (*Insolvency Act 2006*).

В федеративных государствах некоторые полномочия по нормотворчеству в сфере несостоятельности имеют субъекты федераций. Например, в США законодательством штатов устанавливаются перечни видов имущества, на которое не может обращаться взыскание по требованию кредиторов (*exemption laws*). В Канаде на уровне провинций принято законодательство о недобросовестных сделках (*unconscionable transactions*), на основании которого можно оспаривать сделки должника.

1.3. Зарубежная судебная практика как источник правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства)

В странах англо-американской правовой семьи источником норм о банкротстве является и судебная практика. Так, американскими судами различных округов выработаны пять правил (тестов), с помощью которых окружные суды определяют, возникший в какой момент долг будет считаться требованием (*claim*) в смысле законодательства о банкротстве³.

¹ *Habakukk K.* The importance of the structure of the insolvency system for facilitation of business operators' reorganisation // *Juridica international. Tartu*, 2012. Vol. XIX. P. 99–106.

² *Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East.* Baker & McKenzie, 2011. P. 10.

³ *Turak A.J.* Why Wright was wrong: how the third circuit misinterpreted the Bankruptcy code... again // *Columbia law rev. N.Y.*, 2013. Vol. 113. № 8. P. 2191–2225.

Также, например, американское банкротное законодательство устанавливает, что студентам-должникам могут быть списаны долги по кредитам, взятым на обучение, если они докажут, что возврат долга будет сопряжен для них с *«недолжными трудностями»* (*«undue hardship»*), однако определения «недолжных трудностей» законодательство не дает. Это понятие выработано судебной практикой. Большинство судов следуют *правилу Браннера* (*«Brunner test»*), сформулированному в 1982 г. судом второго округа при рассмотрении дела *Brunner v. New York State Higher Education Services Corp.* Согласно этому правилу «недолжные трудности» считаются установленными при одновременном наличии трех факторов:

- ✓ исходя из существующего уровня доходов и расходов должник не сможет поддерживать минимальный прожиточный уровень для себя и своих иждивенцев, если ему придется выплачивать долг;
- ✓ дополнительные обстоятельства (например, нетрудоспособность, наличие иждивенцев, практически полное отсутствие перспектив трудоустройства) свидетельствуют о том, что такое состояние дел сохранится в обозримом будущем;
- ✓ должник добросовестно предпринимал усилия, чтобы погасить долги.

Вместе с тем некоторые суды ориентируются на предложенное в 2003 г. судом восьмого округа в решении *In re Long* *правило учета всех факторов* (*«totality test»*). Оно предписывает принимать во внимание прошлые, настоящие и разумно предполагаемые будущие финансовые ресурсы должника; разумные и необходимые расходы на жизнеобеспечение должника и его иждивенцев; иные имеющие отношение к данному банкротному делу обстоятельства. При применении обоих правил суды иногда требуют дополнительно представить доказательство несомненной безнадежности долга *«certainty of hopelessness»*¹.

1.4. Наднациональный уровень норм о несостоятельности

Наднациональный уровень норм о несостоятельности представлен несколькими конвенциями (например, Скандинавская конвенция по вопросам банкротства между Данией, Швецией, Норвегией, Финляндией и Исландией от 7 ноября 1933 г., была заключена в г. Копенгагене), а в рамках Евросоюза — актами его институтов: Регламентом № 2015/848 «О процедурах несостоятельности» в редакции от 20 мая 2015 г. (при-

¹ *Bedinger VI G.M.* Time for a fresh look at the «undue hardship» bankruptcy standard for student debtors // *Iowa law rev.* Iowa City, 2014. Vol. 99. № 4. P. 1817–1839.

шедшим на смену Регламенту ЕС «О процедурах несостоятельности» № 1346/2000), Директивой № 2001/17/ЕС Европейского Парламента и Совета Европы «О порядке реорганизации и прекращении деятельности страховых организаций» от 19 марта 2001 г.; Директивой № 2001/24/ЕС Европейского Парламента и Совета Европейского Союза «О реорганизации и прекращении деятельности кредитных организаций» от 4 апреля 2001 г. и т.д.

В рамках **Договора о Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС)** также действуют нормы о несостоятельности: предусмотрены возможность и необходимость координации правоприменения по делам о банкротстве в целом, а также гармонизации национальных законодательств в отношении кредитных и страховых организаций в частности. При этом пока национальные законодательства стран — членов ЕАЭС характеризуются различным подходом в отношении роли государства в процедурах несостоятельности, субъектного состава участников соответствующих правоотношений и определения очередности удовлетворения требований кредиторов¹. Следовательно, гармонизация и унификация законодательства о банкротстве в рамках ЕАЭС — вопрос весьма отдаленного будущего.

1.5. «Мягкое право» в области банкротства

«Мягкое право» в данной области представлено:

— модельными законами (например, Модельный закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности);

— рекомендациями авторитетных организаций: ВБРР, ЕБРР, ИНСОЛ (например, Принципы эффективных режимов в отношении несостоятельности и кредиторов/должников, разработанные Всемирным банком в 2001 г. и пересматривавшиеся в 2005, 2011 и 2015 гг.²; Принципы деятельности лиц, занимающихся практикой в сфере несостоятельности, ЕБРР 2007 г.³).

Указанные документы, не обладая обязательным характером, служат образцом для законодателей и отражают «наилучшую практику», выявленную при сопоставлении десятков различных правовых режимов.

¹ См.: Банкротство хозяйствующих субъектов: Учебник для бакалавров / Под ред. И.В. Ершовой, Е.Е. Еньковой. М.: Проспект, 2016. С. 176–179.

² The World Bank Principles for effective insolvency and creditor/debtor regimes. Mode of access: www.pubdocs.worldbank.org/en/919511468425523509/ICR-Principles-Insolvency-Creditor-Debtor-Regimes-2016.pdf

³ European Bank for reconstruction and development insolvency office holders principles. Mode of access: www.ebrd.com/downloads/legal/insolvency/ioh_principles.pdf

Важную роль в регулировании поведения управляющих играют *кодексы профессиональной этики*, которые в одних правовых порядках утверждаются государственными органами, в других — профессиональными ассоциациями управляющих.

1.6. Взаимосвязь института несостоятельности (банкротства) в зарубежных правовых системах с другими правовыми институтами

Правовое регулирование несостоятельности тесно связано с корпоративным, вещным и обязательственным правом, институтами, предусматривающими досудебные варианты урегулирования задолженности в результате соглашений должников с кредиторами.



Так, в зарубежных доктринальных источниках подчеркивается роль института банкротства в формировании инвестиционного климата: законодательство о банкротстве принимающей страны может быть как стимулирующим, так и сдерживающим иностранные инвестиции фактором. Например, признание за кредитором права предлагать план реорганизации должника, одобрять его или вносить предложения по его изменению, равно как и быстрая процедура ликвидации, предусматривающая определенные преференции для кредиторов с обеспеченными требованиями, является фактором привлечения иностранных займодателей. Вместе с тем обеспечение законодательством о банкротстве быстрого и малозатратного выхода должника с рынка отвечает интересам иностранных инвесторов, участвующих в капиталах корпораций принимающего государства. И наоборот, затянутость, дороговизна, обременительность, недостаточная гибкость процедур банкротства, некомпетентность судей, рассматривающих банкротные дела, и их непоследовательность в принятии решений способны отпугнуть иностранных инвесторов¹.

1.7. Периодизация развития зарубежного законодательства о банкротстве и современные тенденции

Развитие института несостоятельности (банкротства) в западных странах прошло несколько этапов. На *раннем этапе* неуплата долгов рассматривается как социальное зло, основание для осуждения и применения жестоких наказаний. Как писал Г.Ф. Шершеневич, «в праве древних народов мы тщетно искали бы следов того сложного института, которым представляется в настоящее время институт несо-

¹ Ruiss J. Insolvency laws of Romania and Ukraine: why Romania's insolvency laws work better for foreign direct investment // American bankruptcy institute law rev. N.Y., 2012. Vol. 20. № 2. P. 759–779.

стоятельности... в условиях жизни того времени мы не находим почвы для проявления основной мысли, характеризующей конкурсное право, — мысли о наиболее равномерном распределении имущественных средств должника между лицами, имеющими право на них»¹.

Такое распределение появилось лишь в IV в. с появлением *missio in possessionem* — «ввода [кредиторов] во владение» имуществом несостоятельного должника². Однако при этом жестокие наказания продолжали применяться, в частности, к неторговым банкротам (рядовым гражданам); так, в Англии «презумпция расточительства» неторговых банкротов исчезла лишь в 1861 г.³



Смертная казнь за преднамеренное банкротство продолжала действовать в Англии до XIX в. В этом отношении показательно название статьи Эмили Каденс «Последний повешенный банкрот...», которая начинается душераздирающим описанием публичной казни Джона Перрота (*John Perrott*), совершившейся в Лондоне в 1761 г.: «...привычная толпа собралась поглазеть, как вздернут не убийцу, насильника или разбойника, а всего лишь банкрота, хотя и достаточно заметного, оставшегося в памяти надолго». Перрот был одним из четверых англичан, которые отправились на виселицу за «мошенническое банкротство» (*fraudulent bankruptcy*) между 1706 и 1820 гг., и одно время ошибочно считался «последним повешенным банкротом»⁴.

Для *второго этапа* характерна ориентация на интересы кредитора. Основная цель института банкротства в этот период — помочь кредиторам обратить взыскание на имущество должника. Именно оно оказывается в центре банкротного процесса: без имущества нет банкротства.

На *следующем этапе* появляется идея сохранить бизнес должника. Помимо ликвидационных процедур зарождаются восстановительные. И наконец, еще позже возникает идея обеспечить физическое выживание должника-потребителя — не только из соображений гуманности, но и из прагматических соображений, чтобы сэкономить на выплате социальных пособий⁵.

¹ Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 27.

² См.: Хвостов В.М. История римского права. М., 1907. С. 243.

³ Goode R.M. Principles of corporate insolvency law. Sweet & Amp; Maxwell, 2005. P. 7.

⁴ Kadens E. The last bankrupt hanged: balancing incentives in the development of bankruptcy law // Duke law j. Durham, 2010. Vol. 59. № 7. P. 1229–1319; Tribe J.P. Bankruptcy and capital punishment in the 18th and 19th centuries. Insolvency Intelligence. № 22 (3). P. 44–47.

⁵ Huls N. Consumer bankruptcy: a third way between autonomy and paternalism in private law // Erasmus law review. Rotterdam, 2010. Vol. 3. № 1. P. 7–21.

Для стран, переживших социалистическую эпоху, хронология иная. У некоторых из них в досоциалистический период существовало законодательство о банкротстве, затем на несколько десятилетий необходимость в этом институте отпала, затем все приходилось строить заново в постсоциалистический период, причем, как правило, путем проб и ошибок. Нередко за сравнительно короткий период несколько законов сменяют друг друга.

Принято разделять национальные модели законодательства о несостоятельности на «прокредиторские» и «продолжниковские». Такое деление в значительной степени условно. Законодательство Англии считается «прокредиторским» по сравнению с законодательством США, но «продолжниковским» по сравнению с законодательством ряда других европейских стран. А действия по восстановлению жизнеспособного бизнеса с первого взгляда кажутся «продолжниковской» мерой, но выгодны и кредиторам.



Современные тенденции развития зарубежного законодательства о несостоятельности — это расширение круга должников, в отношении которых могут применяться процедуры несостоятельности; обеспечение должнику возможности заявить о проблемах на более раннем этапе, еще до того, как наступит неспособность заплатить по обязательствам; ориентация в первую очередь на реабилитационные процедуры; использование в отношении добросовестных должников более мягких процедур управления их бизнесом; предоставление должнику, пытающемуся восстановить платежеспособность, доступа к «свежим деньгам»; разрешение конвертации требований кредиторов в акции¹.

§ 2. Подведомственность и подсудность дел о банкротстве в зарубежных правовых порядках

В зарубежных правовых порядках можно выделить *три основных варианта подсудности* дел о несостоятельности (банкротстве):

- ✓ *подсудность специализированным банкротным судам* (США);
- ✓ *подсудность торговым судам* (Франция, Бельгия);
- ✓ *подсудность судам общей юрисдикции* (Германия, Чехия).

Однако в некоторых юрисдикциях подобные дела разбираются без участия судов или посредством квазисудебных органов².

¹ Wessels B. Business rescue in insolvency law — setting the scene. Zagreb, 2014. P. 11.

² Westbrook J. L. A global view of business insolvency systems. Martinus Nijhoff publishers, 2010. P. 206.

Безусловно, оптимальной является система со специализированными судами по банкротству либо с отдельными судебными составами, занимающимися исключительно подобными делами¹.

За последние годы специализированные суды, рассматривающие лишь дела о банкротстве, появились в Малайзии (2012 г.) и Чили (2016 г.); в 2012 г. суды по коммерческим спорам, рассматривающие в том числе вопросы несостоятельности, также появились в Израиле².

В Великобритании нет специализированных судов по несостоятельности, однако судьи, рассматривающие дела о несостоятельности, должны иметь соответствующую специальную квалификацию. В Высоком суде существуют отдельные должности (*bankruptcy registrar*) для таких судей. Отсутствие специализации судов для рассмотрения дел о несостоятельности в доктринальных источниках часто расценивается как недостаток.



В одном из сравнительно-правовых исследований, посвященном правовому регулированию некоторых аспектов несостоятельности, отмечается, что, например, в отличие от **США**, где существует разветвленная система специальных банкротных судов, в **Бразилии** в большинстве штатов дела о банкротстве рассматривают суды общей юрисдикции, и в таких случаях знакомство судьи с законодательством о несостоятельности может быть достаточно поверхностным³.

Боб Весселс в своей лекции о будущем правового регулирования несостоятельности в Европе⁴ называет среди европейских стран, в которых отсутствует специализация судов для ведения дел о несостоятельности, Бельгию, Германию, Нидерланды, упоминая при этом, что в некоторых из этих стран роль судьи по делам о несостоятельности могут выполнять даже непрофессиональные судьи (*lay judges*).

В Бельгии такие непрофессиональные судьи (например, из числа предпринимателей, а не юристов) назначаются на роли судей-комиссаров, в чьи функции входит осуществление надзора за деятельностью управляющего⁵.

В отношении **физических лиц** достаточно распространено рассмотрение дел во внесудебном (досудебном) порядке специальными ко-

¹ См., например: Принципы эффективности режимов в отношении несостоятельности и кредиторов/должников, разработанные Всемирным банком (принцип D 1.2).

² www.doingbusiness.org/data/exploretopics/resolving-insolvency/reforms

³ *Anapolsky J. M., Woods J. F.* Op. cit.

⁴ *Wessels B.* On the future of European insolvency law // INSOL Europe academic forum's 5th Edwin Coe lecture Brussels, October 11th, 2012. P. 26. Mode of access: www.iiiglobal.org/sites/default/files/futureofeuropeaninsolvencylaw.pdf

⁵ Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 23.

миссиями. Например, германское законодательство для физических лиц, не являющихся коммерсантами, устанавливает (когда дело о несостоятельности возбуждается по инициативе должника) обязательную досудебную стадию урегулирования задолженности. Досудебная стадия в форме рассмотрения дела о несостоятельности комиссией по сверхзадолженности предусмотрена и законодательством Франции¹.

Что же касается *территориальной подсудности* дел о несостоятельности, то она привязывается к фигуре должника. Проблемы с ее определением могут возникнуть в тех случаях, когда место инкорпорации должника, осуществления им основной деятельности и местонахождение его имущества не совпадают². В последнее время значительное распространение получило такое явление, как манипулирование подсудностью (*forum shopping*).

Самир Пэрик в контексте американского права описывает это следующим образом: «На практике существует множество стратегий манипулирования подсудностью. Во-первых, должники-корпорации и иные субъекты, от которых зависит принятие решений, выбирают благоприятное право³. Выбирая подсудность, они исходят из различий в материальном праве, которое применяется в разных округах и даже разными судами одного округа. Ничего удивительного, что некоторые из этих различий могут изменить судьбу банкротного дела... Во-вторых, должникам-корпорациям и иным субъектам, принимающим решения, совсем не все равно, каковы опыт, знания и личные качества судьи в конкретном районе. ...Судьи обладают широким усмотрением при применении Кодекса о банкротстве... Поэтому при сопоставлении возможных вариантов подсудности банкротного дела юрист должника часто изучает кандидатуру каждого судьи в каждом районе возможной подсудности»⁴.

В рамках трансграничного банкротства предпринимаются попытки прекратить практику манипулирования подсудностью с помощью оп-

¹ Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 48.

² Например, ст. 1408 Кодекса США о банкротстве устанавливает четыре основания для подсудности дела о банкротстве корпорации районному суду: 1) в данном районе у должника находится основное в США место ведения бизнеса; 2) основное имущество должника в США расположено в данном районе; 3) должник инкорпорирован в штате, где находится данный район; 4) в районе рассматривается дело в отношении аффилированного с должником лица.

³ В статье говорится о манипулировании подсудностью со стороны должника, поскольку большинство банкротных дел в США инициируются именно должниками.

⁴ Parikh S.D. Modern forum shopping in bankruptcy // Connecticut law review. Connecticut, 2013. Vol. 46. № 1. P. 159–224.

ределения «центра интересов» (*center of main interests, COMI*), которое было введено Регламентом ЕС по процедурам несостоятельности 2000 г.

§ 3. Критерии и признаки несостоятельности (банкротства) по законодательству зарубежных стран

В праве разных стран предусмотрены различные *тесты несостоятельности*:

- *тест ликвидности* (англ. — *liquidity test*; нем. — *Zahlungsunfähigkeit*);
- *балансовый тест* (*balance sheet test*);
- *тест сверхзадолженности* (англ. — *over-indebtedness*; нем. — *Überschuldung*).

Недостаток ликвидности означает, что должник прекратил платить по долгам и не в состоянии вовремя погасить задолженность (этот тест применяется в Бельгии в отношении компаний, в Германии — в отношении любых должников).

Должник соответствует условиям *балансового теста* при превышении пассивов над активами (этот признак несостоятельности применяется по польскому праву к юридическим лицам и некоторым организациям, не обладающим статусом юридического лица).

И наконец, *сверхзадолженность* означает, что пассивы должника превышают активы, однако с вероятностью более 50% можно ожидать, что по крайней мере до конца следующего налогового периода неплатежеспособность удастся преодолеть (тест используется в Германии в отношении юридических лиц)¹.



Года Абрайте и Римвидас Норкус (оба автора совмещают судебную деятельность с преподавательской) в своей статье рассказывают, что суды Литвы, ориентируясь в первую очередь на интересы кредитора, считают недопустимым безусловное и полное списание долгов банкрота. Поэтому в одном случае суд отказал в возбуждении банкротного дела, ссылаясь на то, что должник, утративший трудоспособность на 75%, не в состоянии доказать, что сможет найти работу; имущество у него отсутствует, пенсии хватает только на удовлетворение самых насущных потребностей, других источников средств к существованию нет; но закон о банкротстве исходит не из цели списания долгов, а из цели восстановления платежеспособности должника, который, выполняя план погашения долгов, будет расплачиваться с кредиторами; при таких обстоятельствах эта цель недостижима. Вместе с тем *судебная практика Литвы исходит из того, что*

¹ Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 73.

и без частичного списания долгов (а просто, например, с рассрочкой их уплаты) **персональное банкротство невозможно**: если суд видит, что формальные признаки банкротства присутствуют, но платежеспособность должника в разумный срок может быть восстановлена без признания его банкротом, то в отношении его банкротство не инициируется. Закрепленный в литовском законе **принцип восстановления платежеспособности добросовестного должника** один из судов интерпретировал следующим образом: «...если кто-то живет не по средствам, это нельзя считать надлежащим основанием для возбуждения банкротной процедуры»¹. Столь ограничительное судебное толкование оснований для возбуждения банкротного дела связано с тем, что потребительское банкротство в Литве возможно исключительно по инициативе должника, который ищет в нем выгоды и преимущества.

В некоторых странах дополнительным условием для добровольного инициирования процедур несостоятельности является достаточность имущества должника для покрытия хотя бы части расходов, связанных с банкротным процессом (в Австрии, например, такое требование устанавливается в отношении заявляющих о своем банкротстве компаний).

Пороговые значения для вхождения в процедуру банкротства обозначаются термином «*commencement threshold*» («стартовый барьер»). Это могут быть минимальная сумма задолженности, минимальное количество кредиторов, минимальная продолжительность просрочки платежей по обязательствам.

Признаки несостоятельности (банкротства) в рамках одной юрисдикции могут варьироваться в зависимости:

- от должника;
- от того, кто является инициатором банкротного процесса;
- в некоторых случаях и от того, к какой процедуре (ликвидационной или реабилитационной) предполагается прибегнуть.

Например, достаточно типично наделение только должника правом инициировать банкротное дело в предвидении несостоятельности.

По-разному в различных правовых порядках определена **обязанность должника заявлять о собственном банкротстве**. Если закон требует, чтобы он сделал это в сравнительно малый срок после появления признаков неплатежеспособности или даже подал заявление в преддверии банкротства, то это, с одной стороны, снижает риски дальнейшего ухудшения финансового положения должника, а с другой — снижает шансы на неформальное урегулирование задолженности с кредиторами.

¹ *Ambrašaitė G., Norkus R.* Legal aspects of insolvency of natural persons in the Baltic states // *Juridica international.* Tartu, 2014. Vol. XXI. P. 176–185.

Для современного законодательства о банкротстве стало характерным предоставление должнику возможности заявить о назревающих проблемах еще до того, как наступит неспособность заплатить по обязательствам¹. В Германии, к примеру, юридическое лицо вправе подать заявление о банкротстве при *угрожающей неплатежеспособности* (англ. — *imminent illiquidity*; нем. — *drohende Zahlungsunfähigkeit*)². Вместе с тем, например, во Франции пока просрочка по платежам не превысила 45 дней, должник может обратиться к достаточно широкому спектру добанкротных процедур.

§ 4. Субъекты отношений несостоятельности (банкротства) в зарубежных правопорядках

4.1. Должники. Вопросы конкурсоспособности

Способность выступать в качестве должника, в отношении которого может быть возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве), в некоторых правопорядках принято называть **конкурсоспособностью** (например, нем. — *Insolvenzfähigkeit*).

Круг конкурсоспособных должников по мере развития правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) претерпевал изменения. Первоначально это были только лишь купцы, коммерсанты. Затем с появлением юридических лиц к ним добавляются юридические лица.

Принципы эффективных режимов в отношении несостоятельности и кредиторов/должников, разработанные Всемирным банком, рекомендуют включать в круг конкурсоспособных субъектов все юридические лица, в том числе и государственные предприятия; исключения должны быть ограничены, обоснованы, предусмотрены законом. В качестве примера неконкурсоспособных юридических лиц можно назвать юридические лица публичного права по германскому законодательству. В отдельных юрисдикциях некоторые юридические лица (например, коммерческие организации в США) могут подвергаться добровольному, но не принудительному банкротству.

Особенности банкротства устанавливаются для семейных ферм, железнодорожных компаний (США), кредитных, страховых, инвестиционных компаний (Евросоюз), субъектов малого бизнеса (США, Франция).

¹ Wessels B. Business rescue in insolvency law — Setting the Scene. Zagreb, 2014. P. 11.

² См.: Шишмарева Т.П. Указ. соч. С. 93.

В некоторых юрисдикциях, например в Германии, конкурсноспособными должниками признаются и не являющиеся юридическими лицами товарищества.

Сравнительно недавно в качестве возможных несостоятельных должников стали рассматриваться физические лица, не являющиеся предпринимателями (потребители).

В последние годы институт потребительского (неторгового) банкротства превратился в неперенный атрибут развитой экономики. Если в начале 1990-х гг. потребительское банкротство было предусмотрено лишь в двух европейских юрисдикциях, то сейчас законодательство о несостоятельности физических лиц принято почти во всех странах Евросоюза (в немалой степени под влиянием примера США). В 2012 г. к их числу присоединилась Италия, в 2013 г. — Литва, в 2015 г. — Румыния и Венгрия. При этом в некоторых юрисдикциях банкротство физических лиц возможно лишь в добровольном порядке, по заявлениям самих должников, но не кредиторов.



Принципы и задачи института потребительского банкротства в Европе были сформулированы Европейским Судом по правам человека при рассмотрении дела *Bäck v. Finland* (2004 г.): требования кредиторов составляют «собственность» в смысле ст. 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции, и освобождение должника от долгов лишает кредиторов собственности; **однако цели персонального банкротства** — защита человеческого достоинства и недопущение обнищания могут в определенной степени оправдать эту меру. Законодательство об урегулировании задолженности, таким образом, служит законным социальным и экономическим интересам и не может расцениваться как нарушение ст. 1 Протокола, если оно обеспечивает справедливый баланс интересов и не возлагает несоразмерное бремя на кредиторов.

В одних правовых порядках процедура банкротства может быть возбуждена только в отношении дееспособных лиц, а в других дееспособность не играет роли, поскольку считается, что процедуры банкротства направлены на персонифицированное имущество, а не на личность должника.



Т. П. Шишмарева поясняет, что в Германии конкурсноспособность обусловлена обладанием правоспособностью и имуществом, определяется в доктринальных источниках как пассивная процессуальная правоспособность, поэтому каждое живое физическое лицо может быть признано несостоятельным, в случае же смерти должника несостоятельным может быть объявлен его наследник¹.

¹ См.: Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015. С. 32–33 (СПС «КонсультантПлюс»).

В некоторых юрисдикциях *супруги могут выступать в банкротных отношениях вместе* как экономическое объединение, например совместно подавать заявление о банкротстве; это помогает как облегчить и удешевить процедуру для должников, так и разгрузить суды. Как правило, супруги, совместно участвуя в банкротном процессе, экономят на судебных издержках, расходах на правовые услуги и на иных затратах на ведение банкротного дела; суды не всегда требуют, чтобы при совместном банкротстве оба супруга присутствовали на всех заседаниях, а это значит, что один из супругов сможет свести к минимуму потерю рабочего времени¹.

Сравнительно новым также является *институт банкротства публично-правовых образований*, который пока не получил широкого распространения.



«Бытует мнение, что банкротство имеет наибольший смысл для физических лиц, немалый смысл — для корпораций, что банкротство городов может быть благотворно, хотя и вызывает определенные сомнения, и что оно совсем не подходит для штатов и совершенно невозможно для государств», — констатирует Д. Скилл; он считает, что банкротство публично-правовых образований имеет сходство скорее не с банкротством корпораций, а с банкротством обычных граждан — в обоих случаях речь идет не о ликвидации должника, а об урегулировании задолженности по определенным правилам².

В США добровольное банкротство городов предусмотрено Кодексом о банкротстве США и законами ряда штатов.



Самым известным примером банкротства города, вероятно, стал случай с *Детройтом*, несомненным чемпионом среди неплатежеспособных городов и по количеству населения, и по размеру задолженности. Пример Детройта, считает Джексон Гарви³, еще долго будет служить предостережением для моноиндустриальных городов: автомобильное производство вывело Детройт на четвертое место по величине среди городов США, оно же его и погубило. Вскоре

¹ *Graham H.V.* Moving beyond marriage: a proposed unit of presumed economic interdependence for joint filing purposes in bankruptcy and in tax // *Pace law rev.* White Plains, 2014. Vol. 34. № 1. P. 419–478.

² *Skeel D.A.* When should bankruptcy be an option (for people, places or things)? // *William & Mary law rev.* Williamsburg, 2014. Vol. 55. № 6. P. 2217–2253.

³ *Garvey J.T.* Municipal bankruptcy and public pensions: Detroit's eligibility for chapter 9 relief and legal restraints on the city's actions as a debtor // *Notre Dame law rev.* South Bend, 2014. Vol. 89. № 5. P. 2299–2328.

после окончания Второй мировой войны автоматизация производства повлекла сокращение рабочих мест и рост безработицы. Наступление иностранных конкурентов привело к уменьшению доли «*Detroit Three*» («*Ford*», «*Chevrolet*», «*Chrysler*») на американском рынке, и к 2010 г. она упала до ранее немыслимых 45%. В период с 1972 по 2007 г. в городе закрылось около 80% производственных предприятий и 78% предприятий розничной торговли. Безработица еще выросла и заметно превысила средний уровень по стране. Те, кто имел средства, чтобы уехать, уезжали. Результатом стало катастрофическое снижение сумм налоговых поступлений: сборы подоходного налога упали с 95 млн долл. в 2002 г. до 34 млн в 2008 г. Вслед за этим в запустение пришла сфера публичных услуг: не горело около 40% уличных фонарей, закрылась половина городских парков. Почти 80 тыс. домов стояли полуразрушенные или покинутые. Ответа на звонок в полицию приходилось ждать около часа, даже в случаях срочных вызовов. 60-летняя эпоха движения к экономическому коллапсу закончилась тем, что 14 марта 2013 г. *губернатор с одобрения городского совета назначает чрезвычайного управляющего (emergency manager) с широкими полномочиями по финансовым вопросам, ограничивающими полномочия выборных городских управленцев. Чрезвычайный управляющий провел переговоры с разными группами кредиторов, представив им план реструктуризации задолженности и предложив выдвигать альтернативные планы. Однако достичь соглашения с кредиторами ему не удалось. Кредиторы обратились в суд штата с требованием признать неконституционным законодательство Мичигана, в соответствии с которым назначается чрезвычайный управляющий и штат может санкционировать подачу в суд заявления о муниципальном банкротстве. Заявители также просили суд запретить Детройту подавать заявление о банкротстве. И вот в один и тот же день, 18 июля 2013 г., город подает в федеральный банкротный суд заявление о банкротстве, а судья штата удовлетворяет иск кредиторов и выносит решение о том, что губернатор не имел права санкционировать обращение города в суд с заявлением о банкротстве, поскольку это угрожает уменьшением пенсионных выплат публичным служащим.* Однако судью специализированного банкротного суда это не смутило и он продолжил разбирательство, считая, что вопрос о конкурентоспособности Детройта как раз и подлежит решению в банкротном процессе¹.

В последние годы в американской правовой доктрине достаточно активно обсуждается вопрос о возможности признания конкурентоспособности штатов.



Дэвид Скил рассматривает *шесть доводов в пользу признания конкурентоспособности штатов*. Во-первых, даже сам по себе риск подвергнуться банкротству (он называет это эффектом тени) будет

¹ In re City of Detroit, Mich., 504 B.R. 97, 154 (Bankr. E.D. Mich. Dec. 5, 2013).

стимулировать штаты к более взвешенному обращению со своими долгами и способствовать уменьшению управленческих издержек (*agency costs*).

Штаты часто устанавливают для своих публичных служащих непомерно большие пенсии, что является немалой угрозой для финансовой стабильности. Перспектива реструктуризации пенсионных обязательств в рамках банкротства (на муниципальном уровне такие примеры имеются) способна оказывать сдерживающее воздействие. Кроме того, в настоящий момент большинство споров, касающихся пенсионного обеспечения на уровне штатов, разрешают судьи штатов, которые сами являются потенциальными получателями этих пенсий; при перемещении этих споров в банкротную плоскость дела будут рассматривать уже федеральные судьи, что обеспечит принятие более объективных решений по данным вопросам. Распространение на штаты института банкротства могло бы также упростить и сбалансировать структуру обязательств штатов и помочь определить среди них приоритетные.

Механизмы банкротства способны дать штатам новые способы реструктуризации задолженности и обеспечить более справедливое распределение издержек, в то время как сейчас основное бремя ложится на работников публичной сферы и потребителей ее услуг (а это, как правило, малообеспеченные люди и средний класс).

Институт банкротства предоставляет наилучший путь выхода из катастрофической ситуации. В настоящий же момент таких путей только два: обратиться за помощью к федеральным властям (как поступили банки в 2008 г.) и объявить о дефолте, что произведет эффект цунами на финансовом рынке: это будет серьезный удар по кредиторам, причем штаты смогут по своему усмотрению решать, каким кредиторам заплатить, а каким приостановить выплаты. И, наконец, дефолт не освобождает должника от исполнения обязательств, а только откладывает его.

Речь, разумеется, идет о добровольном заявлении о банкротстве, поскольку принудительное банкротство штатов было бы неконституционным¹.

Противники распространения на штаты механизма банкротства обращают внимание на то, что штаты, в отличие от муниципальных образований, обладают неограниченными налоговыми полномочиями и, следовательно, способны собрать средства для выполнения своих денежных обязательств. Компромиссный вариант предлагает Стивен Шварц. Он называет его минималистским подходом и применительно к штатам употребляет термин «банкротство» в кавычках. С. Шварц высказывает опасение, что распространение на штаты гл. IX Кодекса о банкротстве или включение в Кодекс дополнительной главы о банкротстве штатов принесет с собой много «лишнего багажа»; он считает разумным принятие отдельного федерального закона о реструктуризации задолженности штатов, который позволит проводить та-

¹ Skeel D.A. States of bankruptcy // University of Chicago law rev. Chicago. 2012. Vol. 79. № 2. P. 677–735.

кую реструктуризацию с применением некоторых принципов и механизмов, разработанных в рамках института банкротства: уведомления кредиторов, разделения кредиторов на классы, обсуждения с ними плана реструктуризации задолженности, утверждения плана посредством голосования¹.

В доктринальных источниках встречается, кроме того, постановка такого вопроса: можно ли вслед за обсуждением банкротства городов и штатов пойти дальше и представить себе банкротство государств?



Анна Гельперн в исследовании, посвященном «квазисуверенным должникам», цитирует Адама Смита, который говорил, что и *суверенное государство может столкнуться с необходимостью объявить о своем банкротстве, а открытое и добросовестное банкротство честнее и эффективнее, чем допечатывание денег*². По наблюдениям Дэвида Скила, принято считать, что банкротство унижает суверена. Однако добровольное банкротство, доказывает он, способно скорее помочь сохранить достоинство, нежели его уронить, и приводит пример Аргентины, которой в 2005 г. пришлось заняться урегулированием задолженности перед держателями облигаций. Поскольку механизм банкротства к государствам неприменим, освободиться от обязательств не получилось, те кредиторы, которые не согласились на отсрочку платежей, начали охоту за государственным имуществом. Упорядоченная процедура банкротства для суверенного должника была бы менее травматична.

Что же касается государств — членов Евросоюза, то они, подобно штатам США, не могут прибегнуть к дополнительной денежной эмиссии, чтобы уплатить долги, поэтому для них в банкротном механизме урегулирования задолженности имеются дополнительные преимущества³.

4.2. Кредиторы и органы кредиторов

Коллективная природа банкротства проявляется в том, что для него типично стечение множества кредиторов, причем зачастую достаточно разнородных. В некоторых случаях такая разнородность дает основания для дифференциации кредиторов, неодинакового к ним отношения. Это отношение выражается как в определении воли кредиторских органов, так и при распределении имущества должника в рамках ликвидационных процедур.

¹ *Schwarz S.L.* A minimalist approach to state «bankruptcy» // *UCLA law rev.* 2011. Vol. 59. № 2. P. 322–252.

² *Gelpern A.* Bankruptcy, backwards: the problem of quasi-sovereign debt // *Yale law j.* New Haven, 2012. Vol. 121. № 4. P. 887–942.

³ *Skeel D.A.* When should bankruptcy be an option (for people, places or things)? // *William & Mary law rev.* Williamsburg, 2014. Vol. 55. № 6. P. 2217–2253.



Т.П. Шишмарева, основываясь на германских нормативных и доктринальных источниках, выделяет следующие группы кредиторов по германскому праву:

- *конкурсные кредиторы (Insolvenzgläubiger)* — личные (т.е. состоящие с должником в обязательственных отношениях) кредиторы, имеющие к должнику имущественные (денежные или такие, которые могут быть преобразованы в денежные) притязания на момент введения процедуры несостоятельности; являются основными участниками кредиторских органов;
- *последочередные конкурсные кредиторы (nachrangige Insolvenzgläubiger)* — кредиторы по требованиям к должнику о возврате ссуды участника общества, об уплате пени, административного штрафа и некоторым другим требованиям; в отличие от конкурсных кредиторов принимают участие в собрании кредиторов без права голоса, но могут оспаривать сделки должника;
- *кредиторы с требованиями об изъятии имущества (aussonderungsberechtigte Gläubiger)*, например, по виндикационному иску; имущество, на которое притязают эти кредиторы, не включается в конкурсную массу должника;
- *кредиторы, требования которых удовлетворяются в обособленном порядке (absonderungsberechtigte Gläubiger)*, — как правило, это залоговые кредиторы; они часто одновременно являются конкурсными кредиторами; предмет их притязаний входит в конкурсную массу; они участвуют в собраниях кредиторов с правом голоса;
- *кредиторы массы (Massegläubiger)* — кредиторы, чьи требования возникли после возбуждения банкротного дела; они претендуют на первоочередное удовлетворение требований, не участвуют в кредиторских органах и, таким образом, представляют полную противоположность конкурсным кредиторам;
- *новые кредиторы должника (Neugläubiger des Schuldners)* — кредиторы, чьи требования возникли из действий должника после введения процедуры несостоятельности и подлежат удовлетворению не в процедуре несостоятельности, а в исполнительном производстве¹.

В каждом национальном законодательстве определенным кредиторам (их требованиям) отдается приоритет. Состав *приоритетных (привилегированных) требований* в разных правопорядках неодинаков; вместе с тем чаще всего такие приоритеты (привилегии) устанавливаются для наемных работников, кредиторов с обеспеченными требованиями (прежде всего залоговых кредиторов) и публично-правовых образований — по налоговым требованиям².

¹ Подробнее см.: Шишмарева Т.П. Указ. соч. С. 80–91.

² Omar P.J. The challenge of diverse priority rules in European insolvency laws // Eurofenix. 2011. Autumn. Mode of access: www.iiiglobal.org/component/jdownloads/finish/668/6086.html

В некоторых правопорядках разделяют **общие привилегии кредиторов** (*general privilege*) и **специальные** (*special privilege*): общие привилегии распространяются на любое имущество должника, а специальные — только на определенное имущество.



В доктринальных источниках, в которых рассматриваются правовой статус кредиторов при банкротстве и основания для установления приоритетов, встречается собирательный термин **«недобровольные кредиторы»** (*«involuntary creditors»*). Это те кредиторы, которые не могут ничего поделать, чтобы избежать контактов с должником или как-то иначе обезопасить себя от его поведения. Прежде всего этот термин употребляется в отношении потерпевших от причинения должником внедоговорного вреда — **«деликтных кредиторов»** (*«tort creditors»*), кредиторов по требованиям о загрязнении окружающей среды (*«environmental creditors»*), а также, как ни странно, к публично-правовым образованиям, являющимся кредиторами по налоговым требованиям¹.

В отношении остальных непривилегированных (ординарных) кредиторов действует принцип равенства (*pro rata*). Кредиторы выражают свою волю на собрании кредиторов и через комитет кредиторов. Голосование на собрании может осуществляться пропорционально размеру требований или по принципу *«per capita»*. Например, в Венгрии за каждые 100 тыс. форинтов признанных (неоспоренных) требований кредитору дается один голос (кредитор, чьи требования не дотягивают до 100 тыс. форинтов, также наделяется одним голосом)².

Комитет кредиторов в одних правопорядках создается непременно (США), в других его создание необязательно (Германия). В Чехии образовать комитет необходимо, если количество зарегистрированных кредиторов достигает 50³. В рекомендациях Европейского банка реконструкции и развития (ЕБРР) в этом отношении сказано: «Создание комитета кредиторов не во всех случаях должно считаться обязательным. Могут быть приняты во внимание такие факторы, как стоимость имущества должника в сравнении с издержками на функционирование комитета кредиторов, количество кредиторов и т.д.».

Неодинаковы механизмы образования, количественный и качественный состав кредиторского органа (например, в Великобритании в него могут включаться не только физические, но и юридические лица).

¹ Ben-Ishai S., Lubben S.J. Involuntary creditors and corporate bankruptcy. 2011. Mode of access: www.iiiglobal.org/component/jdownloads/finish/666/5994.html

² Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 83.

³ Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 36.



Показывая различия между используемыми в национальных законодательствах моделями кредиторского органа и механизмами его образования, Джеффри М. Анапольски и Джессика Ф. Вудз сравнивают этот институт в американском и в бразильском праве.

Так, *в США комитет кредиторов формируется в обязательном порядке управляющим и в него попадают, как правило, семеро кредиторов с самыми большими требованиями*, вместе с тем и работники там тоже должны быть представлены; возможно формирование нескольких комитетов кредиторов, чтобы отделить кредиторов, чьи требования обеспечены, от кредиторов с необеспеченными требованиями; комитеты кредиторов могут нанимать профессионалов с оплатой их услуг не за свой счет, а из конкурсной массы.

В Бразилии, напротив, создание комитета кредиторов не является обязательным и на практике он образуется редко; если на собрании кредиторов комитет не сформирован, его функции выполняет судебный управляющий или сам судья; если комитет все-таки создается, то в него избираются по представителю от каждого из трех классов кредиторов (работников, залоговых кредиторов и иных кредиторов) вне зависимости от суммы требований, и принятие решений таким органом затруднено из-за высокой вероятности возникновения конфликта интересов между его членами¹.

Всемирный банк обращает внимание на *важность недопущения конфликта интересов внутри комитета кредиторов*, для чего, как правило, следует формировать этот орган из кредиторов с необеспеченными требованиями; в некоторых случаях может быть оправданно создание *отдельного комитета кредиторов с обеспеченными требованиями*. Как правило, интересы кредиторов, чьи требования обеспечены, имеют мало общего с интересами остальных кредиторов, вступают с ними в противоречие, поэтому было бы неправильным дать кредиторам с обеспеченными требованиями возможность влиять на решения комитета².

Для максимально полного учета интересов кредиторов существуют особые подходы к принятию кредиторами решений. Так, при определении воли кредиторов на заключение мирового соглашения голосование может проводиться отдельно внутри различных классов кредиторов. Например, в Великобритании кредиторов делит суд при подготовке к утверждению плана урегулирования долга (*scheme of arrangement*); обычно классы формируются на основе групп кредиторов, чьи требования обеспечены залогом, группы привилегированных кредиторов и остальных.

¹ Anapolsky J.M., Woods J.F. Pitfalls in Brazilian bankruptcy law for international bond investors // Journal of business & technology law. 2013. Vol. 8. № 2. P. 397–450.

² The World Bank principles and guidelines for effective insolvency and creditor rights systems. § 105. Mode of access: https://www.iiglobal.org/sites/default/files/media/126_World_Bank_0.PDF

Голосование осуществляется простым большинством внутри каждого класса, причем результат голосования имеет обязательную силу и для тех, кто голосовал «против»¹. В США классы при голосовании по плану реорганизации устанавливаются в зависимости от того, будут ли удовлетворены требования соответствующего кредитора полностью или в части².

Своеобразно в этом плане законодательство Франции, которое предусматривает назначение судом на этапе наблюдения *представителя кредиторов (mandataire judiciaire)*, который представляет всех кредиторов, кроме работников должника, а затем формирование двух комитетов кредиторов³.

4.3. Профессиональные управляющие в сфере несостоятельности (банкротства)

Идея привлечения в банкротную процедуру *профессиональных независимых управляющих* сравнительно нова и датируется XX в. (ранее управление делами несостоятельного должника находилось в руках кредиторов).

4.3.1. Термины для обозначения профессиональных управляющих в сфере несостоятельности (банкротства)

Термины для обозначения профессиональных управляющих в разных правовых порядках весьма разнообразны (англ. — *trustee, administrator, receiver, liquidator, insolvency representative, sanation manager, judicial manager, turnaround manager*; нем. — *Insolvenzverwalter*; фр. — *mandataire judiciaire, liquidateur, administrateur judiciaire, commissaire à l'exécution du plan*; ит. — *curatore*)⁴; в европейском праве в последнее время в качестве собирательных в отношении профессиональных управляющих, действующих в различных юрисдикциях и в различных процедурах банкротства, используются словосочетания «*insolvency office holder*» и «*insolvency practitioner*».

В Проекте Европейских принципов и наилучших практик для управляющих дано следующее определение термина «*insolvency office holder*»: «любое лицо или орган, назначаемые в ходе реабилитационной

¹ *Finch V. Corporate insolvency law: perspectives and principles*. Cambridge University press, 2002. P. 325.

² *Buchbinder D.L. Basic bankruptcy law for paralegals*. Aspen Publishers, 2008. P. 426.

³ *Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East*. P. 62–63.

⁴ Подробнее см.: Приложение «В» к Регламенту № 2015/848 «О процедурах несостоятельности».

или ликвидационной процедуры для осуществления функций управления имуществом должника или ликвидации этого имущества либо контроля за тем, как должник управляет своими делами».

В Регламенте ЕС № 2015/848 «О процедурах несостоятельности» в редакции от 20 мая 2015 г. термин «*insolvency practitioner*» определен через функции принятия и верификации требований к должнику, представительства коллективных интересов кредиторов, управления активами должника, ликвидации активов должника, контроля за управлением должником своими делами.

В одних правопорядках в качестве профессиональных управляющих могут выступать только физические лица, в других допускается выполнение этой роли и юридическими лицами (США, Австралия, Польша, Литва, Румыния).

В Польше в качестве таких юридических лиц могут привлекаться только коммерческие организации с неограниченной ответственностью участников, в Словакии — только товарищества либо иностранные организации.

В Венгрии в качестве управляющих могут назначаться только юридические лица, но не физические¹.

ЕБРР в этом отношении дает следующие рекомендации: «Допуск юридического лица в качестве управляющего возможен только в случаях, когда люди, стоящие за организацией (ее сотрудники или руководители), соответствуют всем требованиям, предъявляемым к профессиональным управляющим, и персонально ответственны за деятельность организации»².

Как правило, функции управляющих выполняют частнопрактикующие независимые профессионалы или предприниматели, реже — государственные служащие. Так, в США в роли управляющего (*trustee*) выступает чаще всего банкротный (*bankruptcy trustee*) или частный (*private trustee*) управляющий. Вместе с тем в составе специальной службы Министерства юстиции есть государственные управляющие (*United States trustee*), которые не только осуществляют контроль за частными управляющими, но и могут сами участвовать в деле о банкротстве (по гл. 7, 12, 13 Кодекса, но не по гл. 11). Это происходит редко, например, если должник заявил о банкротстве по гл. 7, предусматривающей ликвидацию имущества, но при этом видно, что у него достаточно доходов, чтобы банкротиться по гл. 13, предусматривающей реорганизационные процедуры.

¹ Assessment of insolvency office holder. Review of the profession in EBRD region. 2014. P. 29. Mode of access: www.insol.org/_files/pdf/EBRD%202014%20insolvency%20office%2029.10.2014_web%202.pdf

² Principle 1 (g).

4.3.2. Допуск в профессию

В качестве допуска в профессию управляющего используется *лицензирование* или вступление в *профессиональную ассоциацию (регистрация в реестре профессионалов в сфере несостоятельности)*. При этом под лицензированием не всегда понимается получение допуска от государственных органов. Так, в рекомендациях ЕБРР говорится: «Функция контроля и повышения квалификации, а также лицензирования или регистрации может осуществляться государственным органом или независимым профессиональным объединением». В Великобритании лицензии выдаются авторитетными объединениями профессионалов (например, Ассоциацией практикующих специалистов в сфере несостоятельности)¹, а в Канаде — государственным органом (ведомством суперинтенданта). Распространена практика периодического продления лицензий или регистрации; такое продление может быть поставлено в зависимость от того, насколько успешно управляющий участвовал в делах о несостоятельности, повышал ли он свою квалификацию и т.п. Членство управляющих в профессиональных ассоциациях может быть как обязательным (Англия, Франция, Румыния), так и добровольным (Германия, Нидерланды, Сербия).

В Венгрии право работать в качестве управляющего приобретается юридическими лицами на семь лет по итогам тендера².

Законодательством, как правило, устанавливаются требования к профессиональной подготовке (типичным является условие о сдаче квалификационного экзамена), опыту, репутации управляющего, обеспечению имущественной ответственности, а также противопоказания к осуществлению профессиональной деятельности управляющего вообще и участию в конкретном банкротном деле в частности (например, судимость, наличие конфликта интересов).



В Германии и Нидерландах управляющие, как правило, юристы, **в Великобритании** — бухгалтеры, **в Италии** — либо бухгалтеры, либо юристы.

Сведения об управляющих в большинстве юрисдикций вносятся в публичные реестры, которые ведутся судами либо иными государственными органами, а также профессиональными ассоциациями управляющих.

Полномочия управляющего на участие в конкретном деле возникают, как правило, в результате назначения судом (иным государственным

¹ Mode of access: www.insolvency-practitioners.org.uk/

² Assessment of insolvency office holder. Review of the profession in EBRD region. 2014. P. 39.

органом). При этом роль суда (или иного государственного органа), кредиторов и должника в выборе кандидатуры управляющего в разных правопорядках неодинакова. В одних странах управляющий назначается по предложению кредиторов, в других (например, в Испании и Германии) ни должник, ни кредиторы не могут потребовать назначения конкретного управляющего¹.



В США кредиторы также не оказывают реального влияния на выбор кандидатуры управляющего. Управляющий по делам о банкротстве штата Вермонт Глеб Глинка на научно-практическом семинаре в ВАС РФ объяснил, что кредиторы вправе отклонить кандидатуру управляющего, но в практике он такого не встречал².

4.3.3. Порядок назначения профессиональных управляющих

Специфический порядок назначения управляющего применяется в США при несостоятельности железнодорожных компаний: Министерство транспорта готовит список из пяти незаинтересованных лиц, и суд из него выбирает кандидатуру для участия в процессе.

ЕБРР выработал **рекомендации в отношении норм законодательства о процедуре назначения управляющего**. В соответствии с ними законодательство должно устанавливать:

- ✓ противопоказания для назначения в конкретном деле (наличие требований к должнику, конфликт интересов, зависимость от должника или кого-то из основных кредиторов (например, управляющий является или был его акционером, работником));
- ✓ орган, который назначает управляющего в конкретном деле (суд, иной орган или собрание/комитет кредиторов);
- ✓ если управляющего назначает суд или иной орган, должны быть установлены ясные правила отбора или случайная выборка из реестра.

При этом, с точки зрения ЕБРР, допустимы такие варианты, как предложение кандидатуры должником или заявителем-кредитором либо передача судом полномочий по назначению управляющего кредиторскому органу. Закон должен прямо указывать, что количество дел, в которых может одновременно участвовать управляющий, не ограничивается. Важно, чтобы должник и кредиторы могли возражать против назначения конкретного управляющего и оспаривать назначение.

¹ Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. P. 156.

² См.: Лазарева Н. А у нас банкротят так... А у вас? // эж-Юрист. 2012. № 28. С. 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

Законодательство Англии и Литвы прямо запрещает управляющему «покупать» участие в конкретном деле.

4.3.4. Назначение нескольких профессиональных управляющих в дело о банкротстве

В некоторых правопорядках назначается **несколько управляющих одновременно**. Например, в Испании Закон о несостоятельности предусматривает назначение трех управляющих: один должен быть юристом с как минимум пятилетним опытом, другой — аудитором или экономистом, также с не менее чем пятилетним опытом, третий — «ординарный» кредитор или кредитор, обладающий «общей привилегией» (но не залоговый кредитор); если же кредитором является юридическое лицо, в роли третьего управляющего может выступать его представитель (аудитор или экономист с как минимум пятилетним опытом).

В Румынии участники процесса банкротства назначают двух различных управляющих — специального и судебного. Специального управляющего избирают акционеры должника; он представляет их интересы и интересы должника и может предлагать план реорганизации. Судебного управляющего назначает собрание кредиторов, и им может быть только опытный профессионал в сфере банкротства. Судебный управляющий тоже уполномочен предлагать план реорганизации, а кроме того, санкционировать сделки, связанные с банкротством, управлять имуществом должника и его бизнесом¹.

4.3.5. Судебный контроль за профессиональными управляющими

В различных юрисдикциях управляющие при осуществлении своих функций в разной степени контролируются судом. Интенсивность такого контроля определяется тем, какие решения управляющий может принимать самостоятельно, а для каких необходимо предварительное одобрение суда, а также тем, предусматривает ли законодательство вмешательство суда в деятельность управляющего по собственной инициативе или только по требованию кредиторов. В некоторых странах (например, в Бельгии, Румынии, Польше) деятельность управляющих находится под повседневным контролем судьи-комиссара (*judge commissioner, syndic judge*).

¹ *Ruiss J.* Insolvency laws of Romania and Ukraine: why Romania's insolvency laws work better for foreign direct investment // *American bankruptcy institute law rev.* N.Y., 2012. Vol. 20. № 2. P. 759–779.

4.3.6. Правила выплаты вознаграждения профессиональному управляющему

ЕБРР рекомендует предусматривать в законодательстве **нормы о вознаграждении** частному управляющему и возмещении ему необходимых расходов. Решение этого вопроса может быть передано суду, иному органу или комитету кредиторов, однако закон должен предусматривать способ определения вознаграждения, при этом важно найти баланс между такими критериями, как затраченное время и суммы, полученные от реализации имущества и направленные кредиторам. Источником выплаты вознаграждения может быть как имущество должника, так и фонд, учрежденный государством. Чтобы не отпугивать управляющих, рекомендуется включать в закон нормы о приоритете выплаты такого вознаграждения перед любыми другими требованиями к должнику. Исключение может быть установлено только для некоторых обеспеченных требований.

В Испании вознаграждение управляющему выплачивается за счет имущества несостоятельного должника по определенной формуле в зависимости от стоимости имущества должника, размера долгов и сложности процедуры.

В США управляющий получает процент от сумм, направляемых кредиторам.

В Великобритании применяется как повременная оплата, так и оплата в твердой сумме либо процент от вырученной от реализации имущества суммы; допустимо также комбинирование этих способов. В настоящее время распространена повременная оплата¹.

4.3.7. Стандарты профессионального и коммерческого поведения управляющих

Основы стандартов профессионального и коммерческого поведения управляющих, как правило, закладываются в законодательстве; дальнейшее их развитие происходит на подзаконном уровне или на уровне норм, принимаемых профессиональными организациями. Кодексы этики управляющих утверждаются государственными органами либо профессиональными объединениями. Они же наделяются функциями регулирования, расследования и дисциплинарного производства в отношении управляющих. При этом полномочия налагать дисциплинар-

¹ *Kempson E.* Review of insolvency practitioner fees // Report to the Insolvency service. 2014. Mode of access: www.bristol.ac.uk/media-library/sites/geography/migrated/documents/pfrc1316.pdf

ные взыскания могут предоставляться суду. Типичными дисциплинарными мерами в отношении управляющих являются предупреждение; штраф; отстранение от участия в конкретном деле; приостановление лицензии или регистрации; прекращение лицензии или регистрации; возложение обязанности принести извинения, выплатить компенсацию третьим лицам; обязательство пройти дополнительное обучение¹.

§ 5. Процедуры несостоятельности (банкротства) в зарубежных странах

Стартом банкротного процесса является подача должником или кредиторами (иногда государственными органами) в суд заявления о банкротстве (*bankruptcy petition, application for bankruptcy*). В некоторых странах для некоторых субъектов предусмотрено только банкротство по инициативе должника. Например, в США физические лица, некоммерческие организации и города могут банкротиться лишь в добровольном порядке, по своей собственной инициативе. В Латвии и Литве возможно только добровольное потребительское банкротство, кредиторы не могут быть его инициаторами.

5.1. Институт автоматического моратория

Современный этап развития зарубежного законодательства о банкротстве характеризуется широким заимствованием из права США института *автоматического моратория*, а также распространением института *моратория по запросу* (*stay, automatic stay, moratorium, suspension*).



Алиша Турак на примере гл. 11 Кодекса США о банкротстве поясняет, какую выгоду бизнес может извлечь из подачи заявления о банкротстве. Во-первых, подача заявления о банкротстве создает банкротную массу, в отношении которой действует отдельный правовой режим. Все добанкротные требования (*prepetition claims*) адресуются теперь банкротной массе, а не должнику. Во-вторых, подача заявления о банкротстве запускает такой механизм, как автоматический мораторий: это означает, что кредиторы уже не могут заниматься взысканием долгов и у компании-должника появляется передышка².

¹ См. сравнительное исследование: *Seneviratne M., Walters A. Complaints handling by the regulators of insolvency practitioners: a comparative study* // www.papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1310791

² *Turak A.J. Why Wright was wrong: how the third circuit misinterpreted the Bankruptcy code... again* // *Columbia law rev. N.Y.*, 2013. Vol. 113. № 8. P. 2191–2225.

В США должникам-гражданам, чтобы поскорее оказаться под защитой спасительного автоматического моратория, разрешается подавать заявление в сокращенной форме («*skeleton petition*»).



После этого, поясняют в своей книге практикующие юристы Стефен Элиас и Леон Байер, при нападках кредиторов должнику стоит только сообщить им номер банкротного дела, дату подачи заявления и наименование суда, как кредиторы оставят свои домогательства, лишённые смысла из-за автоматического моратория (за исключением некоторых обязательств — например, алиментных в отношении детей), при этом у должника будет еще 14 дней на оформление полноценного заявления¹.

В некоторых других правовых порядках **мораторий не является автоматическим и безусловным**. Например, в Чехии после поступления в суд заявления о банкротстве должник-предприниматель продолжает обычное ведение своих дел и выплату долгов (правда, ему не разрешается оказывать одним кредиторам предпочтение в ущерб другим — такие действия могут быть оспорены другими кредиторами или временным администратором). Другой мерой, направленной на предотвращение умаления активов должника, может стать вынесение судом запрета должнику совершать определенные действия по передаче имущества или запрета исполнять обязательства в пользу должника его должникам. Мораторий может быть введен судом на срок до трех месяцев только по запросу должника-предпринимателя, если на это дадут согласие кредиторы, представляющие большинство требований, и может быть продлен не более чем на 30 дней, опять-таки с согласия кредиторов.

5.2. Модели ликвидационных и реорганизационных процедур в зарубежном законодательстве

При всем многообразии процедур несостоятельности, предусмотренных законодательством различных стран, их можно в самом общем виде разделить на:

- ликвидационные;
- реабилитационные (реорганизационные).

Термин «реорганизация» в данном случае имеет значение реструктуризации задолженности и противопоставляется ликвидации. С определенной долей условности такую классификацию можно применить

¹ Bayer L.D., Elias S. The new bankruptcy: will it work for you? N.Y.: NOLO, 2015. 6th ed. P. 32.

и в отношении процедур потребительского банкротства, в ходе которого в качестве альтернативы выполнению плана погашения задолженности может рассматриваться «ликвидация имущества» должника.

В последние годы происходит явное усиление реабилитационной направленности законодательства о банкротстве.



Кеннет Корк, идеолог «реабилитационных» реформ английского законодательства о банкротстве (1976–1986), выразил эту направленность следующим образом: «Предприятие может оказаться плотью и кровью целого города или даже региона, ключом к пропитанию и благосостоянию зависящих от него людей. С этим фактором современное законодательство о несостоятельности должно считаться. За каждой ошибкой следует цепная реакция, и ее нельзя игнорировать: такая реакция может стать разрушительной и для кредиторов, и для работников, и для общества».



Кадриан Хабакук видит разницу между системами, преследующими цель обеспечить реорганизацию любой ценой (как, например, во Франции), и системами, допускающими ее только в тех случаях, когда она дает возможность оптимальным образом использовать активы должника, что выгодно кредиторам (Германия). Кроме того, в одних правовых системах (например, во Франции, Швейцарии, Германии) определиться с выбором между ликвидационной и реабилитационной процедурами можно уже после подачи заявления о банкротстве, а в других (например, в Эстонии) если заявление о банкротстве подано, то суд уже не может по собственной инициативе ввести реабилитационные (реорганизационные) процедуры, даже если считает это наиболее оправданным в существующих условиях¹.

В чем еще могут выражаться ограничения свободы выбора между реабилитационными и реорганизационными процедурами?

В Чехии реорганизационные процедуры доступны только тем юридическим лицам, оборот которых не менее 100 млн крон и количество наемных работников не менее 100.

В США суд может не разрешить гражданину выбрать банкротство по 7 «ликвидационной» главе (которое описывается формулой «освободись от большей части долгов, сохранив дом, машину и другое необходимое имущество»), если увидит, что у заявителя достаточно доходов для банкротства по гл. 13 (построенного по принципу «останови

¹ *Habakukk K.* The importance of the structure of the insolvency system for facilitation of business operators' reorganisation // *Juridica international.* Tartu, 2012. Vol. XIX. P. 99–106.

взыскание долгов, подтверди залоги, освободись от младших залогов, выплаты в течение трех — пяти лет часть долгов и освободись от остальных»). Такой перекалфикации подвергаются от 10 до 15% заявлений на банкротство по гл. 7¹.

Всемирный банк в Принципах эффективных режимов в отношении несостоятельности и кредиторов/должников (принцип С 6.2) предлагает три предпочтительных подхода к реорганизационному производству:

- ✓ передачу полного контроля независимому управляющему;
- ✓ сохранение контроля над компанией в руках руководства должника;
- ✓ наблюдение за руководством со стороны независимого и непредвзятого управляющего или куратора.

В случае если при применении второго или третьего подхода руководство компании проявило некомпетентность или халатность либо совершило мошеннические или иные неправомерные действия, управленческие полномочия следует в полном объеме передать управляющему в деле о несостоятельности.

В рамках реорганизационных процедур могут осуществляться продажа предприятия и иных активов должника, передача части активов должника кредиторам или новой корпорации, акции которой распределяются между кредиторами, слияние должника-компания с другим юридическим лицом.

Для современного этапа развития законодательства о банкротстве характерна ориентация на более мягкие процедуры управления бизнесом должника (кроме случаев проявления должником недобросовестности), в частности на восприятие американского института «должника во владении» (*debtor in possession*), в соответствии с которым органы должника не отстраняются от управления.

Соглашения с кредиторами (англ. — *composition plan, repayment plan, safeguard plan, statutory arrangements, company voluntary arrangements — CVA*; нем. — *Insolvenzplan*), как правило, предусматривают, что кредиторы получают определенный процент от своих требований взамен на прощение оставшейся части долга. В законодательстве некоторых стран устанавливаются пороговые значения — минимально допустимые проценты требований, которые подлежат удовлетворению, и максимальные сроки, в течение которых кредиторы должны получить платежи. Причем для физических лиц эти требования могут быть мягче.

¹ *Bayer L.D., Elias S. The new bankruptcy: will it work for you? N.Y.: NOLO, 2015. 6th ed. P. 47.*

Например, в Австрии это 30% и два года для должников-компаний, а для физических лиц — 5–7 лет.

В различных юрисдикциях используются разные модели одобрения кредиторами соглашения (плана). По голландскому праву требуется, чтобы голоса, поданные за соглашение, представляли бы не менее 50% долга, при этом на собрании должны присутствовать как минимум 50% кредиторов с необеспеченными требованиями. В Германии при голосовании за *Insolvenzplan* кредиторы делятся на три класса и в каждом классе за план должна проголосовать по крайней мере половина кредиторов, которые представляют по крайней мере половину требований класса.

Английское право требует, чтобы за соглашение были поданы голоса по крайней мере 50% кредиторов, представляющих не менее 75% объема требований. При этом учитываются только голоса кредиторов, присутствующих на собрании лично или направивших своего представителя.

По французскому праву требуется одобрение «*safeguard plan*» членами каждого комитета кредиторов, представляющих как минимум $\frac{2}{3}$ требований, отнесенных к ведению данного комитета, а также собранием облигационеров. Таким образом, во внимание может приниматься как количество кредиторов (личный фактор), так и размер требований (имущественный фактор).

В США план погашения задолженности, предлагаемый должником-во-владении, может быть одобрен судом вопреки несогласию части кредиторов. Суд при этом должен убедиться в том, что такой план не будет несправедливо дискриминировать несогласных кредиторов. В отношении такого «продавливания» плана погашения долгов против воли части кредиторов используется термин «*cramdown*» или «*cram-down*».

Заключение соглашения с кредиторами и его реализация могут происходить как без отстранения должника от управления своими делами, так и с привлечением управляющего.

5.3. Внешнее управление имуществом должника в зарубежном законодательстве

Внешнее управление имуществом должника (англ. — *administration*, фр. — *sauvegarde*) применяется в случаях, когда платежеспособность должника может быть восстановлена при условии квалифицированного управления и режима строгой экономии. Тогда руководство несостоятельной компании отстраняется, а вместо него компанию возглав-

ляет временный управляющий, который может принимать решения, заключать сделки и обращаться в суд от имени компании. При этом на требования кредиторов накладывается мораторий, не позволяющий им обращаться взыскание на имущество компании. Таким образом, с должника временно снимается долговая нагрузка.

Срок внешнего управления компанией обычно устанавливается в один год с возможностью дополнительного продления в зависимости от успехов управляющего. Затем компания либо становится платежеспособной, либо переходит к другим процедурам банкротства (ликвидации или соглашению с кредиторами).

Внешнее управление — весьма рискованная процедура. Ее конструкция предполагает, что мнение кредиторов не окончательное: ведь если те не согласились на досудебную санацию, то вряд ли отложат свои требования на год или больше. Следовательно, суд должен иметь возможность поставить результаты своей экспертизы должника выше требований кредиторов. Такой механизм несет коррупционные риски, а кроме того, далеко не всегда приводит к восстановлению платежеспособности должника.

Именно поэтому внешнего управления в чистом виде нет в ряде правовых систем: например, в Германии. В тех же странах, где существуют внешнее управление или подобные процедуры (Франция, Англия, США), они применяются редко, гораздо чаще заключаются соглашения между должником и кредиторами.

5.4. Процедуры оспаривания (аннулирования) сделок должника в праве зарубежных государств

В ходе процедур несостоятельности (банкротства) часто предпринимается *оспаривание (аннулирование) сделок должника*. Подавать подобные иски могут должник-во-владении, управляющий, а в некоторых случаях и кредиторы (комитет кредиторов). Оспариванию подлежат мошеннические сделки (сделки, имеющие целью вывод средств из предприятия-должника в аффилированные структуры), безвозмездные сделки либо сделки с нерыночной ценой, а также преференциальные сделки (сделки с предпочтением).

В США выделяют два типа мошеннических сделок.

Тип первый: «действительно мошеннические сделки». Они совершаются с намерением обмануть кредиторов или затянуть исполнение обязательств перед ними. Поскольку должники, пытающиеся утаить свое имущество от кредиторов, редко признаются в своих намерениях,

то применяются некоторые презумпции, из которых выводится намерение обмануть кредиторов (признаки мошенничества — *badges of fraud*). Например: имущество передавалось инсайдеру; должник сохранил владение или контроль в отношении переданного по сделке имущества; сделка была совершена тайно; на момент совершения сделки к должнику был предъявлен иск или существовала угроза предъявления иска; сделка была совершена в отношении практически всего имущества должника; должник исчез; должник переместил или скрыл свое имущество; полученное должником по сделке встречное предоставление не является разумно эквивалентным; на момент совершения сделки должник был неплатежеспособен или его неплатежеспособность наступила вскоре после совершения сделки; сделка была совершена незадолго или вскоре после возникновения крупного долга; должник передал значительную часть своих предпринимательских активов лицу, которое передало их инсайдеру должника.

Второй тип сделок составляют «предполагаемые мошеннические сделки» — *constructive fraudulent transfer*. Для оспаривания сделки по этому основанию от кредитора не требуется доказывать действительное намерение должника. Ему достаточно доказать, что должник передал свое имущество без справедливого встречного удовлетворения и одновременно выполнялось одно из следующих условий: должник на момент совершения сделки был неплатежеспособен или должник стал неплатежеспособным в результате исполнения сделки. Как правило, о неплатежеспособности свидетельствует превышение общей суммы задолженности над общей стоимостью активов. Возможен и другой вариант предполагаемой мошеннической сделки: должник отчуждает имущество или налагает на себя обязательство без справедливого встречного удовлетворения, при этом он занимался бизнесом или участвовал в сделке, для которых остающегося имущества было недостаточно¹.

Французское законодательство дополнительно обращает внимание на бартерные сделки и иные скрытые формы залога; выдачу гарантий существенно позже заключения сделки, обеспеченной такой гарантией; реализацию опционов или передачу имущества в траст. Все эти сделки также могут быть оспорены².

Подлежат оспариванию и преференциальные сделки, т.е. сделки, улучшающие положение отдельных кредиторов по сравнению с тем,

¹ Swett T.W.III, Liesemer J.A. Pre-bankruptcy LBOs as fraudulent transfers // Rev. of banking a. financial services // Bankruptcy law rev. 2013. Vol. 29. № 8. P. 89–103.

² World insolvency systems: A comparative study / Ed. by Fonseca Lobo, O.E. Carswell legal publishing, 2009. P. 212–214.

каким оно было бы при применении норм о банкротстве. Подходы к квалификации сделок как преференциальных в разных правовых порядках неодинаковы. В некоторых правовых порядках применяется субъективный критерий: например, в английском праве важно, чтобы у должника было намерение предпочесть одних кредиторов другим.

В Германии считается, что институт сделок с предпочтением затрагивает межкредиторские отношения, поэтому если субъективное отношение и важно, то это именно субъективное отношение кредитора, с которым совершается оспариваемая сделка¹.

«Периоды подозрительности», охватывающие сделки, которые могут быть аннулированы, в разных правовых порядках различаются. Например, в Австрии они варьируются от 60 дней, предшествующих неплатежеспособности или подаче заявления о банкротстве, для преференциальных сделок, до 10 лет, предшествующих началу банкротного дела, для сделок, совершенных должником с намерением повредить кредиторам.

Всемирный банк рекомендует, чтобы применительно к обычным кредиторам «подозрительный» период был достаточно коротким, с тем чтобы не нанести ущерб нормальному коммерческому и кредитным отношениям (однако для кредиторов, тесно связанных с должником, и для случаев безвозмездной передачи активов он может быть увеличен)².

Помимо оспаривания сделок существует институт отказа должника от договора, подлежащего исполнению в будущем («*executory contract*»). Речь идет о договорах, не исполненных сторонами в такой степени, что незавершение исполнения любой стороной может квалифицироваться как существенное нарушение, освобождающее контрагента от исполнения.

5.5. Виды ликвидационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве) в зарубежных правовых порядках

В случае если реабилитационные процедуры не помогли либо если в их применении нет практического смысла, то применяется *ликвидация должника*. При этом законодательство может предусматривать несколько видов ликвидационных процедур.

¹ Weijs R. Harmonisation of European insolvency law and the need to tackle two common problems: common pool & anticommons // International insolvency institute. 2012. P. 3–5.

² Принципы эффективных режимов в отношении несостоятельности и кредиторов/должников (принцип C 11.3).

Так, в **Великобритании** помимо специального режима ликвидации для банков или страховых компаний действуют две формы ликвидации компаний, которые могут применяться при несостоятельности: добровольная ликвидация (*voluntary liquidation*) и принудительная ликвидация (*compulsory liquidation*). Первая может применяться и вне рамок процедуры несостоятельности (*members' voluntary liquidation, MVL*), однако чаще добровольная ликвидация происходит, если компания не в состоянии выплатить свои долги (*creditors' voluntary liquidation, CVL*). В этом случае кредиторы назначают и контролируют конкурсного управляющего (*liquidator*), который распределяет оставшееся имущество между ними. Суд в процедуре добровольной ликвидации компании не участвует.

Принудительная ликвидация происходит с участием суда, и наиболее распространенным основанием для такой ликвидации является несостоятельность компании. Принудительная ликвидация может последовать за реабилитационными процедурами, если они не имели успеха. В этом случае конкурсным управляющим чаще всего становится внешний управляющий (*administrator*).

Интересен способ, которым в Великобритании сбалансированы интересы обладателей «плавающего», переменного обременения (*floating charge*) и кредиторов по необеспеченным требованиям. Для обеспечения интересов последних в конкурсной массе формируется отдельный обособленный резерв (20% от конкурсной массы, но не более £ 60 тыс.). Он выплачивается «рядовым» кредиторам даже в том случае, если не были полностью удовлетворены интересы всех привилегированных кредиторов.

Во **Франции** приоритет отдается требованиям работников компании. Первыми в очередности стоят требования по зарплате за два месяца, предшествовавшие банкротству. Лишь после этого выплачивается возмещение кредиторам по обеспеченным обязательствам; при этом ряд залогов стоит ниже требований работников в очереди. Интересно также, что французское законодательство учитывает действия кредиторов в рамках реабилитационных процедур: на основании ст. 611-11 Торгового кодекса кредиторы, оказывавшие должнику поддержку в рамках санации, получают возмещение первыми.

При ликвидации компании судом или управляющим могут применяться дополнительные меры в виде *привлечения руководства к ответственности* и распространения на него долгов компании.

В Великобритании на директоре компании лежит обязанность действовать «добросовестно и разумно» (*with reasonable skill and care*).

Эта обязанность была существенно расширена в Companies Act 2006 г. Выделяется ряд проступков, которые могут повлечь ответственность директора компании. Во-первых, это неверное ведение дел (*wrongful trading*), при котором директор признавал, что компания приносит убытки кредиторам, но при этом не принял всех мер, чтобы этих убытков избежать. В этом случае ликвидатор может ходатайствовать перед судом об ответственности в зависимости от того, насколько директор признавал сложившуюся ситуацию и какие действия в связи с этим предпринимал (иными словами, оценивается объективная и субъективная сторона вопроса). Важно, что компенсация может взыскиваться не только с формальных директоров, но и с «теневых» (*shadow*) директоров (которые дают указания, обязательные для исполнения) и даже с фактических директоров, формально не уполномоченных руководить компанией.

Другим видом недобросовестного поведения директора является *fraudulent trading* (мошенничество в профессиональной деятельности): например, так может квалифицироваться сговор между руководителем компании и одним из кредиторов. Такое мошенничество в Великобритании признается преступлением. За подобные действия директор может понести не только финансовую ответственность или лишиться свободы, но и получить дисквалификацию на срок до 15 лет без права занятия каких-либо руководящих должностей.

Во Франции суд может привлечь руководство компании к индивидуальной либо солидарной ответственности, если найдет в его действиях признаки вины. При этом выплаченная руководством компании компенсация попадает в состав конкурсной массы, а привлеченные к ответственности лица исключаются из состава кредиторов компании. Эта норма распространяется и на фактических директоров (не занимающих должности в компании); срок давности в отношении действий директоров — три года¹.

Краткие выводы

1. В некоторых правопорядках значение терминов «*несостоятельность*» и «*банкротство*» не совпадает: например, термин «банкротство» применяется исключительно в отношении ликвидационных, но не реабилитационных процедур.

¹ Bankruptcy: Complex financial institutions and international coordination pose challenges. GAO-11-707: Published: 19.07.2011. P. 126–127. Mode of access: www.gao.gov/products/GAO-11-707.

2. В зарубежных правовых системах встречаются следующие варианты «размещения» норм о несостоятельности (банкротстве): инкорпорирование в торговые и иные кодексы; самостоятельные кодексы и законы о банкротстве (несостоятельности), консолидирующие все нормы о несостоятельности (банкротстве) в отношении любых должников и процедур; урегулирование разными законами несостоятельности (банкротства) различных должников, принятие отдельных законов о ликвидационных и реорганизационных процедурах.

3. В зарубежных правовых порядках используются три варианта подсудности дел о несостоятельности (банкротстве): специализированным банкротным судам (США); торговым судам (Франция, Бельгия); судам общей юрисдикции (Германия).

4. Современные тенденции развития зарубежного законодательства о несостоятельности — это расширение круга должников, в отношении которых могут применяться процедуры несостоятельности; обеспечение должнику возможности заявить о проблемах на более раннем этапе, еще до того, как наступит неспособность заплатить по обязательствам; ориентация в первую очередь на реабилитационные процедуры; использование в отношении добросовестных должников более мягких процедур управления их бизнесом; предоставление должнику, пытающемуся восстановить платежеспособность, доступа к «свежим деньгам»; разрешение конвертации требований кредиторов в акции.

Рекомендуемая литература

Афанасьева Е.Г., Бумажкина А.В. Банкротство физических лиц (зарубежный опыт) // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 4. Государство и право. М., 2016. № 1. С. 103–111.

Афанасьева Е.Г., Долгих М.Г. Банкротство публично-правовых образований: законодательство, судебная практика и доктринальные подходы (опыт США) // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 4. Государство и право. М., 2015. № 2. С. 103–111.

Глинка Г.Г. Наблюдения об основах ликвидации и реструктуризации долгов физических лиц в США // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2011. № 3. С. 35–37.

Лазарева Н. А у нас банкротят так... А у вас? // ЭЖ-Юрист. 2012. № 28. С. 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

Роу М., Скил Д. Оценивая результаты банкротства «Крайслера» / Пер. Р.М. Янковского // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2010. № 2.

Трайб Д. Реформы английского законодательства о несостоятельности: добровольные соглашения с кредиторами, консерваторы и часть 11 USC / Пер. Р.М. Янковского // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2010. № 4.

Файзуллин Р.В. О физических лицах как субъектах несостоятельности по законодательству России и Германии // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 2. С. 49–54 (СПС «КонсультантПлюс»).

Шишмарева Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015 (СПС «КонсультантПлюс»).

Янковский Р.М. Процедура «добровольного соглашения с кредиторами» в английском законодательстве о несостоятельности // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 4. Государство и право. Реферативный журнал. М., 2011. № 3. С. 118–124.

Янковский Р.М. Процедура «управления» в английском законодательстве о несостоятельности // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 4. Государство и право. Реферативный журнал. М., 2010. № 3. С. 150–156.

Янковский Р.М. Реабилитационные процедуры в английском законодательстве о несостоятельности // Корпоративный юрист. 2010. № 8.

Bayer L.D., Elias S. The new bankruptcy. Will it work for you? N.Y.: NOLO, 2015. 6th ed.

Goode R.M. Principles of corporate insolvency law. Sweet & Maxwell, 2005.

Finch V. Corporate Insolvency Law: Perspectives and Principles. Cambridge University Press, 2002.

Restructuring & insolvency guide for Europe and the Middle East. Baker & McKenzie, 2011.

Weijts R. Harmonisation of European insolvency law and the need to tackle two common problems: common pool & anticommons // International insolvency institute. 2012. P. 3–5 (www.iiiglobal.org/component/jdownloads/finish/39/5960.html).

Wessels B. Business rescue in insolvency law – setting the scene. Zagreb, 2014.

Wessels B. On the future of European insolvency law // INSOL Europe Academic Forum's 5th Edwin Coe lecture. Brussels, October 11th, 2012.

Wood P.R. Principles of International Insolvency. 2nd ed. L.: Sweet & Maxwell, 2007.

World insolvency systems: a comparative study / Ed. by O.E. Fonseca Lobo. Carswell legal publishing, 2009.

Контрольные вопросы

1. Какими нормативными правовыми актами урегулирована процедура несостоятельности (банкротства) в зарубежных странах? В каких странах приняты кодифицированные акты о несостоятельности?
2. Какими правовыми актами представлен наднациональный уровень норм о несостоятельности?
3. Какие варианты подведомственности дел о несостоятельности (банкротстве) существуют на данный момент?
4. Какие юридические лица за рубежом не могут становиться должниками (не являются «конкурсоспособными»)?
5. По каким основаниям дифференцируются кредиторы в процессе несостоятельности? Какие категории кредиторов являются приоритетными?
6. Кто выполняет функции профессиональных управляющих по делам о несостоятельности за рубежом? Какие модели лицензирования такой деятельности существуют?
7. Какие признаки несостоятельности применяются при проверке должника? Кто проводит такую проверку?
8. Какие тенденции в регулировании реабилитационных процедур имеют место за рубежом? Какие виды подобных процедур вы знаете?
9. Какие сделки должника подлежат оспариванию в рамках процедуры несостоятельности?
10. От чего зависит очередность удовлетворения требований кредиторов при несостоятельности?

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).



Лауте 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, «банкротный 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 межкафедретский 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 2

*Под редакцией
доктора юридических наук, профессора
С.А. Карелиной*

Подписано в печать 22.04.2019. Формат 60×90 ¹/₁₆. Бумага офсетная.
Гарнитура Newton. Усл. печ. л. 53. 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 978-5-8354-1551-9

