

ПЕРМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

•••

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

•••

КАФЕДРА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА, ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА

•••

КЛУБ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА

СБОРНИК НАУЧНЫХ СТАТЕЙ
(ежегодник)

ВЫПУСК 2



Пермь 2019

PERM STATE UNIVERSITY

• • •

FACULTY OF LAW

• • •

DEPARTMENT OF ENTREPRENEURSHIP LAW, CIVIL LITIGATION AND ARBITRATION

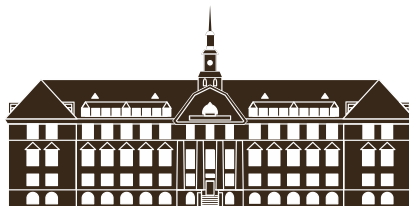
• • •

THE CLUB OF ENTREPRENEURSHIP LAW

URGENT ISSUES

OF THE ENTREPRENEURSHIP LAW, CIVIL LITIGATION AND ARBITRATION

ISSUE 2



Perm 2019

УДК 347.4+347.9

ББК 67.400

А43

Ответственные редакторы: В. Г. Голубцов, Д. Н. Латыпов

А43 **Актуальные** проблемы предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса: сборник научных статей (ежегодник) / отв. ред. В. Г. Голубцов, Д. Н. Латыпов; Перм. гос. нац. исслед. ун-т. – Пермь, 2019. – 95 с.

В сборник входят работы молодых ученых (студентов, магистрантов, аспирантов и преподавателей), представленные на научных конференциях, организуемых кафедрой предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса ПГНИУ. К публикации в сборнике принимаются оригинальные исследовательские работы по актуальным проблемам предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса, одобренные научными руководителями авторов статей.

Ежегодное издание предназначено для научных и практических работников. Главная цель сборника – популяризация исследований молодых ученых-юристов.

УДК 347.4+347.9

ББК 67.400

*Печатается по решению кафедры
предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса
Пермского государственного национального исследовательского университета*

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

В. Г. Голубцов – заведующий кафедрой предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса ПГНИУ, заместитель председателя оргкомитета Пермского конгресса ученых-юристов, доктор юридических наук, профессор.

Д. Н. Латыпов – доцент кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса ПГНИУ, кандидат юридических наук.

ISBN 978-5-7944-3108-7

ISBN 978-5-7944-3325-8 (вып. 2)



© Пермский государственный
национальный исследовательский университет, 2019

UDC 347.4+347.9

LBC 67.400

Chief Editors: V. G. GOLUBTSOV, D. N. LATYPOV

Urgent issues of the entrepreneurship law, civil litigation and arbitration: collection of academic articles (annual issue) / chief editors V. G. Golubtsov, D. N. Latypov; Perm State University. – Perm, 2019. – 95 p.

The collection includes the articles of young scientists (undergraduates, graduate students, postgraduates and professors) presented at the scientific conferences organized by the Department of Entrepreneurship Law, Civil and Arbitration Process, Perm State University. Original research papers focused on current issues of the law of obligations, arbitration process are accepted after they are approved by the scientific supervisors of the authors.

This publication is recommended for scholars and practitioners. The main goal of the collection is to popularize the studies of young lawyers.

UDC 347.4+347.9

LBC 67.400

*The proceedings is published according to the decision
of the Department of Entrepreneurship Law, Civil and Arbitration Process,
Perm State University*

EDITORIAL TEAM:

V. G. Golubtsov – Head of the Department of Entrepreneurship Law, Civil Litigation and Arbitration at Perm State University, Deputy chairperson of the Organizing Committee of the Perm Congress of Lawyers, Doctor of law, Professor.

D. N. Latypov – Associate Professor of the Department of Entrepreneurship Law, Civil Litigation and Arbitration at Perm State University, Candidate of Law Sciences.

ISBN 978-5-7944-3108-7

ISBN 978-5-7944-3325-8 (issue 2)



© Perm State University, 2019

СОДЕРЖАНИЕ

Аликина Ю. А. Некоторые проблемы правовой регламентации ответственности за преднамеренное банкротство	7
Богданов А. В. Недопустимость одностороннего немотивированного отказа заказчика от государственного контракта	12
Гаврюсов А. В. О некоторых проблемах защиты прав субъектов предпринимательской деятельности в административном порядке	17
Глевич М. А. Возмещение конкретных убытков на примере одного судебного кейса	23
Ершова М. С. К вопросу о взыскании убытков в рамках дела о банкротстве	28
Ершова М. С. Отказ в заключении договора банковского счета по причине несоответствия клиента требованиям Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»	32
Калашникова В. С. Хозяйственные товарищества: перспективы развития	36
Карин А. А. Виды третейских судов	40
Карин А. А. Административная ответственность арбитражного управляющего ..	43
Корекова Д. С. Участие налоговых органов при банкротстве должника	47
Левкович А. С. Сравнительно-правовой анализ мер по восстановлению платежеспособности должника в рамках процедуры внешнего управления ..	50
Назаров М. Ю. Исключение из конкурсной массы банка денежных средств, находящихся на счёте эскроу	55
Назаров М. Ю. Подсудность споров из договора транспортной экспедиции и договора перевозки груза	58
Огородов И. Д. Понятие и признаки произведения в российском и зарубежном праве	62
Попов И. В. Особенности банкротства спортивных организаций	66

Пустэко В. А. Правовая характеристика специальных административных районов на острове Русский и острове Октябрьский	71
Федяев Д. А. Исковая давность и пределы пересмотра дела второй кассацией в арбитражном процессе	76
Чагаева О. В. Обеспечение доказательств в зарубежных странах	81
Челомбицкий М. И. Правовой статус контролирующих должника лиц в механизме субсидиарной ответственности при банкротстве	85
Черткова Е. А. Медиация как альтернативный способ урегулирования семейных споров	90

Ю. А. Аликина
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: А. В. Сятчихин

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕДНАМЕРЕННОЕ БАНКРОТСТВО

Рассматриваются существующие проблемы ответственности лиц при преднамеренном банкротстве на основе анализа ранее действующего законодательства, норм, существующих в России на сегодняшний день и зарубежного опыта. Предлагается принятие норм, которые бы ужесточили ответственность за преднамеренное банкротство.

Ключевые слова: банкротство; ответственность; преднамеренное банкротство; арбитражный управляющий.

Yu. A. Alikina
Student, Perm State University
Supervisor: A. V. Syatchikhin

SOME PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF RESPONSIBILITY FOR INTENTIONAL BANKRUPTCY

The article examines the existing problems of the responsibility of persons with intentional bankruptcy on the basis of an analysis of the previously existing legislation, the norms that exist in Russia today and foreign experience. It is proposed to adopt rules that would tighten the responsibility for intentional bankruptcy.

Keywords: bankruptcy; liability; intentional bankruptcy; arbitration manager.

До революции 1917 г. в России действовали следующие нормативные акты уголовного характера: Уложение о Наказаниях Уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.), Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г., Уголовное Уложение 1903 г., (в его статьях введенных в действие, по изданию 1909 г.) [5].

Санкция за банкротство содержалась в Уложении о Наказаниях в статьях 1163–1168, где законодатель разделил банкротство на две категории: злонамеренное (умышленное) и простое (неосторожное).

В данной статье хотелось бы осветить вопросы, связанные с ответственностью за преднамеренное (умышленное) банкротство.

Злонамеренное банкротство тогда понимали как умышленное сокрытие собственного имущества должником, прекратившим платежи или ставшего несостоятельным, чтобы получить имущественную выгоду и не платить долги кредиторам.

Объектом преступного деяния в данном случае выступает законное право кредиторов на удовлетворение их денежных требований должником, а предметом – имущество, находящееся в собственности недобросовестного должника.

Объективная сторона злонамеренного банкротства выражалась в сокрытии такого имущества. Теория уголовного права, законодатель и судебная практика, сложившаяся на тот момент, приравнивали к сокрытию имущества такие действия, которые фиктивно умаляли имущественную массу должника.

Имущество могло находиться в активе или пассиве. Сокрытие имущества в активе выражалось в том, что должник не оповещал кредиторов об имеющихся у него материальных ценностях или отчуждал их, путем передачи третьим лицам (зачастую – родственникам).

Сокрытие пассивного имущества появлялось, когда выдавали обязательства по долгам, которых не существовало, или они сознательно преувеличивались. Например, выдача бронзовых векселей.

Указанные деяния составляли злонамеренное банкротство, как если несостоятельность фактически наступила, так и если предвиделась.

Уложение о Наказаниях выделило в качестве субъектов злонамеренного банкротства лиц, осуществляющих торговлю и всех остальных злостных должников.

Субъективная сторона выражалась умышленными действиями с целью извлечения имущественной выгоды преступником, что несло убытки для кредиторов.

Состав преступления был формальным, поскольку наступление преступных последствий не требовалось, преступление считалось оконченным с момента совершения виновным лицом следующих действий: объявления несостоятельности и имеющегося факта сокрытия имущества.

Уложение о Наказаниях предусматривало следующие санкции за рассматриваемое преступление: торговцы ссылались в Сибирь на поселение и лишались прав состояния, а лица, не производящие торговлю лишались всех особенных прав и преимуществ и ссылались также в Сибирь или передавались в исправительные арестантские отделения на срок от полутора до двух с половиной лет [8].

Сейчас, вероятность добиться полного удовлетворения своих требований у кредиторов весьма мала. Если имущества не хватает для полного погашения

обязательств, то требования кредиторов считаются погашенными. В связи с этим возрастает процент использования недобросовестными должниками процедуры банкротства с целью уклонения от погашения кредиторской задолженности, что может признаваться преднамеренным банкротством [9].

Здесь интересы кредиторов защищаются возможностью привлечения к ответственности лиц, совершающих неправомерные действия.

Закон «О несостоятельности (банкротстве)» не содержит понятия преднамеренного банкротства, оно закреплено лишь в Кодексе об Административных Правонарушениях и в Уголовном кодексе РФ. Так, законодатель выделяет следующие виды ответственности лиц, виновных в банкротстве должника: административная ответственность (ст.14.12 КоАП РФ); уголовная ответственность (ст. 196 Уголовного кодекса РФ).

Арбитражный управляющий должен выяснить, не является ли банкротство фиктивным или преднамеренным (ст. 20.3 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ) [1].

Порядок такой проверки впервые определили Временные правила проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного или преднамеренного банкротства (далее – временные правила) [4].

Временными правилами установлен ход проверки. Арбитражный управляющий уполномочен проверить деятельность фирмы не менее чем за последние два года, которые предшествовали банкротству, а также за все время, пока процедура имела место. Он также изучает: бухгалтерскую отчетность, договоры по отчуждению и приобретению имущества, материалы судебных процессов и налоговых проверок должника, перечень его имущества, список дебиторов и др. [7]

Отчет арбитражного управляющего направляется в компетентные органы. Уже полиция решает – целесообразно ли привлечение должника к административной ответственности по основаниям, предусмотренным ст.14.12 КоАП РФ [2].

Если в совершенном деянии содержится признак крупного ущерба, виновное лицо привлекается уже к уголовной ответственности по ст. 196 УК РФ [6]. За преднамеренное банкротство предусмотрены следующие виды наказаний: штраф, принудительные работы, лишение свободы [3].

Уголовное право большинства государств содержит ответственность за незаконное банкротство. Важным международным актом в рассматриваемой сфере является Конвенция, принятая государствами-участниками Совета Европы «О некоторых международных аспектах банкротства», а также Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О трансграничной несостоятельности» 1997 г.

Интересным представляется тот факт, что в уголовном праве многих зарубежных стран, присутствует четкое разграничение терминов «несостоятельность» и «банкротство». Считается, что «несостоятельность» не содержит в себе умысла, а «банкротство», предполагает уголовно-правовой характер дела.

В США регламентация института несостоятельности относится к ведению Конгресса, хотя некоторые вопросы каждый штат вправе решать самостоятельно. Ответственность за незаконное банкротство отражается в Примерном Уголовном кодексе США, где преднамеренное банкротство признается преступлением.

Так, статья 224.10 «Обман кредиторов по обеспеченному долгу» предусматривает ответственность за непосредственный обман в случаях неплатежеспособности, например, за уничтожение, изъятие, сокрытие, обременение обязательствами или передачу имущества, в отношении которого имеется залоговый интерес, и т. д.

За подобные преступления Примерный УК США не устанавливает жестких мер пресечения (до одного года тюремного заключения). В штатах же установлены более жесткие санкции. Практики говорят, что возрастает количество тяжких банкротств, и ущерб интересов кредиторов не мал. Статистика судебных дел в США гласит, что из всех дел, которые рассмотрены судами по банкротству, только по 1,1 % из них виновные в умышленном банкротстве были привлечены к ответственности. К факторам, лежащим в основе банкротства, относятся: небрежность – 2 %, злоупотребления – 1,5 %, бедствия – 0,9 %, некомпетентность специалистов – 93,1 %, прочие – 2,5 % [10].

Законодательство Германии наряду с нормами о банкротстве общего характера предусматривает специальные нормы ответственности за благоприятствование одному из кредиторов в ущерб другим, за отсутствие бухгалтерских книг, а также совершение неправомерных действий в пользу недобросовестного должника. Да, в УК РФ есть похожая норма о неправомерном удовлетворении требований кредиторов, но нормы за отсутствие бухгалтерского баланса не предусмотрено. Считаем, что это является пробелом правового регулирования ответственности за преднамеренное банкротство в нашей стране.

В гражданском законодательстве России также предусмотрена обязанность руководителя обратиться в арбитражный суд при установлении признаков банкротства, но за уклонение от исполнения таких требований, как в Германии, УК РФ не содержит.

Так, можно с уверенностью говорить, что зарубежный опыт в сфере уголовно-правового регулирования банкротства должен представлять интерес для отечественного законодателя. Многие нормы имеют место быть в нашей правовой

системе с учетом некоторых особенностей российского законодательства. Не секрет, что стабильность экономики, гарантированность защиты законных имущественных интересов кредиторов от недобросовестных действий со стороны должников определяется в немалой степени регламентацией более полной уголовной ответственности за преднамеренное банкротство.

Сложившаяся на сегодня в России экономическая ситуация, на наш взгляд, требует изменения законодательства в части ужесточения ответственности за незаконное банкротство, в частности: введения норм, устанавливающих уголовную ответственность арбитражного управляющего за сокрытие от компетентных органов информации о преднамеренном банкротстве должника, ставшей известной ему в ходе проведения проверки, а также за уклонение от обращения в Арбитражный Суд руководителя должника с инициативой начала дела о банкротстве, если есть все основания предполагать, что имеется угроза банкротства; ввести административную ответственность, если не имеется регистрации актов и фактов, имеющих значение для конкурсного производства, за ложные заявления и невыполнение требований к отчетам в конкурсном производстве; нарушения ограниченной правоспособности и др.

Литература

1. *О несостоятельности* (банкротстве): Федер. закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ.
2. *Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях* № 195-ФЗ от 20.12.2001
3. *Уголовный Кодекс Российской Федерации* № 63-ФЗ от 24.05.1996.
4. *Временные правила проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства* (утв. постановлением Правительства Рос. Федерации от 27 декабря 2004 г. № 855.
5. *Российское законодательство X–XX веков*: в 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М.: 1994.
6. *Жадан В. Н.* К вопросу о доказывании фактов преднамеренного банкротства предприятий // Молодой ученый. 2013. №3. С. 351–355.
7. *Коршунов А.* Проверка банкротов на честность. «Ваш партнер – консультант» 2005.
8. *Шершеневич Г. Ф.* Курс торгового права: в 4 т. Т. 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс. М., 2016.
9. *Экономика и управление на предприятиях*: научно-образовательный портал. URL: www.eup.ru.
10. *Время и деньги.* Сайт Юрия Алаева. URL: <https://www.e-vid.ru/en/node/3057>.

НЕДОПУСТИМОСТЬ ОДНОСТОРОННЕГО НЕМОТИВИРОВАННОГО ОТКАЗА ЗАКАЗЧИКА ОТ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРАКТА

Анализируется допустимость одностороннего немотивированного отказа заказчика от контракта на примере договора подряда. Рассматриваются правовые основания одностороннего отказа заказчика от государственного контракта и негативные правовые последствия для подрядчика, с которым контракт расторгнут на основании одностороннего отказа заказчика. Делается вывод о недопустимости немотивированного одностороннего отказа заказчика от государственного контракта. Предлагается внесение изменений в законодательство о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для государственных и муниципальных нужд в части закрепления в качестве основания для одностороннего отказа наличия существенного нарушения контракта со стороны подрядчика (исполнителя, поставщика), либо закрепления возможности взыскания упущенной выгоды при одностороннем немотивированном отказе заказчика от контракта.

Ключевые слова: государственный контракт, государственный заказчик, односторонний отказ от исполнения договора подряда, возмещение убытков, упущенная выгода.

A. V. Bogdanov
Perm State University

THE INADMISSIBILITY OF UNILATERAL UNMOTIVATED REFUSAL OF THE CUSTOMER OF THE STATE CONTRACT

The article analyzes the admissibility of a unilateral unmotivated refusal of the customer from the contract on the example of the contract. Legal grounds of unilateral refusal of the customer from the state contract and negative legal consequences for the contractor with whom the contract is terminated on the basis of unilateral refusal of the customer are considered. The author comes to the conclusion about inadmissibility of unmotivated unilateral refusal of the customer from the state contract. It is proposed to amend the legislation on the contract system in the field of procurement of goods, works and services for state and municipal needs in terms of fixing as a basis for unilateral refusal of a significant breach of contract by the contractor (contractor, supplier), or fixing the possibility of recovery of lost profits in case of unilateral unmotivated refusal of the customer from the contract.

Keywords: state contract, state customer, unilateral refusal to perform the contract, compensation of losses, lost profit.

Необоснованные односторонние отказы заказчиков от государственных контрактов оказывают негативное влияние на формирование конкурентной среды и эффективность государственных закупок. Данное явление отмечается в литературе как большая и серьезная проблема, так как многие заказчики злоупотребляют своими неограниченными правами на отказ от исполнения контракта [1]. Также отмечается, что в случае злоупотребления такой правовой возможностью преимущественно со стороны заказчика этот односторонний способ прекращения обязательства содержит в себе коррупционные риски [2].

Правовое регулирование расторжения государственных и муниципальных контрактов (далее – государственных контрактов) регулируется положениями ст. 95 Федерального закона № 44-ФЗ от 5 апреля 2013 г. (ред. от 01.05.2019 г.) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ «О государственных закупках»).

Согласно п. 8 ст. 95 ФЗ «О государственных закупках» расторжение контракта на основании одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта допускается, если такая возможность установлена гражданским законодательством. Сторона контракта вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта в случае, когда такое условие было включено в контракт. Решение об отказе от контракта принимается по правилам, установленным гражданским законодательством для соответствующего вида обязательства (п. 9 указанной статьи).

К расторжению государственного контракта на выполнение подрядных работ подлежит применению норма, закрепленная в ст. 717 Гражданского кодекса РФ.

Статья 717 Гражданского кодекса РФ предоставляет заказчику право в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора, уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора.

Наличие у заказчика права на односторонний немотивированный отказ от договора подряда компенсировано в гражданском законодательстве обязанностью по возмещению убытков. По справедливому замечанию Н. В. Южанина, цена такого отказа – необходимость возместить убытки [2].

В условиях конкурсной процедуры заключения государственных контрактов, когда контракт заключается с победителем торгов, предложившим наиболее выгодные условия (наименьшую цену), наличие у государственного заказчика права на немотивированный односторонний отказ от договора подряда влечет

нарушение баланса интересов сторон. Зачастую подрядчик с целью получения заказа идет на существенное снижение цены работ, закладывая в расчеты выполнение отдельных этапов работ с убытком для себя, но в итоге рассчитывая получить прибыль от всего объема выполненных работ. При таких обстоятельствах, право государственного заказчика на односторонний отказ от договора подряда при отсутствии нарушений обязательств со стороны подрядчика входит в противоречие с одним из принципов гражданского права – принципом равенства, одной из составляющих частей которого является баланс взаимных прав и обязанностей сторон [3].

Необходимо отметить, что действующая редакция ст. 95 ФЗ «О государственных закупках» идет в разрез с принципом равенства сторон и обеспечением баланса их интересов.

Правоприменительная практика, основанная на буквальном толковании положений указанной статьи, приводит к злоупотреблению правами со стороны заказчика и нарушению прав и законных интересов подрядчика.

Из такого толкования положений закона следует вывод о наличии у государственного заказчика права на немотивированный односторонний отказ от договора подряда даже в случае отсутствия каких-либо нарушений договора со стороны подрядчика.

При этом положения ст. 95 ФЗ «О государственных закупках» содержат следующие негативные последствия для подрядчика, с которым контракт расторгнут на основании одностороннего уведомления заказчика.

В силу пункта 16 указанной статьи информация о таком подрядчике подлежит включению в установленном ФЗ «О государственных закупках» порядке в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Пунктом 2 ст. 104 ФЗ «О государственных закупках» предусматривается, что подрядчик подлежит включению в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) только если односторонний отказ был вызван существенным нарушением им условий контракта.

Анализируя п. 16 ст. 95 и п. 2 ст. 104 ФЗ «О государственных закупках» во взаимосвязи, В. В. Кванина приходит к выводу, что односторонний отказ от контракта возможен по заявлению заказчика только при условии наличия существенных нарушений подрядчиком условий контракта [4].

На основании пункта 23 ст. 95 ФЗ «О государственных закупках» при расторжении контракта в связи с односторонним отказом стороны контракта от исполнения контракта другая сторона контракта вправе потребовать возмещения только фактически понесенного ущерба, непосредственно обусловленного об-

стоятельствами, являющимися основанием для принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Следовательно, подрядчик лишен возможности защитить свои нарушенные права и законные интересы путем взыскания с заказчика, необоснованно отказавшегося от контракта, убытков в виде упущенной выгоды.

Подробно урегулированный порядок направления уведомления о расторжении контракта, установленный п. 12, 13 ст. 95 ФЗ «О государственных закупках» и обязанность отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта при устранении подрядчиком нарушений в 10-дневный срок (п. 14 ст. 95 ФЗ «О государственных закупках»), обоснованно отмечают Н. В. Южаниным, как необходимость трактования уведомления об одностороннем отказе от контракта как официальной претензии подрядчику, на которую он может позитивно отреагировать [3]. Отказ от государственного контракта это мера самозащиты интересов заказчика, направленная на получение надлежащего исполнения по контракту. И если подрядчик исправит нарушения, то расторжение контракта происходить не должно.

Кроме того, следует отметить, что право заказчика на односторонний немотивированный отказ от государственного контракта на выполнение подрядных работ не должно предоставлять возможность обхода положений закона об обязательности заключения договора с победителем торгов.

Согласно п. 4 ст. 445 ГК РФ, если сторона, для которой в соответствии с настоящим Кодексом или иными законами заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор. В этом случае договор считается заключенным на условиях, указанных в решении суда, с момента вступления в законную силу соответствующего решения суда.

Изначально контракт заключается с победителем, определяемым по объективным конкурентным основаниям.

Необходимо признать, что наличие права на немотивированный односторонний отказ от государственного контракта на выполнение подрядных работ, в случае когда его заключение для сторон было обязательным, является нелогичным.

На основании п. 4 ст. 450.1. Гражданского кодекса РФ сторона, которой настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором предоставлено право на отказ от договора (исполнения договора), должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в преде-

лах, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

В соответствии с п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. №54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» при осуществлении стороной права на одностороннее изменение условий обязательства или односторонний отказ от его исполнения она должна действовать разумно и добросовестно, учитывая права и законные интересы другой стороны (п. 3 ст. 307, п. 4 ст. 450.1. ГК РФ). Нарушение этой обязанности может повлечь отказ в судебной защите названного права полностью или частично, в том числе признание ничтожным одностороннего изменения условий обязательства или одностороннего отказа от его исполнения (п. 2 ст. 10, п. 2 ст. 168 ГК РФ).

Немотивированный отказ заказчика от государственного контракта не может быть расценен как добросовестное и разумное поведение, особенно в тех случаях, когда государственный заказчик фактически не утратил интерес к предмету исполнения по контракту и такой отказ является лишь способом избавиться от «неудобного» контрагента.

В заключение следует отметить, что действующие нормы ФЗ «О государственных закупках» об условиях и порядке одностороннего отказа заказчика от исполнения государственного контракта требуют совершенствования. Такое совершенствование возможно в двух направлениях: либо предоставление подрядчику (исполнителю, поставщику) права на взыскание убытков в полном объеме, включая упущенную выгоду, в случае, когда заказчик воспользовался правом на односторонний немотивированный отказ от контракта, либо установление существенного нарушения контракта со стороны подрядчика (исполнителя, поставщика) как необходимого основания для принятия заказчиком решения об одностороннем отказе от контракта.

Литература

1. *Калинина М.* Госзакупки по новым правилам // ЭЖ-Юрист. 2016. № 4.
2. *Южанин Н. В.* Одностороннее расторжение государственного контракта: анализ законодательства и направления для коррекции // Нотариус. 2019. № 2. С. 24–28.
3. *Кузнецова О. А.* Конституция РФ и принципы гражданского права // 20 лет Конституции Российской Федерации: актуальные проблемы юридической науки и правоприменения в условиях совершенствования российского законодательства: Четвертый пермский международный конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 18–19 октября 2013 г.): избранные материалы / А. А. Ананьева, В. К. Андреев, Л. В. Андреева и др.; отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. М.: Статут. 2014, 368 с.
4. *Кванина В. В.* Расторжение контракта по решению суда и односторонний отказ от исполнения контракта как основания включения поставщика в реестр недобросовестных поставщиков // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2017. №1. С. 53–56.

А. В. Гаврюсов
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: Д. Н. Латыпов

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПОРЯДКЕ

Рассматриваются существующие проблемы применения административной формы защиты права субъектов предпринимательской. Поднимаются вопросы эффективности такой формы, отношений государства и бизнеса, а также возможности введения обязательного внесудебного порядка разрешения споров вне суда, не подлежащих обжалованию в суде. Анализируются качественные изменения в обязательном порядке использования предпринимателями административной формы защиты права.

Ключевые слова: административная форма защиты права, государство и бизнес, вопросы общей законности, проблемы защиты права, внесудебные формы защиты.

ENTREPRENEUR'S RIGHTS PROTECTION BY THE ADMINISTRATIVE ORDER

The article discusses the existing problems of applying the administrative form of protecting the rights of business entities. Questions are raised about the effectiveness of this form, the relations between the state and business, as well as the possibility of introducing a compulsory out-of-court procedure for settling disputes outside the court that cannot be appealed in court. Qualitative changes are analyzed in the mandatory order of the use by entrepreneurs of the administrative form of protection of the right.

Keywords: administrative form of protection of law, state and business, issues of general legality, problems of protection of law, non-judicial forms of protection.

A. V. Gavryusov
Student, Perm State University
Supervisor: D. N. Latypov

Административная форма защиты права субъектов предпринимательской деятельности представляет одну из внесудебных форм защиты права.

Потенциал данной формы защиты права отмечают многие правоведы.

А. Р. Канюкаева, раскрывая способы решения проблемы доступности правосудия для предпринимателей, говорит о том, что законодателю и правоприменителю имеет место рассмотреть такой способ решения проблемы, как реформирование системы административных органов и механизма осуществления

ими защиты прав. Подчеркивается, что использование административной формы защиты права является одним из приоритетных направлений оптимизации процессуальных форм защиты прав и охраняемых законом интересов. Оптимизация же заключается в повышении уровня доверия лиц к данному механизму защиты прав, а также возможность создания специальных квазисудебных органов для разрешения споров [1].

В. В. Болгова также говорит, что потенциал административной формы защиты права реализован не полностью. Плюсами данной формы ученый называет оперативность и дешевизну для лиц, нуждающихся в защите. Также раскрывается положение о том, что в РФ стоит предусмотреть возможность создания специальных административных юрисдикций на профессиональной основе [2].

А. А. Изосимова, на основе работы А. Б. Зеленцовой, выделяет также такой положительный момент применения данной внесудебной формы защиты, как возможность органу, принявшему решение, оперативно исправить допущенные ошибки либо еще раз убедиться, что решение принято верно [3].

В свою очередь, административная форма защиты права имеет и ряд существенных недостатков.

Автор полагает целесообразным привести доводы ученых о том, почему в России указанная форма оказывается непопулярной у лиц, испрашивающих защиту.

Недоверие к административным властным структурам, основанное на «тотальном давлении на бизнес» [4], является основной причиной неэффективности и непопулярности использования административного порядка защиты при всем его удобстве, скорости и простоте.

Научное сообщество, в т. ч. С. А. Погребская, отмечают, что в условиях «презумпции вины», практики «максимальных наказаний», достаточного оттягивания ресурсов на подготовку информации, значительного количества внеплановых проверок отношения между бизнесом и государством находятся в состоянии напряженности [5].

Указанные обстоятельства отмечают не только ученые, но и сами административные органы. Например, Уполномоченный по правам предпринимателей при президенте РФ отнес Пермский край к группе регионов с высоким административным давлением на бизнес [6].

М. С. Соловьев в своем исследовании, например, говорит о том, что субъект административной процедуры защиты права недостаточно независим, ведь вышестоящий орган, осуществляющий проверку, принадлежит к одной системе органов (например, налоговые органы или органы ФАС РФ) [7].

По данным Торгово-промышленной палаты РФ, около 14,5 тыс. опрошенных предпринимателей сталкивались с «необходимостью» неофициальных платежей или подарков должностным лицам [8].

А. Н. Сухаренко и Д. В. Крылова оговаривают, что при применении в России нового механизма защиты лиц, заявляющих о коррупционных правонарушениях, главным тормозом его развития остается боязнь мести (причинения вреда) со стороны чиновников, а также отсутствие заинтересованности в сотрудничестве предпринимателей и власти [8].

Указанные выше совсем не означает, что административный порядок защиты всегда коррумпирован и не обладает признаками независимости.

Теоретики и практики отмечают те же проблемы и в государственном суде [9].

В соответствии с п. 2 ст. 11 ГК РФ защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом; решение, принятое в административном порядке, может быть оспорено в суде [10].

Как следует из приведенной нормы, защита права в административном порядке является не общим механизмом защиты (по сравнению с судебной защитой права, указанной в п. 1 настоящей статьи ГК РФ), а специальным.

В силу того, что в РФ на уровне Конституции РФ гарантируется судебная защита прав граждан и организаций, то решение административного органа в любом случае может быть оспорено в суде.

Как указывается в абз. 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ, посвященному защите прав на интеллектуальную собственность, решение Апелляционной палаты Роспатента, поскольку оно принято в административном порядке и затрагивает гражданские права, может быть обжаловано заинтересованным лицом в арбитражный суд в соответствии с компетенцией [11].

Исходя из вышеуказанного, можно сделать вывод, что любое решение органа административной компетенции может быть в дальнейшем обжаловано в судебном порядке.

Видится целесообразным рассмотреть возможность закрепления ограниченной степени обжалования решений административных органов, которые затрагивают права и законные интересы предпринимателей.

Необходимо обратиться к вопросу: «Возможно ли в будущем положение, когда бы решение административного органа, принятое в пределах его компетенции, не подлежало бы обжалованию в суде по конкретным основаниям?».

Данный вопрос не освещался в научной литературе. Поэтому, можно предположить, что такая ситуация возможна при определенных условиях:

1. Основания для обжалования решения административного органа будут содержать наиболее фундаментальные нарушения прав и свобод граждан и организаций;

2. Будет предусмотрен механизм рассмотрения жалобы для установления возможности и необходимости передачи ее на рассмотрения суда, как преду-

смотрено в настоящее время, например, в АПК РФ при подаче кассационных жалоб в Судебную коллегия ВС РФ (ст. 291.6 АПК РФ) [12].

В любом случае, в настоящее время, подобные ограничения необходимо рассматривать с осторожностью. Некоторые ученые-юристы прямо выступают за полное реформирование системы административной юрисдикции для предоставления большей степени защиты прав и законных интересов при обращении за такой защитой.

Законодатель неоднозначно подходит к пониманию порядка защиты права в административной форме.

В соответствии с п. 20 постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 г. № 30 (ред. от 14.10.2010 г.) «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» право выбора судебного или административного порядка защиты своего нарушенного или оспариваемого права принадлежит субъекту спорных правоотношений. ФЗ «О защите конкуренции» не содержит указаний на то, что защита гражданских прав в административном порядке исключается при наличии возможности обратиться в арбитражный суд или, наоборот, является обязательным условием обращения лиц, чьи права нарушены, в суд. Далее, как разъясняет ВАС РФ, если лицо за защитой права обратится в арбитражный суд, не подавая до этого соответствующего заявления в антимонопольный орган, суд не может оставить такое заявление без рассмотрения [13].

В свою очередь, в п. 52 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» указано, что в ГК РФ предусматриваются случаи защиты интеллектуальных прав в административном (внесудебном) порядке. При обращении в суд с требованием, подлежащим рассмотрению в административном (внесудебном) порядке, суд отказывает в принятии соответствующего заявления [14].

В административном порядке решения Роспатента оспариваются путем подачи возражения на решения в Палату по патентным спорам, действующую при Роспатенте. Только после вынесения Роспатентом решения по возражению такое решение может быть обжаловано в Суде по интеллектуальным правам.

Однако такая неоднозначность понимания порядка защиты права в административной форме не означает непоследовательность.

Гарантируя право на судебную защиту, предоставленное предпринимателям Конституцией РФ, законодатель, в свою очередь, вводит элементы обязательного административного порядка разрешения спора.

Как отмечают в литературе, споры, связанные с защитой патентных прав, всегда носят сложный и неоднозначный характер, а рассмотрение каждого конкретного случая требует специфических знаний в конкретной области науки и

техники; состав коллегий Палаты по патентным спорам формируется из числа квалифицированных специалистов [15].

Компетенция специалистов административного органа (Роспатента), обладающих глубокими знаниями в отдельных отраслях науки и техники, и сама специфика отрасли защищаемого права привели к объективной необходимости в создании административного (квазисудебного) органа по рассмотрению споров [16].

Закрепление обязательного административного порядка на уровне закона, с нашей точки зрения, можно назвать «прорывом». Не предоставляя предпринимателю права выбора формы защиты права, но при этом, декларируя профессионализм субъекта, осуществляющего защиту, законодатель построил многоступенчатый механизм защиты, который при нормальном поддержании уровня законности в этой сфере будет эффективно исполнять свое назначение.

В 2008 году рассматривались предложения по введению обязательного досудебного порядка рассмотрения споров по оспариванию актов ненормативного характера [17]. Ныне действующий Кодекс административного судопроизводства РФ не содержит правил, предписывающих соблюдать досудебный административный порядок разрешения спора с органом, вынесшим решение [18].

Возможно, предложенный порядок, возможно, предотвратил бы обращение в суд при достижении стороной той цели, с которой она обращалась за защитой прав в административном досудебном обязательном порядке.

Неоднозначность и двойственность административной формы защиты прав предпринимателей приводит к тому, что в таком порядке защиты наличествует ряд проблем. Политические, социокультурные и психологические аспекты (в их негативной окраске) переплетаются с развитием системы административного обжалования (в его положительном ключе).

Принимая во внимание объективные предпосылки создания обязательной административной формы защиты права, основанное на принципах профессионализма и узконаправленности, законодатель видит потенциал административной формы защиты права (как в примере с Роспатентом).

Однако, обязательный порядок разрешения споров вне суда для предпринимателей не будет эффективным пока уровень доверия к административным органам не достигнет своего необходимого значения.

Представляется, что, если право должно отражать социальную реальность, то необходимо, первоначально, обеспечить необходимый уровень законности, отразить изменения в праве и тогда, возможно, недоверие бизнеса к правовым механизмам перерастет в эффективную «квазисудебную административную юрисдикцию».

Литература

1. *Канюкаева А. Р.* Система процессуальных форм защиты в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. 23 с.
2. *Болгова В. В.* Формы защиты субъективного права: теоретические проблемы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Самара, 2000. 181 с.
3. *Изосимова А. А.* Понятие и способы разрешения юридических конфликтов // Юстиция. 2017. № 3. С. 69–76.
4. *Долгов С. Г.* Некоторые проблемы малого и среднего предпринимательства // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2018. № 3. С. 34–36.
5. *Погребская С. А.* Проблемы снижения административной нагрузки на бизнес: опыт взаимодействия системы торгово-промышленных палат Московской области и контрольно-надзорных органов // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2018. № 2. С. 28–31.
6. *Давит* и Голиаф – Пермский край вошел в число регионов с высоким административным давлением на бизнес // Коммерсантъ (Пермь) – Издательский Дом Коммерсантъ. Электронный ресурс. URL: http://www.supcourt.ru/press_center/video_archive/27607/ (дата обращения: 30.05.2019).
7. *Соловьев М. С.* Специальная административная жалоба в сфере публичных закупок: о формировании нового квазисудебного процесса // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2018. № 4. С. 104 – 119.
8. *Сухаренко А. Н., Крылова Д. В.* Антикоррупционное взаимодействие бизнеса и государства: состояние и перспективы // Российская юстиция. 2019. № 1. С. 53 – 56.
9. *Коллективное* правовое заключение на законопроект Верховного Суда Российской Федерации (постановление Пленума Верховного Суда РФ от 3 октября 2017 г. № 30) / Е. Г. Стрельцова, Д. А. Туманов, С. В. Моисеев // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 2. С. 66.
10. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая):* Федер. закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Российская газета. 08.12.1994.
11. *О некоторых* вопросах подведомственности арбитражному суду споров, связанных с применением Закона Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименования мест происхождения товаров»: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 27 янв. 1997 г. № 11 // Вестник ВАС РФ, № 4, 1997.
12. *Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации:* Федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Парламентская газета. 27.07.2002.
13. *О некоторых* вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства: постановление Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 г. № 30 (ред. от 14.10.2010) // Экономика и жизнь, № 29, июль, 2008.
14. *О применении* части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верхов. Суда РФ от 23 апр. 2019 г. № 10 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
15. *Кулаков Н. А.* Проблемы административно-правовой защиты прав патентообладателей // Административное право и процесс. 2013. № 8. С. 82–84.
16. *Стрельцова А.* Коммерческие компании против Роспатента: оспаривание решений Роспатента // Административное право. 2015. № 2. С. 89–95.
17. *О состоянии* судебной системы Российской Федерации и приоритетных направления ее развития и совершенствования: постановление VII Всероссийского съезда судей РФ от 4 дек. 2008 г. // Вестник Высшей квалификационной коллегии судей РФ, 2009, № 1(19).
18. *Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации:* Федер. закон от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.12.2018) // Российская газета, № 49, 11.03.2015.

ВОЗМЕЩЕНИЕ КОНКРЕТНЫХ УБЫТКОВ НА ПРИМЕРЕ ОДНОГО СУДЕБНОГО КЕЙСА

На основе анализа судебного кейса иллюстрируются наиболее популярные ошибки, встречающиеся при возмещении конкретных убытков (убытков на разницу) – нового упрощенного порядка возмещения убытков при заключении замещающей сделки. На основе теоретических положений рассматриваемого института разбираются допущенные ошибки и предлагаются варианты их разрешения.

Ключевые слова: возмещение убытков, конкретные убытки, гражданско-правовая ответственность.

M. A. Glevich
Perm State University

SPECIFIC DAMAGES (LEGAL CASE ANALYSIS)

Based on the analysis of the judicial case, the most popular mistakes that are encountered when compensating for specific losses (losses for difference) are illustrated – a new simplified procedure for compensation for losses when concluding a replacement transaction. On the basis of the theoretical provisions of the institution under consideration, the mistakes made are analyzed and options for their resolution are proposed.

Keywords: damages, specific damages, civil liability.

Концепция развития гражданского законодательства прямо указывает, что на практике возмещение убытков не находит широкого применения [1]. Среди причин такого положения дел – необходимость доказывания факта нарушения обязательства, наличие убытков и, что главное, их конкретного размера. Вариантом решения данной проблемы разработчики Концепции называют, в частности, закрепление в общих положениях Гражданского кодекса РФ норм об абстрактных и конкретных убытках. При этом В.Ф. Яковлев указывает, что данные нормы представляют собой средство «облегчения правоприменительной практики» возмещения убытков, являются минимальным размером возмещения [2]. Значимость этих нововведений, как отмечают авторы, определяется восприятием в данном случае стандартов европейского договорного права в части упрощенного возмещения убытков при прекращении договоров [3].

С момента введения в Гражданский кодекс РФ ст. 393.1 прошло уже четыре года. Вопросу возмещения конкретных убытков посвящено множество исследо-

ваний, сформировалась солидная теоретическая база, которая должна способствовать правильному применению на практике нового общего способа определения размеров убытков. Но это лишь идеальное видение ситуации.

Разберем конкретное дело, в рамках разрешения которого разрешался вопрос о возмещении убытков на разницу между ценой арендной платы по расторгнутому договору и заключенным взамен него новому договору аренды.

Рассмотрим основания, по которым суды первой [4], апелляционной [5] и кассационной инстанций [6] отказывали истцу в удовлетворении его требований (в связи с большим числом этих оснований проанализируем в настоящей статье только часть из них, оставшиеся – станут предметом анализа для последующей серии статей).

Во-первых, суд первой инстанции в качестве основания для возмещения конкретных убытков счел необходимым установить, что «условия формирования цены по указанным договорам идентичны или приблизительно схожи». Иными словами, арендодатель, по мнению суда, должен был заключить замещающую сделку по цене первоначального договора. Логичным при этом видится вопрос: какие убытки понесет арендодатель, если вместо первоначального договора аренды на 100 000 рублей, заключит замещающую сделку на те же 100 000 рублей? Ведь сам законодатель в ст. 393.1 Гражданского кодекса РФ (далее – «ГК РФ») прямо предусматривает, что возмещению подлежат убытки «в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора». Предметом доказывания, таким образом, выступает именно разница между ценой прекращенной и замещающей сделок.

При этом добросовестность кредитора и разумность его действий при заключении замещающей сделки предполагаются (п. 5 ст. 10, п. 3 ст. 307, ст. 393.1 ГК РФ). Должник вправе представить доказательства того, что кредитор действовал недобросовестно и/или неразумно и, заключая замещающую сделку, умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (п. 1 ст. 404 ГК РФ). Например, должник вправе представлять доказательства чрезмерного несоответствия цены замещающей сделки текущей цене, определяемой на момент ее заключения по правилам п. 2 ст. 393.1 ГК РФ.

Иными словами, кредитор должен был заключить замещающую сделку на разумных условиях. Кроме того, из п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. №7 «О применении судами некоторых поло-

жений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств» [7], а также из ст. 393.1 ГК РФ не следует вывод о том, что истец обязан представить доказательства невозможности заключения замещающих сделок по цене арендной платы, которая была предусмотрена в первоначальном договоре. Это напрямую противоречит презумпции о том, что добросовестность кредитора и разумность его действий при заключении замещающей сделки предполагаются. Более того, ни из указанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ, ни из ст. 393.1 ГК РФ не следует вывод о том, что цена замещающей сделки должна быть обусловлена ценой первоначальной сделки. О необоснованности вывода судов первой, апелляционной и кассационной инстанции свидетельствует и то обстоятельство, что ответчик не представил доказательств о том, что истец мог заключить замещающую сделку по цене, которая соответствовала размеру арендной платы, предусмотренного в первоначальном договоре аренды.

Таким образом, может сделать вывод о том, что суды неверно определили предмет доказывания, что нарушило положение ч. 1 ст. 133 АПК РФ, неверно распределили бремя доказывания существенных обстоятельств дела между участниками процесса, что привело к нарушению принципа равноправия и состязательности сторон и нарушило положение ст. 8, 9 АПК РФ.

Во-вторых, в качестве основания для отказа в удовлетворении требований о возмещении конкретных убытков суды признали то обстоятельство, что арендодатель в замещающей сделке в добровольном порядке установил цену ниже цены расторгнутого договора.

Конечно, заключение замещающей сделки по цене, ниже цены первоначального договора носило добровольный характер, но оно носило вынужденный характер, исходя из текущей рыночной цены на момент заключения замещающей сделок. Так, для целей проверки разумности цены по замещающей сделке при расчете убытков конкретным методом, Верховный Суд РФ формулирует рекомендацию соотносить цену по замещающей сделке с текущей ценой, определяемой на момент совершения замещающей сделки, а не на момент прекращения нарушенного договора. Текущая цена арендной платы на момент заключения замещающей сделки была ниже стоимости арендной платы по первоначальному договору аренды. Именно эта объективная причина стала основанием для снижения цены замещающей сделки.

В то же время, в случае заключения замещающей сделки на неразумных условиях, при условии, что это было бы доказано ответчиком, суд не отказывает в иске о возмещении убытков на разницу, а соразмерно снижает объем возмещения в соответствии со ст. 404 ГК РФ.

Истец должен доказать только факт заключения замещающей сделки. Между тем в соответствии с п. 22 указанного Постановления, п. 1, 2 ст. 405 ГК РФ риски изменения цен на сопоставимые услуги возлагаются на сторону, ненадлежащее исполнение договора которой повлекло его досрочное прекращение. Более того, как справедливо отмечено в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 24 января 2011 г. по делу №А32-6555/2010»... рыночная экономика и свободная конкуренция предполагают наличие на рынке разных ценовых предложений продавцов товаров и услуг, неизбежно влекущих совершение сделок по разным ценам, из которых и исчисляется средняя рыночная цена. Поэтому само по себе любое отклонение цены сделки от средней рыночной цены еще не свидетельствует о том, что цена сделки не является разумной» [8].

Следует при этом отметить, что «добровольное» снижение цены замещающей сделки было вызвано не только объективными причинами, но и императивом – обязанностью кредитора предпринимать меры по уменьшению своих убытков. Ведь длительное бесперспективное ожидание нового арендатора, который заключил бы замещающие договоры по цене выше текущей цены, привело бы к простоя помещений и увеличению размера убытков арендодателя.

В-третьих, по мнению судов трех инстанций возможность возмещения конкретных убытков возникает лишь при отрицательной разнице цен (когда цена замещающего договора выше цены расторгнутого).

Как известно, под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Таким образом, в рассматриваемом случае суд, по нашему мнению, необоснованно ограничил возможность взыскания конкретной ценовой разницы только реальным ущербом. Однако возмещение убытков на разницу может являться как реальным ущербом, так и упущенной выгодой в зависимости от того, кто заявляет требование о возмещении таких убытков. Если, к примеру, поставщик был вынужден продать товар по цене ниже, чем цена расторгнутого из-за нарушения покупателем договора, то эта разница составляет упущенную выгоду (не будь договор нарушен и расторгнут, а будь он исполнен покупателем, поставщик бы извлек большую выгоду из реализации товара). Если речь идет об отказе покупателя от договора из-за нарушений, допущенных поставщиком, и покупке покупателем аналогичного товара на рынке по более высокой цене, налицо классический реальный ущерб.

Указанный вывод следует из буквального толкования п. 1 и 2 ст. 524 ГК РФ. Указанный пример правоотношений из поставки является частным случаем взыскания конкретных убытков как реального ущерба, так и упущенной выгоды в

рамках возмещения конкретных убытков. Отмеченный подход подтверждается также и судебной практикой [9].

Безусловно, необоснованность некоторых из оснований для отказа в удовлетворении иска о возмещении конкретных убытков является очевидной. Для определения несостоятельности других выводов судов потребовалось провести небольшой анализ доктрины, законодательства и практики его применения. Пугает другое – первая, апелляционная и кассационная инстанции основывали свои решения в том числе на очевидно несостоятельных выводах. Для восстановления своих нарушенных прав посредством упрощенного порядка возмещения убытков арендодателю понадобилось потратить более полутора лет и дойти до Верховного Суда РФ, признавшим принятые ранее судебные акты незаконными и необоснованными [10].

Литература

1. *Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 г.) // Вестник ВАС РФ, 2009. № 11.
2. *Яковлев В. Ф.* Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность. Кн. 1. М.: Статут, 2012.
3. *Сятчихин А. В.* Заранее оцененные убытки в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 193; *Сятчихин А. В.* Абстрактные убытки: реализация концепции развития гражданского законодательства // Актуальные проблемы корпоративного права и арбитражного процесса: материалы ежегодной науч.-практ. конф. молодых ученых (г. Пермь, 8 мая 2015 г.) / отв. ред. Д. Н. Латыпов; Перм. гос. нац. исслед. ун-т. Пермь, 2015. С. 133-138.
4. *Решение* Арбитражного суда Пермского края от 10.08.2017 по делу №А50-14983/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. *Постановление* Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.11.2017 по делу №А50-14983/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. *Постановление* Арбитражного суда Уральского округа от 20.03.2018 по делу №А50-14983/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Постановление* Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 №7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; *Постановление* ФАС Северо-Кавказского округа от 24.01.2011 по делу №А32-6555/2010 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. *Постановление* Арбитражного суда Уральского округа от 11.01.2017 №Ф09-10826/15 по делу №А47-815/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (указанное Постановление было предметом обжалования, Определением Верховного Суда РФ от 05.05.2017 №309-ЭС16-3313(2) отказано в передаче дела №А47-815/2015 в Судебную коллегию по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления; *Постановление* Десятого арбитражного апелляционного суда от 12.04.2016 №10АП-16922/2015 по делу №А41-37010/15 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. *Определение* Верховного Суда РФ от 04.10.2018 №309-ЭС18-8924 по делу №А50-14983/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

М. С. Ершова
студент ПГНИУ
Научный руководитель: А. В. Сятчихин

К ВОПРОСУ О ВЗЫСКАНИИ УБЫТКОВ В РАМКАХ ДЕЛА О БАНКРОТСТВЕ

Автор обращает внимание на необходимость установления четкого законодательного механизма взыскания убытков в случае невозможности взыскания дебиторской задолженности арбитражным управляющим вследствие непредставления ему надлежащей и полной документации руководителем организации-банкрота. На основе анализа арбитражной судебной практики сделан вывод, что сегодня существует 2 подхода: взыскание убытков с руководителя организации арбитражным управляющим либо взыскание убытков с арбитражного управляющего кредиторами. Автор стоит на позиции, что именно первый из обозначенных подходов должен быть преимущественным.

Ключевые слова: банкротство, взыскание убытков, субсидиарная ответственность.

M. S. Ershova
Student, Perm State University
Supervisor: A. V. Syatchikhin

TO THE QUESTION ABOUT COLLECTING DAMAGES WITHIN THE FRAMEWORK OF THE BANKRUPT CASE

The author writes about the need to establish a clear legislative mechanism for recovery of damages if the arbitration manager is unable to collect the receivables (due to the failure of the bankrupt organization to submit proper and complete documentation). It is concluded that today there are two approaches: recovery of damages from the head of the organization to the receiver, or recovery of losses from the receiver to creditors. The author is in the position that it is the first of the indicated approaches that should be preferential.

Keywords: bankruptcy, recovery of damages, subsidiary liability.

В практике дел о банкротстве одним из ключевых этапов является взыскание дебиторской задолженности арбитражным управляющим в целях пополнения конкурсной массы и покрытия в дальнейшей за счет нее требований кредиторов организации, находящейся в процедуре банкротства. Однако не всегда арбитражному управляющему удастся взыскать дебиторскую задолженность. Причины этому могут быть различны, в том числе непредставление руководите-

лем организации необходимой документации в полном объеме. В таком случае появляется возможность для взыскания арбитражным управляющим убытков с руководителя организации. В свою очередь кредиторы организации-банкрота также могут предъявить требования о взыскании убытков, но к арбитражному управляющему. Основанием таких требований выступает непринятие последним достаточных мер к тому, чтобы взыскать дебиторскую задолженность, что вытекает из такого общего нормативного принципа его деятельности как обязанность действовать разумно и добросовестно в интересах должника и кредиторов (ст. 20.3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)») [1].

Сказанное позволяет сделать вывод, что единства в механизме взыскания убытков в случае не взыскания дебиторской задолженности в настоящий момент нет. Прежде чем перейти к анализу арбитражной судебной практики, подтверждающей сказанное, отметим следующую исходную позицию, выраженную в п. 11 Информационного письма Президиума ВАС РФ № 150 от 22 мая 2012 г., относительно того, что следует понимать в данной случае под убытками: «Под убытками, причиненными должнику, а также его кредиторам, понимается любое уменьшение или утрата возможности увеличения конкурсной массы, которые произошли вследствие неправомерных действий (бездействия) конкурсного управляющего, при этом права должника и конкурсных кредиторов считаются нарушенными всякий раз при причинении убытков» [2].

Так, апелляционным постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30 июня 2016 г. по делу № А60-8350/2011 [3] оставлено без изменения Определение Арбитражного суда Свердловской области, которым удовлетворены требования истца – кредитора о взыскании с арбитражного управляющего убытков в размере свыше 22 миллионов.

Из обстоятельств дела следует, что арбитражный управляющий, взыскивая суммы неосновательного обогащения с должников организации-банкрота, пропустил установленный срок исковой давности, в следствие чего ему было отказано в удовлетворении заявленных требований. Суды как первой, так и апелляционной инстанций пришли к выводу, что бездействие арбитражного управляющего, выразившееся в непринятии мер по взысканию дебиторской задолженности, повлекло убытки, т. к. вследствие его ненадлежащего поведения утрачена возможность пополнения конкурсной массы и, как следствие, удовлетворения в полной мере требований кредиторов.

В данном случае следует в полной мере согласиться со сложившейся практикой привлечения арбитражного управляющего к гражданско-правовой ответственности ввиду наличия его вины, а также причинно-следственной связи меж-

ду его бездействием и наступившими последствиями. Однако в тех случаях, когда арбитражный управляющий не смог взыскать дебиторскую задолженность вследствие непредставления документов руководителем организации-банкрота, подобный подход не будет в полной мере отвечать тем нормативным предписаниям, которые закреплены в ст. 1064 Гражданского кодекса РФ относительно условий привлечения лица к гражданско-правовой ответственности [4].

На наш взгляд, в данном случае наиболее обоснованным выступает подход взыскания убытков не с арбитражного управляющего, а с руководителя организации, находящейся в процедуре банкротства. Подтверждением сказанного может выступать следующий пример из судебной практики.

Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 15 февраля 2017 г. по делу № А60-31273/2015 [5] оставлены без изменений решения нижестоящих судов, которыми удовлетворены требования конкурсного управляющего о привлечении руководителя организации к субсидиарной ответственности перед кредиторами и взыскании с него около 6 миллионов рублей.

Основанием привлечения руководителя к субсидиарной ответственности стало невыполнение им обязанности по сбору, составлению, ведению, хранению и последующей передаче конкурсному управляющему бухгалтерской и иной документации должника, что повлекло невозможность формирования конкурсной массы должника и удовлетворения требований кредиторов.

В данном примере налицо наличие как вины руководителя организации, так и причинно-следственной связи, приведшей к уменьшению конкурсной массы, что послужило необходимыми условиями для привлечения лица к гражданско-правовой ответственности.

Возвращаясь к тому, что было сказано выше об ответственности арбитражного управляющего, отметим, что в доктрине, посвященной данному вопросу, авторы далеко не всегда соглашались с целесообразностью оставления именно механизма взыскания убытков с арбитражного управляющего в ФЗ о несостоятельности.

А. Б. Кинжалина, в связи с этим обосновывает ряд плюсов, присущих нормативному закреплению возможности взыскания с арбитражного твердого размера ущерба или заранее исчисленных убытков, получивших распространение в странах англосаксонской правовой семьи [6]. Одним из преимуществ она называет отсутствие необходимости доказывания размера действительных убытков.

На эту же сложность обращено внимание и в работе П. А. Маркова, который говорит о том, что «при рассмотрении вопросов о взыскании убытков, причиненных кредиторам арбитражным управляющим в деле о банкротстве, важное

значение имеет процесс доказывания» [7]. Данное высказывание является подтверждением того, что предложено А. Б. Кинжалиной о преимуществах заранее исчисленных убытков.

Необходимо отметить, что норма о взыскании убытков при банкротстве была введена законодателем лишь в 2017 году Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ [8]. Данные положения были введены по причине необходимости ужесточения порядка привлечения к ответственности лиц, контролирующих должника. В связи с этим в настоящий момент особо актуален вопрос единого подхода к вопросу о взыскании убытков в случае неисполнения бывшим руководителем организации обязанностей, связанных с предоставлением им различного вида документации.

В завершение еще раз обратим внимание на то, что наиболее верным является подход взыскания убытков с бывшего руководителя организации, если им не была представлена вся документация для возможности взыскания арбитражным управляющим дебиторской задолженности. Такой подход основывается на том, что арбитражный управляющий далеко не всегда имеет объективную возможность самостоятельно получить (истребовать) все документы, подтверждающие задолженность, а следовательно, его поведение не приводит к условиям, допускающим взыскание убытков.

Список литературы

1. *О несостоятельности (банкротстве)*: Федер. закон РФ от 26 янв. 2002 г. № 127-ФЗ (в ред. от 27.12.2018 г.) // Российская газета. 2002. 2 ноября.
2. *Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с отстранением конкурсных управляющих*: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22 мая 2012 г. № 150 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.
3. *Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.06.2016 г. по делу № А60-8350/2011* [электронный документ]. Доступ с интернет-ресурса «СудАкт» (дата обращения: 25.05.2019).
4. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)*: Федеральный закон РФ от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 29.07.2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.
5. *Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.02.2017 г. по делу № А60-31273/2015* [электронный документ]. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 25.05.2019).
6. *Кинжалина А. Б.* Проблемы взыскания убытков с арбитражного управляющего: вопросы теории и практики // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2017. Т. 17. № 1. С. 72–79.
7. *Марков П. А.* Взыскание убытков кредиторами с арбитражного управляющего // Проблемы взыскания убытков в российском правовом порядке: сб. ст. VI ежегодной междунар. научно-практ. конф. 2016. С. 334–343.
8. *О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях*: Федер. закон РФ от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ // Российская газета. 2017. 4 августа.

М. С. Ершова
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: В. Г. Голубцов

ОТКАЗ В ЗАКЛЮЧЕНИИ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО СЧЕТА ПО ПРИЧИНЕ НЕСООТВЕТСТВИЯ КЛИЕНТА ТРЕБОВАНИЯМ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ЛЕГАЛИЗАЦИИ (ОТМЫВАНИЮ) ДОХОДОВ, ПОЛУЧЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЕМ, И ФИНАНСИРОВАНИЮ ТЕРРОРИЗМА»

Рассматриваются вопросы отказов банка в заключении договора банковского счета с физическим или юридическим лицом в связи с несоответствием клиента требованиям, установленным Федеральным законом № 115-ФЗ. Сделан вывод об отсутствии единообразных подходов к пониманию нормативных предписаний, устанавливающих возможность отказа кредитной организации в заключении договора. Проанализированы актуальные методические рекомендации Банка России, данные по исследуемому вопросу, и предложен путь их дальнейшего совершенствования.

Ключевые слова: договор банковского счета, отказ, кредитная организация.

M. S. Ershova
Student, Perm State University
Supervisor: V. G. Golubtsov

THE REFUSAL TO CONCLUDE A BANK ACCOUNT AGREEMENT BECAUSE THE CLIENT WAS NON-COMPLIANT WITH THE REQUIREMENTS OF THE FEDERAL LAW "ABOUT COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF INCOMES OBTAINED IN A CRIMINAL WAY AND FINANCING OF TERRORISM"

The author considers the issues of refusal of a bank in concluding a bank account agreement with a natural or legal person due to the client's non-compliance with the requirements established by Federal Law. It was concluded that there are no uniform approaches to understanding regulatory requirements that establish the possibility of a credit institution refusing to enter into an agreement. Analyzed the current methodological recommendations of the Bank of Russia, the data on the studied issue, and suggested a way for their further improvement.

Keywords: bank account agreement, refusal, credit organization.

Анализ законодательных положений, регулирующих вопросы договора банковского счета, позволяет утверждать, что одной из обязанностей банка является заключение договора с обратившимся физическим или юридическим ли-

цом. Согласно п. 2 ст. 846 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [1] исключением из данного правила является отсутствие у банка возможности принять клиента на банковское обслуживание или закрепление определенных ограничений нормативно-правовым актом.

Систематическое толкование норм федерального законодательства позволяет утверждать, что специальное регулирование оснований отказа в заключении договора банковского счета предусмотрено в том числе Федеральным законом «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (Далее – Закон № 115-ФЗ) [2]. Например, в соответствии с абз. 2 п. 5.2 ст. 7 названного закона основанием отказа банка в заключении договора банковского счета является «наличие подозрений о том, что целью заключения такого договора является совершение операций в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма». Причины возможного отказа перечислены и в п. 5 ст. 7 Закона № 115-ФЗ.

Анализ судебной практики позволяет утверждать, что в настоящее время нет однозначной позиции относительно того, что следует считать обоснованным отказом банка от заключения договора банковского счета в связи с несоответствием клиента требованиям Закона № 115-ФЗ, т. е. отсутствует единообразие в понимании нормативных предписаний рассматриваемого закона. Для подтверждения этого рассмотрим несколько примеров.

Общество с ограниченной ответственностью обратилось в суд с иском к акционерному обществу «Альфа-Банк» о признании незаконными действий банка, выразившихся в отказе заключить с обществом договор банковского счета, и об обязанности заключить такой договор.

Отказывая в заключении договора банковского счета, банк со ссылкой на ст. 7 Закона № 115-ФЗ указал на обнаружение при анализе финансовых операций клиента признаков сомнительности, а именно: низкие налоговые платежи в бюджет Российской Федерации, отсутствие хозяйственной деятельности, «транзитность». Однако данные факты своего документального подтверждения не нашли. В силу особенностей предпринимательской деятельности общества, заключающейся в осуществлении функций платежного агента, совершение операций было сопряжено с невысокой степенью активности. Кроме того, как отмечено судом: «Довод банка о низкой налоговой нагрузке общества также отклоняется судом, поскольку на банк не возложена фискальная функция». Арбитражный суд признал действия банка незаконными и возложил на него обязанность заключить с обществом договор банковского счета [3].

Существует и противоположная практика, подтверждающая обоснованность отказов банка в заключении договора банковского счета в случае подозрительного характера действий клиента, связанных с перечислением денежных средств.

Постановлением Семнадцатого Арбитражного апелляционного суда оставлено без изменения решение суда первой инстанции об отказе обществу с ограниченной ответственностью в удовлетворении исковых требований о возложении на банк обязанности заключить договор банковского счета.

Отказ в заключении договора банковского счета ответчик обосновал п. 5.2 Закона № 115-ФЗ и анализе выполненных в 2015 году операций по перечислению денежных средств. Согласно представленным сведениям о 102 операциях в большинстве случаев оплата по сделкам производилась круглыми числами, что не соответствует обычной практике хозяйственной деятельности, а конечной целью вышеназванных операций было получение наличных денежных средств (обналичивание) [4].

Обозначенная правоприменительная практика сложилась в условиях действия Положения Банка России «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 2 марта 2012 г. № 375-П [5]. В п. 6.2 указанного Положения приведен перечень факторов, которые как в совокупности, так и отдельно, служат критериями обоснованности подозрений совершения клиентом действий, перечисленных в абз. 2 п. 5.2 ст. 7 Закона № 115-ФЗ. В их числе: 1) размер уставного капитала, равный минимальному или незначительно его превышающий; 2) регистрация юридического лица менее чем за 6 месяцев при осуществлении сделок с наличным расчетом; 3) отсутствие по адресу юридического лица, указанному в ЕГРЮЛ, его органа или представителя; 4) выполнение одним и тем же физическим лицом функций учредителя (участника) юридического лица, его руководителя и (или) ведение бухгалтерского учета такого юридического лица и т.д.

Важно обратить внимание на то, что перечень данных факторов остается открытым: за кредитной организацией остается право самостоятельно относить те или иные факторы к подтверждающим обоснованность отказа в заключении договора банковского счета в связи с несоответствием физического или юридического лица требованиям Закона № 115-ФЗ, что не позволяет устранить риски необоснованных отказов.

Е. Д. Гурова и Г. Ф. Чекмарев, рассуждая о законодательных механизмах, способных устранить отказы юридическим лицам в открытии счета по причине невозможности полной идентификации обратившегося хозяйствующего субъекта, предлагают следующее дополнение в Закон № 115-ФЗ: «...клиент – юридическое лицо вправе открывать банковские счета без личного присутствия в кредитной организации. При этом независимую оценку надежности клиента – юридического лица осуществляет другая кредитная организация, которая ранее уже имела деловые отношения с данным клиентом и тем самым уже проводила идентификацию его с использованием систем внутреннего контроля и

готова гарантировать его личные данные при заключении договора банковского счета» [6].

На наш взгляд, данное предложение не исключает практических трудностей, создавая усложненную процедуру заключения договора банковского счета без предоставления реальных гарантий исполнения банком обязанностей заключить договор банковского счета.

Следует отметить, что значительный шаг в урегулировании данных отношений сделан с принятием Банком России Методических рекомендаций по вопросам информирования кредитными организациями клиентов о причинах принятия решения об отказе от проведения операции или об отказе от заключения договора банковского счета (вклада), а также по вопросам взаимодействия с клиентами при дистанционном банковском обслуживании от 22 февраля 2019 г. № 5-МР [7]. Банк России еще раз подчеркнул необходимость уведомления лица, которому отказано в заключении договора банковского счета, о причинах, которые стали основанием этого. Такой подход позволяет заинтересованному лицу без обращения в суд в кратчайшие сроки предоставить в банк документы, опровергающие те или иные данные, ставшие поводом к отказу.

Наконец, представляется необходимым рекомендовать кредитным организациям при решении вопроса о заключении договора банковского счета с юридическим лицом учитывать характер деятельности, осуществляемой обратившимся субъектом, в целях объективной оценки производимых им денежных операций.

Литература

1. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая):* Федер. закон от 26. янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5 Ст. 410.
2. *О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма:* Федер. закон от 7 авг. 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 18.03.2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3418.
3. *Решение Арбитражного суда Ростовской области от 6 сентября 2018 г. по делу № А53-13592/18* [Электронный ресурс]. Доступ из Интернет-ресурса «СудАкт» (дата обращения: 18.06.2019).
4. *Постановление Семнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 5 июля 2017 г. по делу № А50-1245/2017* [электронный ресурс]. Доступ из Интернет-ресурса «СудАкт» (дата обращения: 18.06.2019).
5. *О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма:* положение Банка России от 2 марта 2012 г. № 375-П // Вестник Банка России. 2012. № 20.
6. *Гурова Е. Д., Чекмарев Г. Ф.* Некоторые проблемы правового регулирования заключения договора банковского счета с юридическими лицами // Вестник Международного института экономики и права. 2016. № 3 (24). С. 69–74.
7. *Методические рекомендации по вопросам информирования кредитными организациями клиентов о причинах принятия решения об отказе от проведения операции или об отказе от заключения договора банковского счета (вклада), а также по вопросам взаимодействия с клиентами при дистанционном банковском обслуживании* (утв. Банком России от 22.02.2019 г. № 5-МР) // Вестник Банка России. 2019. № 14.

В. С. Калашникова
магистрант, ПГНИУ
Научный руководитель: А. А. Клячин

ХОЗЯЙСТВЕННЫЕ ТОВАРИЩЕСТВА: ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

На основе научной литературы и анализа действующего законодательства в статье рассматриваются проблемные аспекты в распространении товарищеской формы и перспективы ее развития.

Ключевые слова: полное товарищество, товарищество на вере, вкладчики, объединение лиц.

V. S. Kalashnikova
Master's Student, Perm State University
Supervisor: A. A. Kliachin

ECONOMIC PARTNERSHIPS: DEVELOPMENT PROSPECTS

Based on the scientific literature and analysis of current legislation, this article discusses the problematic aspects in the dissemination of a comradely form and the prospects for its development.

Keywords: general partnership, partnership on faith, investors, association of persons.

Товарищеские объединения в России впервые получили законодательное закрепление в 1799 году в Уставе о цехах, при этом установлена была единственная форма товарищества – артель. Позднее, в 1807 году, с принятием Манифеста Александра I, впервые начинает формироваться система товариществ, которая включала две «классические» формы: полное товарищество и товарищество на вере. Именно данные разновидности и будут ключевыми в системе товариществ на всех этапах ее развития.

Последующее реформирование законодательства о товариществах привело к тому, что товарищества были разделены на гражданские и торговые. При этом ранее сформированная *двухзвенная* система была дополнена рядом форм, которые не в полной мере соответствовали идее об объединении лиц, а не капиталов, для ведения совместной деятельности. Разделение товариществ на гражданские и торговые не получило своего дальнейшего развития, поскольку не было практически обоснованно и в большей степени представляло собой неудачную попытку заимствования норм из законодательства зарубежных государств, в частности Германии, где имело место разграничение на гражданское и торговое право.

Дальнейшее развитие привело к тому, что товариществам впервые придали статус юридического лица, а также система была вновь дополнена новыми формами объединений. Соответственно, законодательство о товариществах постепенно эволюционировало, однако регулярные изменения составляющих систему элементов предопределили ее нестабильность.

Нормы о «классических» товариществах следует считать, наоборот, стабильными, поскольку их содержание со временем эволюционировало не кардинально и поэтому не характеризовалось существенными изменениями. Закрепленные в действующем Гражданском Кодексе Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) нормы не имеют существенных отличий от тех положений, что были сформированы на протяжении нескольких веков развития товарищеской формы. Поэтому среди ученых бытует мнение о том, что положения о товариществах устарели и не соответствуют потребностям участников оборота, в связи с чем, требуют масштабного реформирования. Данная позиция подкрепляется статистическими данными, согласно которым количество товариществ в России на 1 марта 2019 года составляет 432 объединения. Поэтому представляется обоснованным предложить некоторые изменения, которые необходимо внести в действующую систему товариществ. При определении путей реформирования товарищеской формы следует главным образом обратить внимание на характер ответственности участников объединения, поскольку именно ее неограниченный характер в большей мере и отталкивает участников оборота использовать товарищества для объединения.

Представляется целесообразным учредить лишь одну форму товарищества и сохранить для нее общее название «Хозяйственное товарищество». Концептуальной идеей объединения участников будет выступать личное участие членов путем объединения их предпринимательских способностей. Основная категория участников – «товарищи», будет непосредственно участвовать от имени товарищества в гражданском обороте и осуществлять управление его деятельностью. Также будет сохранена возможность привлекать дополнительную категорию участников «вкладчиков», которые не будут участвовать в управлении товариществом, а лишь будут осуществлять дополнительное финансирование деятельности объединения и получать в соответствии с этим доход.

Внутренняя структура товарищества может сохраниться в том варианте, который предусмотрен действующим ГК РФ, а именно управление делами товарищества лично его участниками. Также допускается возможность по решению непосредственно участников сформировать органы управления, установленные для корпоративных организаций. Выбор способа управления будет осуществляться непосредственно участниками объединения, исходя из характера их деятельности, количества участников и иных существенных условий.

Стоит также обратить внимание, что действующие нормы ГК РФ допускают возможность участия в качестве товарищей только индивидуальным предпринимателям или коммерческим организациям, тем самым ограничивая возможность физических лиц участвовать в таком объединении. Исходя из предложенной концептуальной идеи объединения представляется логичным, что лично участвовать в предпринимательской деятельности товарищества могут лишь физические лица, независимо от наличия или отсутствия у них статуса индивидуального предпринимателя. Отказ от участия юридических лиц в качестве полноправных товарищей обусловлен тем, что они действуют исключительно через своих представителей, а для объединения необходимо непосредственно личное участие каждого члена. При этом для «вкладчиков» будет установлена возможность участвовать как физическим, так и юридическим лицам, поскольку не имеет значения статус лица, который осуществляет исключительно дополнительное финансирование организации.

В качестве учредительного документа товарищества следует определить Устав, поскольку это позволит унифицировать его как универсальный учредительный документ, установленный для всех форм объединений, за исключением некоторых организаций, образуемых на основе федерального закона. Такое изменение представляется возможным, поскольку действующий закон напрямую устанавливает, что к учредительному документу применяются нормы об уставе, соответственно закон указывает на сходный характер норм, устанавливаемых в данных актах.

Но названные изменения не решают основной проблемы, которая отталкивает участников оборота от объединения в форме товарищества. А именно, речь идет о неограниченном характере ответственности его участников. Аналогичной точки зрения придерживаются основная масса ученых, например, С. П. Гришаев, А. В. Габов, Е. П. Губин и П. Г. Лахно и другие. В связи с этим представляется обоснованным установление ограниченного характера ответственности участников. Наиболее предпочтительным способом выступает определение уставного капитала товарищества, минимальная величина которого будет установлена либо в учредительных документах товарищеского объединения, либо в самом законе. Наиболее справедливым будет установление данной величины в законе, поскольку предоставление участникам объединения возможности самостоятельно ее устанавливать может привести к злоупотреблениям с их стороны. Соответственно, ответственность участников будет ограничена величиной внесенного им вклада в уставный капитал.

При этом следует сохранить возможность не формировать установленный законом уставный капитал для тех объединений, участники которого берут на себя ответственность лично отвечать по обязательствам всем принадлежащим им имуществом. Установление различных вариантов определения ответственности участников обусловлено диспозитивностью характера норм, которые определяют положение товариществ.

Кроме того, в законе необходимо установить дополнительную норму, согласно которой лица будут нести индивидуальную ответственность за предоставление ненадлежащего качества работ, услуг или товара. Данное положение позволит участникам оградить себя от недобросовестных действий его участников, что также будет выступать положительным фактором для выбора участниками оборота товарищеской формы.

Следует также определить возможность различными способами определять порядок распределения прибыли между его участниками. В частности, в учредительных документах необходимо определить порядок и основание, исходя из которого будет исчисляться размер прибыли каждого участника, например, исходя из величины внесенного субъектом вклада или исходя из объема выполняемой им работы. Именно последний вариант выступает предпочтительным для товарищества, поскольку основу его деятельности составляет именно индивидуальная активность участников по ведению совместной предпринимательской деятельности. Указанный порядок распределения прибыли предоставит участникам гражданского оборота возможность получать прибыль соразмерно внесенного ими личного вклада в деятельность объединения, что представляется наиболее справедливым способом для участников.

Все указанные характеристики для обновленной формы позволят ей получить широкое распространение на практике, поскольку предоставят его участникам более удобный способ осуществления совместной деятельности, который существенным образом ограничивает риски участников объединения по его обязательствам.

Литература

1. *Устав цехов 1799*. Гл. 14 [Электронный ресурс]. URL: [https://traditio.wiki/Устав_цехов_\(1799\)](https://traditio.wiki/Устав_цехов_(1799)) (дата обращения: 21.03.2019).
2. О дарованных купечеству новых выгодах, отличиях, преимуществах и новых способах к распространению и усилению торговых предприятий: манифест от 1 янв. 1807 г., ст. 1–3. [Электронный ресурс]. URL: <https://base.garant.ru/58101877/> (дата обращения: 21.03.2019).
3. *Свод Законов Российской Империи* [Электронный ресурс]. Т. 10. Ч. 1. Кн. 4. Гл. 6. URL: <http://civil.consultant.ru/code/> (дата обращения: 01.04.2019).
4. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)*: Федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018). П. 3 ст. 66 // *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1994, № 32, ст. 3301.
5. *Отчет по форме № 1-ЮП (2019 год)* [Электронный ресурс]. URL: https://www.nalog.ru/rn59/related_activities/statistics_and_analytics/forms/8376083/ (дата обращения: 10.06.2019).
6. *Гришаев С. П.* Эволюция законодательства о юридических лицах. 2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Габов А. В.* Юридические лица в российском гражданском праве: Монография: в 3 т. Т. 2. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2015. С. 41.
8. *Губин Е. П., Ляхно П. Г.* Предпринимательское право Российской Федерации: учебник. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. С. 225.

А. А. Карин

студент, ПГНИУ

Научный руководитель: Е. В. Любимова

ВИДЫ ТРЕТЕЙСКИХ СУДОВ

На основе анализа действующего законодательства, научной литературы рассматриваются виды арбитража после проведения реформы законодательства о третейских судах. Анализируются характерные черты каждого из видов.

Ключевые слова: арбитраж (третейский суд); постоянно действующее арбитражное учреждение; ad hoc.

A. A. Karin

Student, Perm State University

Supervisor: E. V. Lyubimova

TYPES OF ARBITRATION COURTS

Based on the analysis of the current legislation, scientific literature, the article considers the types of arbitration after the reform of the law on arbitration courts. The characteristics of each species are analyzed.

Keywords: Arbitration (arbitration court); permanent arbitration institution; ad hoc.

С 1 сентября 2016 года в силу вступил Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» [1], завершивший длительную и широко обсуждаемую реформу законодательства о третейских судах, которая должна была не только изменить порядок создания и организацию арбитража, но и кардинально поменять отношения к третейскому производству в российском обществе.

Согласно терминологии нового закона под третейским судом следует понимать единоличного арбитра или коллегия арбитров, осуществляющих разрешение споров между сторонами гражданско-правовых отношений, переданных на рассмотрение третейского суда в соответствии с арбитражным соглашением. При этом законодатель, в соответствии с положениями юридической доктрины, выделяет два вида арбитража. Первый – сформированный и осуществляющий свою деятельность при содействии и в соответствии с правилами постоянно действующего арбитражного учреждения (далее – ПДАУ), второй – образованный для разрешения конкретного спора, при отсутствии администрирования со стороны ПДАУ.

Рассмотрим подробнее каждый из названных видов.

Несмотря на распространенное мнение о том, что ПДАУ пришли на смену постоянно действующим третейским судам, это не совсем так. Закон разграничивает понятия «третейского суда» и «постоянно действующего арбитражного учреждения». Если арбитраж непосредственно занимается разрешением споров по существу, то ПДАУ является подразделением некоммерческой организации, выполняющим на постоянной основе функции по администрированию арбитража, а именно по организационному обеспечению арбитража, за исключением непосредственно функций по разрешению спора.

ПДАУ могут быть созданы при некоммерческих организациях, действуют при условии получения права на осуществление своих функций актом Правительства Российской Федерации на основании рекомендации Совета по совершенствованию третейского разбирательства. Запрещено создание ПДАУ государственными и муниципальными учреждениями, государственными корпорациями и компаниями, политическими партиями, религиозными организациями, адвокатскими образованиями, адвокатскими и нотариальными палатами. Запрещено также создавать ПДАУ при двух и более некоммерческих организациях. Наименование ПДАУ должно содержать указание на полное или сокращенное наименование некоммерческой организации, при которой оно создано.

В настоящий момент на территории Российской Федерации действуют следующие арбитражные учреждения – Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, Арбитражный центр при Российском союзе промышленников и предпринимателей и Российский арбитражный центр при Российском институте современного арбитража. 25 апреля 2019 года право на осуществление функций ПДАУ было предоставлено также автономной некоммерческой организации «Спортивная арбитражная палата».

В то время как осуществление постоянно действующими арбитражными учреждениями функций администрирования арбитража является ключевой особенностью первой категории третейских судов, основная особенность арбитража, создаваемого для разрешения конкретного спора (именуемого в доктрине *ad hoc*) заключается в том, что стороны самостоятельно определяют условия его деятельности. Напомним, правила арбитража у первой категории судов утверждаются самими арбитражными учреждениями в процессе их образования.

Необходимо также отметить, что администрируемый арбитраж обладает рядом преимуществ перед судом *ad hoc*, в частности компетенция последних значительно ограничена, так споры, связанные с созданием в России юридиче-

ского лица, управлением им или участием в юридическом лице, могут рассматриваться только в рамках арбитража, администрируемого ПДАУ, и не подлежат рассмотрению третейским судом, образованным для разрешения конкретного спора. При этом для осуществления деятельности судом *ad hoc* не требуется получения разрешения Правительства Российской Федерации, чем зачастую пользуются учреждения, не получившие статуса ПДАУ, но по сути осуществляющие свою деятельность на постоянной основе.

По мнению Лукина Р. В., подобный механизм обхода закона может быть использован, по сути, теми же субъектами для борьбы с которыми, в частности, и была инициирована третейская реформа [2]. Естественно, речь идет о так называемых «карманных» третейских судах, заинтересованных в принятии решения по делу в пользу одной из сторон.

С другой стороны, как уже отмечалось выше, институт *ad hoc* не обладает в полной мере всеми преимуществами присущими администрируемому арбитражу, к примеру данный механизм не позволяет сторонам признавать решения такого суда окончательными. В связи с чем, можно предположить, что законодателем сознательно были наложены соответствующие ограничения, с целью создания необходимых препятствий недобросовестным арбитражам.

Таким образом, на сегодняшний день существует два вида третейских судов: сформированный и осуществляющий свою деятельность при содействии и в соответствии с правилами постоянно действующего арбитражного учреждения, и образованный для разрешения конкретного спора, при отсутствии администрирования со стороны ПДАУ. Их возникновение стало результатом существенного обновления правовой базы в ходе процедуры реформирования арбитража. К сожалению, в настоящий момент на практике не сложилось единого мнения о результатах проведения данной реформы, а также о перспективах дальнейшего развития рассматриваемого альтернативного механизма разрешения споров.

Литература

1. Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации: Федер. закон от 29 дек. 2015 г. № 382-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 1 (ч. I), ст. 2.
2. Лукин Р. В. Критический анализ итогов реформы третейских судов в свете использования не получившими разрешения Правительства Российской Федерации третейскими судами механизма *ad hoc* // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 9. С. 57–61.

А. А. Карин
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: Е. В. Любимова

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО

На основе анализа действующего законодательства, судебной практики и научной литературы в статье освещаются проблемы, связанные с законодательным регулированием вопроса административной ответственности арбитражного управляющего. Рассматриваются возможные пути решения указанных проблем.

Ключевые слова: административная ответственность; арбитражный управляющий; несостоятельность (банкротство).

A. A. Karin
Student, Perm State University
Scientific Adviser: E. V. Lyubimova

ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF THE ARBITRATION MANAGER

Based on the analysis of current legislation, judicial practice and scientific literature, the article highlights the problems associated with legislative regulation of the issue of administrative responsibility of an arbitration manager. Possible solutions to these problems are considered.

Keywords: administrative responsibility; arbitration manager; insolvency (bankruptcy).

Вопросу административной ответственности арбитражного управляющего на сегодняшний день посвящено множество научных работ, что является следствием недостаточной проработанности законодательства в данной сфере, а также неоднозначностью сложившейся судебной практики.

На данный момент Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях [1] (далее – КоАП РФ) ответственность арбитражного управляющего предусмотрена частями 3 и 3.1 статьи 14.13. Объективная сторона части 3 названной статьи предусматривает административную ответственность за неисполнение обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве), часть 3.1 устанавливает юридическую ответственность за повторное совершение таких действий.

Оба состава по своей природе являются формальными, «то есть для наличия состава административного правонарушения достаточно установления факта неисполнения арбитражным управляющим обязанностей, предусмотренных за-

конодательством о несостоятельности (банкротстве)» [2]. Указанная характеристика, в совокупности с бланкетным характером норм, позволяет прийти к выводам, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей, предусмотренных Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» [3], а также обширным перечнем других нормативных правовых актов, вне зависимости от общественной опасности, характера нарушения, повлечет наступление административной ответственности арбитражного управляющего.

Анализируя в своей работе судебную практику, А. О. Кощенко отмечает, что наиболее частыми нарушениями, совершаемыми арбитражными управляющими, являются: нарушения, возникающие в связи с организацией и проведением собраний кредиторов должника; нарушения, возникающие в связи с порядком осуществления расчетов; нарушения, возникающие в связи с порядком предоставления отчетов о ходе своей деятельности арбитражным управляющим; нарушения, возникающие в связи с порядком представления информации арбитражным управляющим всем заинтересованным лицам о предпринимаемых им действиях [4]. При этом автор отмечает, что общественная опасность указанных правонарушений зачастую состоит не столько в негативных материальных последствиях, сколько в халатном отношении арбитражных управляющих к своим профессиональным обязанностям.

С точки же зрения законодателя, существенной разницы между правонарушениями, выразившимися в несоблюдении арбитражным управляющим различных по своему значению для процедуры банкротства обязанностей, попросту нет. Это, в частности, подтверждается судебной практикой, так за пропуск на один рабочий день срока опубликования сведений в ЕРФСБ [5] арбитражному управляющему было назначено такое же административное наказание, что и его коллеге за осуществление многомиллионных операций с денежными средствами должника, минуя расчетный счет последнего [6]. Приведенный пример говорит об отсутствии основательной системы дифференциации ответственности арбитражных управляющих, которая на данный момент достигается исключительно применением альтернативных видов наказания предусмотренных частью 3 статьи 14.13 – предупреждение и штраф, а также назначением штрафа в пределах определенного законодателем незначительного диапазона. Этого явно недостаточно для обеспечения справедливости и соразмерности наказания за совершенное деяние.

В рамках дифференциации ответственности необходимо также отметить, что к рассматриваемым правонарушениям могут быть применены положения статьи 2.9 КоАП о малозначительности. Согласно пункту 18 постановления Пле-

нума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 2 июня 2004 г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» [7] квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. Применение данного положения является правом, а не обязанностью суда. Анализ практики дает основание полагать, что применение малозначительности является достаточно редким, несмотря на то, что нарушения во многих случаях носят формальный характер, и их наличие никак не влияет на ход процедуры банкротства.

Кроме того, наметилась тенденция на ужесточение ответственности арбитражных управляющих. Так в декабре 2015 года в КоАП была введена часть 3.1 статьи 14.13 устанавливающая наказание в виде дисквалификации [8]. По этому поводу исследователями высказывались различные позиции. Часть из них утверждала и утверждает, что такие меры необходимы, так как штраф является недостаточным способом достижения целей административного наказания. Другими же высказывалась точка зрения, согласно которой «ч. 3.1. ст. 14.13. КоАП РФ может послужить основанием для массовой дисквалификации профессиональных арбитражных управляющих даже за совершение правонарушений незначительной тяжести. В современных условиях кредиторам не составляет особого труда привлечь управляющего к ответственности. Это может стать инструментом замены “нежелательного” арбитражного управляющего на “своего” для недобросовестных участников процедуры банкротства, прежде всего для кредиторов» [9]. При этом дисквалификация, как наиболее строгий вид наказания, предусмотренный КоАП, несомненно, подтверждает намерение законодателя идти по пути постепенного ужесточения ответственности. К сожалению, такой подход в совокупности с отсутствием сложившейся системы дифференциации ответственности за правонарушения, может привести к серьезным негативным последствиям.

Должно быть, по этой причине Государственной Думой РФ рассматривается законопроект о внесении изменений в статью 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (в части совершенствования административной ответственности финансовых управляющих) [10]. Правительством, проявившим законодательную инициативу, предлагается внести изменения в статью 14.13 КоАП, направленные на исключение финансового управляющего из числа субъектов административных правонарушений, предусмотренных частью 3 указанной статьи, и введение дифференцированной административной ответственности финансовых управляющих. Предполагается, что данные меры позво-

лят устранить негативные факторы, демотивирующие финансовых управляющих участвовать в делах о банкротстве граждан, а также повысят доступность института банкротства.

Решит ли в действительности данный законопроект сложившиеся проблемы в области административной ответственности арбитражных управляющих пока сказать трудно, но попытка внесения указанных новелл свидетельствует о поиске законодателем выхода из сложившей ситуации. На мой взгляд, эффективна была бы дифференциация ответственности не только по субъектному составу, но и по категориям соответствующих нарушений законодательства о банкротстве.

Таким образом, можно сделать вывод, что в настоящий момент остается еще множество нерешенных вопросов в области административной ответственности арбитражного управляющего, главным из которых является вопрос соблюдения на практике принципа соразмерности вины и наказания.

Литература

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 01.04.2019) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002, № 1 (ч. 1), ст. 1.
2. Постановление Верховного Суда РФ от 18.12.2015 № 308-АД15-15501 по делу № А53-571/2015.
3. О несостоятельности (банкротстве) (ред. от 01.01.2019): Федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190; 2015. № 29, ст. 4341.
4. Коценкова А. О. Основания и порядок привлечения к административной ответственности арбитражных управляющих // Современное состояние и тенденции развития законодательства Российской Федерации в сфере государственной службы, в правосудии и бизнесе. Сборник материалов Международной заочной научно-практической конференции. 2018. С. 132-135.
5. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2018 № 17АП-2672/2018-АКу по делу № А50-38521/2017.
6. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.02.2018 № 17АП-18905/2017-АКу по делу № А50-29929/2017.
7. О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях: постановление Пленума ВАС РФ от 2 июня 2004 г. № 10 (ред. от 21.12.2017) // Вестник ВАС РФ, № 8, 2004.
8. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федер. закон от 29 дек. 2015 года № 391-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016, № 1 (ч. 1), ст. 11.
9. Кистринова О. В., Кузнецов М. А. К вопросу об административно-правовой ответственности арбитражных управляющих // Юрист. 2016. № 22. С. 27–31.
10. О внесении изменений в статью 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в части совершенствования административной ответственности финансовых управляющих: паспорт проекта Федерального закона № 295382-7 (внесен Правительством РФ).

Д. С. Корекова
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: А. В. Сятчихин

УЧАСТИЕ НАЛОГОВЫХ ОРГАНОВ ПРИ БАНКРОТСТВЕ ДОЛЖНИКА

Рассматривается роль налоговых органов в процессе банкротства должника-налогоплательщика. Выделяются полномочия уполномоченных органов во время банкротства должника. Тенденции расширения полномочий налоговых органов и их ограничения в законодательстве и в судебной практике.

Ключевые слова: банкротство, ФНС, должник-налогоплательщик.

D. S. Korekova
Student, Perm State University
Supervisor: A. V. Syatchikhin

PARTICIPATION OF TAX AUTHORITIES UNDER BANKRUPT OF A HEADER

The role of the tax authorities in the process of bankruptcy of the debtor-taxpayer is considered. The powers of the authorized bodies during the bankruptcy of the debtor are distinguished. Tendencies of empowerment of tax authorities and their limitations in legislation and judicial practice.

Keywords: bankruptcy, FTS, debtor-taxpayer.

Федеральная налоговая служба (далее – ФНС) является федеральным уполномоченным органом в делах о банкротстве должника и осуществляет представление интересов Российской Федерации как кредитора. Как повышение эффективности процедуры банкротства ФНС руководствуется принципами: приоритет экономической целесообразности, сопровождение дела со стадии возникновения угрозы банкротства, противодействие использованию института банкротства для уклонения от уплаты налогов. При этом налоговые органы при участии в делах о банкротстве не наделены каким-либо особым статусом и обладают такими же правами, как и другие кредиторы. Несмотря на то что законодатель не придает особый статус ФНС все же наблюдается ряд тенденций, которые позволяют говорить об усилении роли налоговых органов в процессе банкротства, в частности это выражается в их полномочиях.

ФНС вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом по общему правилу по истечении тридцати дней с даты принятия решения о взыскании задолженности за счет денежных средств или

иного имущества должника либо вступившим в законную силу решением суда или арбитражного суда, но допускается отложение такого обращения, в случаях, установленных в Постановлении Правительства, [1] при этом оспаривая решения налогового органа может повлечь за собой «затягивание» возбуждения дела и это в свою очередь влечет возможность признание судом такие действия как злоупотребление правом такую позицию занял Верховный Суд РФ [8].

Особенно остро рассматривается и обсуждается институт привлечения к субсидиарной ответственности. Несмотря на то что этот институт знаком отечественному законодательству еще с 1992 г., фактически нормы стали применяться только в последнее время. О. М. Свириденко [2] отмечает позитивную тенденцию ухода формального применения судами норм привлечения к субсидиарной ответственности и критериев при определении того, является ли лицо контролирующим. Л. М. Файзрахманова [3] подчеркивает, что привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов и опасается, что институт банкротства может трансформироваться в новый институт переноса долгов с юридического лица на физическое лицо. С. С. Извеков [4] в своей работе рассуждает о том, что роль налоговых органов в институте привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника растет и в частности это выражается в признании права налоговых органов привлекать к субсидиарной ответственности контролирующих лиц вне рамок дел о банкротстве, при этом автор считает, что такое развитие законодательства о банкротстве в угоду фискальным интересам государства является обоснованным.

Конституционный Суд в постановлении [7] указал, что ФНС, реализовывая функции уполномоченного органа по обращению в суд с заявлением о признании должника банкротом, не должна возбуждать дело руководствуясь формальным подходом, т. к. такой подход приведет только к необоснованному, заведомо неэффективному использованию судебных механизмов и затрате бюджетных средств. А использование механизма привлечения к субсидиарной ответственности недопустимо как фактор, позволяющий уполномоченному органу инициировать эту процедуру при недостаточности имущества должника для погашения судебных расходов и расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему.

Сформировалась судебная практика [9] участия налоговых органов при оспаривании сделок, что также в свою очередь позитивно сказывается для кредиторов в целом, допускается объединение ФНС с другими кредиторами для общей цели (признания незаконной сделки должника недействительной, пополнения конкурсной массы, максимального пропорционального погашения требований всех кредиторов) и это отвечает целям конкурсного производства и способствует эффективному восстановлению их нарушенных прав.

Еще одним правомочием обладают уполномоченные органы – заключение мирового соглашения. Авторы критикуют институт, связанный с налоговыми органами, в частности А. И. Бабкин [5] считает, что исключение из Налогового кодекса примирительных процедур по задолженности в бюджет является регрессом действующего законодательства. А. Фишкина [6] рассуждает об ограничениях налогового органа в рамках заключения мирового соглашения ввиду того что положения мирового соглашения не должны противоречить Налоговому кодексу, что крайне сужает вопросы, по которым можно прийти к согласию сторонам. К тому же появляется дополнительная ступень согласования, а именно требуется одобрение мирового соглашения ФНС России. Оба автора считают, что необходимо расширить круг вопросов, по которым можно прийти к соглашению сторонам ведь это приведет к скорому пополнению бюджета и сокращению последующих судебных издержек.

Литература

1. *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»): постановление Правительства Рос. Федерации от 29 мая 2004 г. № 257 (ред. от 21.07.2017) // Российская газета. 2004. № 113,
2. *Свириденко О. М.* Актуальные вопросы субсидиарной ответственности контролирующих лиц при банкротстве должника // *Lex russica*. 2018. № 12. С. 18–24.
3. *Файзрахманова Л. М.* Актуальные вопросы привлечения должника-налогоплательщика к субсидиарной ответственности при несостоятельности (банкротстве) // *Налоги*. 2018. № 5. С. 27–30.
4. *Извеков С. С.* Субсидиарная ответственность как средство исполнения налоговой обязанности организации-банкрота // *Актуальные проблемы российского права*. 2017. № 8. С. 52–62.
5. *Бабкин А. И.* Актуальность заключения мирового соглашения по налоговым спорам // *Российский судья*. 2018. № 6. С. 3–8.
6. *Фишкина А.* Мировое соглашение с ФНС: могут, умеют, практикуют // *Расчет*. 2018. № 10. С. 42–43.
7. *По делу о проверке конституционности* статьи 15, пункта 1 статьи 200 и статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации, подпункта 14 пункта 1 статьи 31 Налогового кодекса Российской Федерации, абзаца второго пункта 1 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и пункта 3 статьи 59 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина В. А. Нужина: постановление Конституционного Суда РФ от 5 марта 2019 г. № 14-П [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. *Определение* Верховного Суда РФ от 03.09.2018 № 193-ПЭК18 по делу № А32-9992/2014 [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. *Определение* Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 10.05.2016 по делу № 304-ЭС15-17156, А27-2836/2013 [Электронный ресурс]: Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

А. С. Левкович

студент, ПГНИУ

Научный руководитель: А. В. Сятчихин

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ МЕР ПО ВОССТАНОВЛЕНИЮ ПЛАТЕЖЕСПОСОБНОСТИ ДОЛЖНИКА В РАМКАХ ПРОЦЕДУРЫ ВНЕШНЕГО УПРАВЛЕНИЯ

Статья посвящена сравнительному анализу действующего законодательства о банкротстве в рамках рассмотрения содержания некоторых мер по восстановлению платежеспособности должника в ходе внешнего управления и выявлению их отличительных черт.

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, меры по восстановлению платежеспособности должника, внешнее управление.

A. S. Levkovich

Student, Perm State University

Supervisor: A. V. Syatchikhin

COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF THE MEASURES TO RESTORE THE DEBTOR'S SOLVENCY UNDER THE EXTERNAL MANAGEMENT PROCEDURE

This article is devoted to the comparative analysis of the current legislation on bankruptcy in the framework of consideration of the content of some measures to restore the solvency of the debtor in the course of external management and identification of their distinctive features.

Keywords: insolvency, bankruptcy, measures to restore the solvency of the debtor, external management.

Интерес в рамках данного исследования вызывают положения статьи 109 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [1] (далее – ФЗ «О банкротстве»), которые содержат две (на первый взгляд) схожие меры по восстановлению платежеспособности должника: 1) исполнение обязательств должника собственником имущества, учредителями либо третьими лицами и 2) увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц. В обоих случаях фигурируют одни и те же субъекты (за исключением собственника имущества должника, участвующего в процессе восстановления платежеспособности лишь в случае, когда должником выступает унитарное предприятие).

Изучая опыт зарубежных стран (в частности, СНГ) относительно законодательного закрепления мер по восстановлению платежеспособности должника, довелось столкнуться с тем, что перечень этих самых мер несколько отличается

от того, что указан в статье 109 российского ФЗ «О банкротстве» [2]. Например, действующий Закон Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» в статье 31 указывает на возможность исполнения обязательств должника собственником имущества (органом, уполномоченным управлять имуществом) должника; но не предусматривает увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц, а также размещение дополнительных обыкновенных акций должника как мер по восстановлению платежеспособности должника [3].

Кроме того, Кодекс Украины по процедурам банкротства (вступающий в действие 21 октября 2019 г.) включает в себя статьи 51 и 53 с аналогичными мерами: «исполнение обязательств должника собственником должника и его ответственность за невыполнение взятых на себя обязательств», «исполнение обязательства должника третьими лицами». При этом Кодекс по-прежнему не содержит упоминаний об уступке прав требования должника и иных российских мер по восстановлению платежеспособности должника. Однако в нем существует ряд мер, не указанных в российском ФЗ «О банкротстве» (получение займов и кредитов, приобретение товаров в кредит и пр.) [4].

Для того чтобы выяснить целесообразность введения российским законодателем столь похожих мер, обратимся к сравнительному анализу истории их появления и дальнейшего развития в рамках ФЗ «О банкротстве».

Итак, еще пунктом 1 статьи 89 ФЗ «О банкротстве» 1998 года была установлена возможность собственника имущества должника – унитарного предприятия в любое время, но до окончания процедуры внешнего управления, удовлетворить требования всех конкурсных кредиторов, заявивших свои требования в установленные сроки и включенных в соответствующий реестр. Далее, уже пункт 2 статьи допускал исполнение обязательств должника третьим лицом при соблюдении условия одновременного погашения требований всех конкурсных кредиторов. Однако аналогичная 113 статья в ФЗ «О банкротстве» 2002 года значительно расширила первоначальную норму и инкорпорировала в перечень лиц, обладающих правом исполнить обязательства вместо должника, еще и учредителей (участников) самого должника. Впрочем, необходимо указать, что все особенности, связанные с прекращением производства по делу о банкротстве при исполнении обязательств должника вследствие реализации указанной меры предусмотрены в отдельной 116 статье.

В дальнейшем Высший Арбитражный Суд РФ (далее – ВАС РФ) неоднократно будет давать конкретизирующие и дополняющие ФЗ «О банкротстве» разъяснения в отношении данной нормы. Например, пункт 36 Постановления Пленума ВАС РФ [5] указал на то, что в новой редакции статьи был изменен порядок исполнения обязательств должника уполномоченными субъектами; предусмотрены два альтернативных способа удовлетворения требований (путем перечис-

ления денежных средств на специальный банковский счет должника, открываемый арбитражным управляющим на основании определения арбитражного суда, или внесения их в депозит нотариуса по месту нахождения должника) [6].

Новеллой ФЗ «О банкротстве» стала и статья 112.1. Она определила особенности погашения учредителем (участниками) должника, собственником имущества должника или третьим лицом задолженности по обязательным платежам в ходе процедуры внешнего управления. При этом надлежащими доказательствами такого погашения в результате использования данной меры будут служить документы, подтверждающие поступление денежных средств в соответствующие бюджеты и внебюджетные фонды.

Согласно абзацу 10 пункта 2 статьи 94 ФЗ «О банкротстве» решение органов управления должника есть единственное основание для заключения соглашения между третьим лицом и органами управления должника, уполномоченными принимать соответствующие решения, в том числе и об условиях предоставления денежных средств для исполнения обязательств должника [7]. К тому же ФЗ «О банкротстве» установил, что денежные средства, переданные кредиторам в счет исполнения обязательств должника, рассматриваются как предоставленные должнику на условиях договора беспроцентного займа, срок которого истекает не ранее окончания срока самой процедуры внешнего управления, в которой применяется данная мера [8].

Отметим и то, что статья 113 ФЗ «О банкротстве» является специальной нормой по отношению к статье 313 Гражданского кодекса РФ, регулирующей общие положения о возложении исполнения гражданско-правового обязательства перед кредитором на третье лицо и не учитывающей присущей некоторым категориям дел специфики (в нашем случае – в рамках дела о банкротстве) [9]. Это же подтверждает Постановление Пленума Верховного Суда РФ [10].

Ранее, второй по счету ФЗ «О банкротстве» 1998 года, не включал аналогичной по содержанию нормы, находящейся теперь в абзаце 8 статьи 109. Среди прочих мер по восстановлению платежеспособности должника законодатель в новом ФЗ «О банкротстве» перечислил и увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц.

Следует обратить внимание на то, что в отличие от исполнения обязательств должника уполномоченными лицами по статье 113 положения статьи 94 ФЗ «О банкротстве» не содержат требований об обязательном принятии решения органов управления должника о включении увеличения уставного капитала как меры восстановления платежеспособности должника в план внешнего управления. Однако данная мера может быть реализована только в случае подачи соответствующего заявления участников или третьих лиц, выражающего их согласие на увеличение уставного капитала должника, а также после непосред-

ственного внесения в уставный капитал достаточного имущества или денежных средств в качестве взноса для удовлетворения требований кредиторов [7].

Устанавливая специальные правила по восстановлению платежеспособности должника при осуществлении таких мер, как исполнение обязательств должника и увеличение уставного капитала должника, законодатель учитывал имеющийся у правомочных субъектов, участвующих в указанных мерах, материальный интерес.

К примеру, статья 113 ФЗ «О банкротстве» противопоставляет учредителей и третьих лиц, дифференцируя их по правовому статусу. В данном случае учредители удовлетворяют требования кредиторов, предоставляя должнику безвозмездную финансовую помощь; третье лицо же, удовлетворяя требования конкурсных кредиторов, рассчитывает на встречное предоставление (поскольку предоставляет должнику необходимые для восстановления его платежеспособности денежные средства займа, а не на безвозмездной основе).

Более того, материальный интерес учредителя в первую очередь составляет прекращение производства по делу о банкротстве и сохранение принадлежащего должнику имущества. Однако материальный интерес третьего лица здесь неочевиден, поскольку оно предоставляет должнику денежные средства исключительно для удовлетворения требований конкурсных кредиторов, не приращая собственное имущество [11].

Увеличивая уставный капитал должника за счет взносов учредителей или третьих лиц, стремясь реализовать это увеличение как меру по восстановлению платежеспособности должника, учредители практически не изменяют основу своего материального интереса, соотносимого с тем, который существует в рамках статьи 113. Чего нельзя сказать о материальном интересе третьего лица: он становится вполне очевидным – это становление лица в качестве участника (учредителя) должника, что в дальнейшем сможет гарантировать ему контроль за действиями должника с целью обеспечения существующих между ними обязательств.

Следовательно, исходя из перечисленных особенностей обеих мер по восстановлению платежеспособности должника, можно резюмировать, что хотя и направленные на достижение одной цели – восстановление платежеспособности должника, данные меры отличны друг от друга в содержательном аспекте следующим: 1) при исполнении обязательств должника собственником имущества должника, учредителями должника либо третьим лицом законодателем созданы условия для того, чтобы требования всех конкурсных кредиторов были исполнены одновременно за счет денежных средств иных лиц; 2) при увеличении уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц должник получает дополнительное имущество, позволяющее ему устранить признаки несостоятельности, а третьи лица могут претендовать на включение их в

состав участников должника (однако с целью защиты прав первоначальных учредителей ФЗ «О банкротстве» оставляет принятие решения об увеличении уставного капитала в компетенции собрания учредителей должника). Так, внешний управляющий, обратившись в регистрирующий орган с заявлением о внесении изменений в учредительные документы общества в части возможности увеличения уставного капитала за счет вкладов третьих лиц, получил отказ, мотивированный отсутствием решения общего собрания участников общества о внесении таких изменений, принятого общим собранием участников общества, и отсутствием указания в ФЗ «О банкротстве» на подобного рода полномочия арбитражного управляющего [12].

Литература

1. *О несостоятельности* (банкротстве): Федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (в ред. от 27.12.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.
2. *Дихтяр А. И., Волкова Н. А.* Банкротство: внешнее управление имуществом должника – юридического лица (сравнительный анализ по конкурсному праву России и Украины). // Юрист. 2002. № 12. С. 51 – 55.
3. *О восстановлении* платежеспособности должника или признании его банкротом: Закон Украины от 14 мая 1992 г. № 2343-XII // URL: <https://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=2343-12> (дата обращения: 06.06.2019).
4. *Кодекс Украины по процедурам* банкротства от 18 окт. 2018 г. № 2597-VIII // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-viii> (дата обращения: 06.06.2019).
5. *О некоторых* вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июля 2009 № 60 // Вестник ВАС РФ. № 9, сентябрь. 2009.
6. *Борисов А. Н.* Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Комментарий к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»* (постатейный) / Е. Н. Абрамова, Т. М. Жукова, А. А. Кирилловых и др.; под ред. Е. А. Рыбасовой. М.: Юстицинформ, 2011. 624 с.
8. *Горбунова Л. В.* Исполнение обязательства третьим лицом без согласия должника // Право и экономика. 2004. № 1. С. 11 – 15.
9. Шишмарева Т. П. *Институт несостоятельности в России и Германии.* М.: Статут, 2015. 332 с.
10. *О некоторых* вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении: постановление Пленума Верхов. Суда РФ от 22 нояб. 2016 г. № 54 // Российская газета. № 275. 05.12.2016.
11. *Петров Д. А.* Проблемы исполнения обязательств должника-банкрота третьим лицом или учредителем // Информационно-аналитический журнал «Арбитражные споры». 2018. № 4. С. 126–136.
12. *Постановление* ФАС Западно-Сибирского округа от 24.06.2013 по делу № А70-11595/2011 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

М. Ю. Назаров

студент ПГНИУ

Научный руководитель: А. В. Сятчихин

ИСКЛЮЧЕНИЕ ИЗ КОНКУРСНОЙ МАССЫ БАНКА ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ, НАХОДЯЩИХСЯ НА СЧЁТЕ ЭСКРОУ

В статье рассматривается правовая судьба денежных средств, находящихся на счете эскроу, открытом в кредитной организации, находящейся в процедуре банкротства. Исходя из особого правового режима денежных средств, находящихся на данном виде банковского счета, рассматривается вопрос о возможности исключения указанных денежных средств из имущества, составляющего конкурсную массу банка.

Ключевые слова: банкротство, счет эскроу, конкурсная масса.

M. Yu. Nazarov

Student, Perm State University

Supervisor: A. V. Syatchikhin

EXCLUSION FROM THE BANKRUPTCY ESTATE OF THE BANK FUNDS ON THE DEPOSIT ACCOUNT

The article deals with the legal fate of funds in escrow account opened in a credit institution in bankruptcy. Based on the special legal regime of funds held in this type of Bank account, the possibility of excluding these funds from the property constituting the bankruptcy estate of the Bank is considered.

Keywords: bankruptcy, escrow account, bankruptcy estate.

При банкротстве эскроу-агента банка очередность удовлетворения требований кредиторов по договору счета эскроу различна. В соответствии с пунктом 3 статьи 189.92 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [1] (далее – Закон «О банкротстве»), требования кредиторов физических лиц по договору счета эскроу, не ведущих предпринимательскую деятельность, составляют первую очередь. Требования индивидуальных предпринимателей и юридических лиц относятся к третьей очереди.

Обозначенное положение кредиторов представляется спорным, так как акцент сделан на их правовой статус по отношению к осуществлению предпринимательской деятельности, а не на правовой природе счета эскроу.

Согласно пункту 1 статьи 860.7 Гражданского кодекса Российской Федерации [2] (далее – ГК РФ) права на денежные средства, находящиеся на счете эскроу принадлежат депонента до даты возникновения основания для передачи

денежных средств бенефициару, а после указанной даты – бенефициару. Кроме того, если иное не предусмотрено договором, ни депонент, ни бенефициар не вправе распоряжаться денежными средствами (пункт 1 статьи 860.8 ГК РФ).

В настоящее время на денежные средства, находящиеся на счете эскроу распространяется исполнительный иммунитет, так как в силу пункта 4 статьи 860.8 ГК РФ приостановление операций по счету эскроу, арест или списание денежных средств, находящихся на счете эскроу, по обязательствам депонента перед третьими лицами и по обязательствам бенефициара не допускается.

Исходя из приведенных положений законодательства, стороны вправе рассчитывать на определенный уровень защищенности денежных средств, находящихся на счете эскроу, открытом в банке, выступающего эскроу-агентом, как от депонента, так и от бенефициара.

Однако следует помнить, что одной из сторон договора счета эскроу, а также лицом, осуществляющим ведение данного счета, является кредитная организация (банк), которая также является субъектом предпринимательской деятельности.

В связи с этим исполнение банком своих обязательств сопряжено с рядом особенностей, в частности, А. Бычков обращает внимание на то, что участники сделки должны учитывать возможные риски, связанные с неисполнением или ненадлежащим исполнением эскроу-агентом своих обязательств, например, несвоевременное перечисление денежных средств, а также риск банкротства данного банка, являющимся эскроу-агентом [5].

Одним из механизмов, посредством которого можно достичь минимизации рисков, связанных с банкротством эскроу-агента, является правовой институт исключения имущества из конкурсной массы должника – кредитной организации.

Например, в 2015 году в Закон «О банкротстве» были внесены изменения, направленные на обеспечение сохранности денежных средств, находящихся на депозитных счетах нотариусов.

В силу положений пункта 2 статьи 189.91 Закона «О банкротстве» из имущества, составляющего конкурсную массу кредитной организации, исключаются, в частности, денежные средства, принятые кредитной организацией по договорам депозитных счетов нотариусов.

В рамках внесенных изменений приведем показательные примеры из судебной практики. Верховный Суд Российской Федерации [3], исключая денежные средства, находящиеся на депозитных счетах нотариусов, из имущества, составляющего конкурсную массу кредитной организации, указывает на публичность и социальную направленность нотариальных действий, необходимость предоставления особую правовую защиту кредиторам, денежные средства которых находились на депозитном счете нотариуса.

Верховный Суд Российской Федерации [4], в частности, обратил внимание на то, что кредиторам, в пользу которых денежные средства внесены на депозитный

счет нотариуса, законодатель предоставил особую правовую защиту путем изменения очередности удовлетворения соответствующего денежного требования.

М. Ерохова, анализируя рассматриваемые законодательные положения, обращает внимание на два аспекта вопроса. Во-первых, данные правила создают «ультрапрочное» обеспечение исполнения обязательства, позволяющее безусловно получить исполнение, в том числе и в случае банкротства. Во-вторых, данное положение представляется нарушающим принцип равенства кредиторов при банкротстве [6].

Бенефициар по счету эскроу, вправе обоснованно рассчитывать на получение денежных средств, в этом случае банкротство кредитной организации не должно противопоставляться стабильности института эскроу, тем более, если эскроу-агентом является специализированный профессиональный субъект – банк.

Е. Мерабишвили обосновано указывает на то, что попадание денежных средств, находящихся на счете эскроу, в конкурсную массу банка может стать серьезной угрозой структуре сделки, которая была обеспечена счетом эскроу [7].

Однако, не смотря на отступление от принципа равенства кредиторов при банкротстве, представляется возможным учесть существующий опыт касательно исключения из имущества, составляющего конкурсную массу, денежных средств, находящихся на депозитном счете нотариуса.

В итоге, в целях предоставления депоненту и бенефициару по счету эскроу дополнительных гарантий их имущественных интересов, а также в целях повышения стабильности гражданского оборота, представляется обоснованным исключение денежных средств, находящихся на счете эскроу, из имущества, составляющего конкурсную массу банка, являющегося эскроу-агентом.

Литература

1. *О несостоятельности (банкротстве)*: Федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002, № 43, ст. 4190.
2. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)*: Федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996, № 5, ст. 410.
3. *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 07.05.2018 № 305-ЭС17-16841(12) по делу № А40-31573/2016* // Картоoteca арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 13.04.2019).
4. *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 11.10.2018 № 305-ЭС18-2878(2) по делу № А40-175205/2016* // Картоoteca арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 13.04.2019).
5. Бычков А. Особенности правового режима банковского счета эскроу // Банковское обозрение. Приложение «БанкНадзор». 2018. № 2. С. 49–53.
6. Кречетова О., Рассказова Н., Шварц М., Лебедева П., Азерников К., Ерохова М., Башкатов М., Булатов П., Шарон А., Ушаков О., Константинов Д. Новые имущественные иммунитеты в российском праве // Закон. 2018. № 6. С. 17–30.
7. Мерабишвили Е. Счет эскроу по российскому праву: плюсы новой конструкции // Международные банковские операции. 2018. № 2. С. 25–34.

М. Ю. Назаров
студент ПГНИУ
Научный руководитель: В. Г. Голубцов

ПОДСУДНОСТЬ СПОРОВ ИЗ ДОГОВОРА ТРАНСПОРТНОЙ ЭКСПЕДИЦИИ И ДОГОВОРА ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗА

Рассматриваются вопросы подсудности споров, вытекающих из договоров транспортной экспедиции и договоров перевозки груза, а так же – из смешанных договоров, включающих в себя элементы обоих обязательств. Обосновывается зависимость определения арбитражного суда, в котором надлежит рассматривать дело, от квалификации договора, в рамках которого возник спор.

Ключевые слова: транспортная экспедиция, подсудность, арбитражный процесс.

M. Yu. Nazarov
Student, Perm State University
Supervisor: V. G. Golubtsov

THE JURISDICTION OF THE CONTRACT OF FREIGHT FORWARDING AND THE CONTRACT OF CARRIAGE

The article deals with the issues of jurisdiction of disputes arising from the contracts of transport expedition and contracts of carriage of goods, as well as from mixed contracts, which include elements of both obligations. The dependence of the definition of the arbitration court in which the case is to be considered on the qualification of the contract under which the dispute arose.

Keywords: transport expedition, jurisdiction, arbitration process.

Институт подсудности в арбитражном процессе является одним из основополагающих, так как именно положениями статей 34–39 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации [1] (далее – АПК РФ) определяется в каком арбитражном суде надлежит рассматривать дело.

АПК РФ предусматривает несколько способов определения подсудности спора конкретному арбитражному суду, а именно:

- по месту нахождения ответчика;
- по выбору истца;
- исключительную подсудность;
- договорную подсудность.

Иски к перевозчику по спорам, вытекающим из договора перевозки груза, подлежат рассмотрению по месту нахождения перевозчика (ч. 3 ст. 38 АПК РФ). В данном случае законодательством установлена исключительная подсудность.

Иски к экспедитору по спорам, вытекающим из договора транспортной экспедиции, подлежат рассмотрению согласно общему правилу, то есть по месту нахождения ответчика (статья 35 АПК РФ).

Так как подсудность в последнем случае определяется по месту нахождения ответчика, то стороны вправе своим соглашением изменить ее, используя диспозитивную норму о договорной подсудности (статья 37 АПК РФ). Контрагенты активно пользуются данной нормой права, передавая возможные споры по заключенному договору в арбитражный суд субъекта Российской Федерации, являющийся, например, наиболее «комфортным» по сложившейся судебной практике, территориальному расположению относительно контрагентов по договору или по иным причинам.

Неудобство, вызванные территориальным расположением арбитражного суда, в котором подлежит рассмотрению дело, отчасти нивелируется возможностью участия в судебном заседании посредством видеоконференц-связи (ч. 1 ст. 136, ст. 153.1 АПК РФ).

В том числе при наличии допустимой договорной подсудности, контрагенты по договорам искусственно устанавливают подсудность в договоре Арбитражному суду города Москвы, вводя в правоотношение одного из соответчиков-перевозчиков, расположенных на территории данного субъекта РФ, хотя само правоотношение имеет место в ином субъекте.

Например, арбитражный суд квалифицировал правоотношение из договора перевозки, передав дело по месту нахождения одного из соответчиков – перевозчика из г. Москвы. В данном случае следует обратить внимание на «искусственность» изменения подсудности, так как правоотношение изначально возникло с ответчиком (из г. Самары), а второй соответчик (из г. Москвы) появился в результате отношений данного перевозчика с первоначальным перевозчиком [3].

Однако, осуществляя действия, способствующие изменению подсудности, участники правоотношений не всегда действуют добросовестно. Например, Арбитражный суд Свердловской области, передавая дело по месту нахождения ответчика в Арбитражный суд Приморского края, обосновано исходил из того, что истец представил экземпляр договора, не подписанный ответчиком, в котором определена территориальная подсудность – по месту нахождения истца [4].

В случае если стороны заключили только договор транспортной экспедиции или только договор перевозки груза проблем с определением подсудности спора из данного вида договора не возникает. Однако на практике распространены случаи заключения смешанных договоров, включающих в себя обязательства характерные, как для договора транспортной экспедиции, так и для договора перевозки груза.

Одна из сторон по такому договору одновременно выступает и экспедитором, и перевозчиком. Нередко, в таких случаях соглашением сторон предусматривается договорная подсудность.

Определение правильной подсудности спора, вытекающего из смешанного договора транспортной экспедиции и договора перевозки груза, зависит от правовой квалификации судом договора. Осложняют квалификацию смешанного договора могут отдельные положения такого договора, которые прямо не перечислены, как работы или услуги, оказываемые экспедитором или перевозчиком контрагентам.

В случае если судом будет квалифицировано правоотношение, как вытекающее из договора перевозки груза, то дело подлежит передаче по подсудности по месту нахождения перевозчика (ч. 3 ст. 38, п. 3 ч. 2 ст. 39 АПК РФ). Если договор будет квалифицирован как договор транспортной экспедиции, то дело будет рассматриваться по существу.

Приведем показательный пример из судебной практики [5], так смешанным договором транспортной экспедиции и перевозки груза установлена договорная подсудность по месту нахождения истца (истец находится в Челябинске, ответчик – в Магадане). В случае если ответчик не представляет возражений против рассмотрения дела с нарушением правил о подсудности, договорная подсудность смешанного договора является допустимой.

Арбитражные суды, установив отсутствие договорной подсудности и передавая дело по подсудности, необоснованно применяют различные правовые нормы в отношении споров из смешанного договора:

Например, имеет место смешанный договор транспортной экспедиции и перевозки груза, однако поскольку стороны не определили договорную подсудность, поэтому Арбитражный суд Самарской области передал дело в Арбитражный суд Пермского края по общему правилу территориальной подсудности, то есть по месту нахождения ответчика [6, 7].

В другом случае, суд не квалифицировал обязательство в качестве смешанного договора, так как не были представлены экспедиторские документы, предусмотренные Правилами транспортно-экспедиционной деятельности [2], при этом суд применил специальную норму о подсудности спора с участием перевозчика [8].

Комментируя данные примеры, представляется необходимым отметить, что в случае рассмотрения спора из смешанного договора, включающего в себя элементы договора перевозки груза (в отношении ответчика перевозчика-экспедитора), применимой является специальная норма части 3 статьи 38 АПК РФ, а не общая норма статьи 35 АПК РФ.

Подводя итог, можно констатировать наличие в законодательстве противоречивых положений, позволяющих квалифицировать смешанный договор

транспортной экспедиции и перевозки груза, как договор транспортной экспедиции, допускающий договорную подсудность, или договор перевозки груза споры, из исполнения которого содержат признаки исключительной подсудности.

Представляется, что императивная норма об исключительной подсудности спора из договора перевозки груза должна поглотить договорную подсудность смешанного договора, распространив свое применение на все обязательство.

Договорная подсудность может создать дисбаланс для сторон договора, так как один из контрагентов, не являющийся профессиональным участником, таким как экспедитор или перевозчик, вынужден подчиниться, принимая условия данного договора. В подобных случаях, чаще всего, происходит определение подсудности Арбитражному суду города Москвы, Арбитражному суду Московской области и Арбитражному суду Санкт-Петербурга и Ленинградской области.

Данная практика приводит к формированию в субъектах Российской Федерации и отдельных судебных округах разнообразной, а в отдельных случаях и противоречивой судебной практики, что не способствует укреплению законности в транспортно-экспедиционной и перевозочной деятельности.

Литература

1. *Арбитражный* процессуальный кодекс Российской Федерации: Федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002, № 30, ст. 3012.
2. *Об утверждении* Правил транспортно-экспедиционной деятельности: постановление Правительства РФ от 8 сент. 2006 г. № 554 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006, № 37, ст. 3890.
3. *Определение* Арбитражного суда Самарской области от 24.09.2018 по делу А55-6323/2018 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).
4. *Определение* Арбитражного суда Свердловской области от 19.09.2018 по делу А60-41466/2018 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).
5. *Постановление* Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.09.2018 по делу А76-20952/2017 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).
6. *Решение* Арбитражного суда Пермского края от 23.08.2018 по делу А50-10746/2018 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).
7. *Определение* Арбитражного суда Самарской области от 13.02.2018 по делу А55-28835/2017 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).
8. *Определение* Арбитражного суда Республики Башкортостан от 24.08.2018 по делу А07-17837/2018 // Картотека арбитражных судов URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 21.04.2019).

И. Д. Огородов
студент, НИУ ВШЭ – Пермь
Научный руководитель: Ю. И. Вахитова

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРОИЗВЕДЕНИЯ В РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ ПРАВЕ

На основе анализа действующего законодательства, научной литературы, судебной практики в статье рассматриваются вопросы правовой характеристики произведений как объектов авторского права в Российской Федерации, а также в странах романо-германского и английского права. Дается доктринальное толкование понятия произведения и выделение его признаков. Проводится сравнительная характеристика российского и зарубежного законодательства в области права интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: произведение, авторское право, объект авторского права, автор, интеллектуальная собственность, результат творческой деятельности.

I. D. Ogorodov
Student, HSE – Perm
Supervisor: U. I. Vakhitova

CONCEPT AND SIGNS OF WORK IN RUSSIAN AND FOREIGN LAW

Based on the analysis of current legislation, scientific literature, judicial practice, the article deals with the legal characteristics of works as objects of copyright in the Russian Federation, as well as in the countries of Roman-German and English law. A doctrinal interpretation of the concept of work and the selection of its features are given. A comparative description of Russian and foreign legislation in the field of intellectual property law.

Keywords: work, copyright, object of copyright, author, intellectual property, result of creative activity.

В ст. 1225 ГК РФ перечислены исчерпывающим образом охраняемые результаты интеллектуальной деятельности. В статье первым пунктом обозначены произведения науки, литературы и искусства [1].

В российском и зарубежном праве легальное определение понятия произведения отсутствует. Суть понятия раскрывается через перечисление конкретных видов произведений. Среди нормативных актов наиболее полно и содержательно перечень обозначен в Бернской Конвенции по охране литературных и художественных произведений.

Согласно статье 2, «термин “литературные и художественные произведения” охватывает любую продукцию в области литературы, науки и искусства, вне зависимости от способа и формы ее выражения, включая: книги, брошюры и другие письменные произведения; лекции, обращения, проповеди и другие подобного рода произведения; драматические и музыкально-драматические произведения; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные сочинения с текстом или без текста; кинематографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии; рисунки, произведения живописи, архитектуры, скульптуры, гравирования и литографии; фотографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным фотографии; произведения прикладного искусства; иллюстрации, карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии, архитектуре или наукам»[2].

В российской доктрине термин «произведение» имеет множество трактовок. Наиболее полным и содержательным, на наш взгляд, является определение В. И. Серебровского. Так, В. И. Серебровский трактует произведение как «совокупность идей, мыслей и образов, получивших в результате творческой деятельности автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей возможность воспроизведения» [3].

Говоря о признаках произведения в российском праве, стоит помнить, что данный объект интеллектуального права имеет признаки, характерные для любого объекта гражданских правоотношений, а именно то, по поводу чего складываются общественные отношения и возникают права и обязанности, а также закрепленность в собственности за отдельными субъектами гражданских правоотношений.

Для цивилистической науки характерен неоднозначный подход в выделении однозначного спектра специфических признаков произведений как объектов авторского права. В. А. Дозорцев в своей монографии для объектов интеллектуальной собственности выделяет следующие признаки: нематериальной характер, участие таких объектов в экономическом обороте, а также эстетическое или информационное содержание [4]. Е. А. Кондратьева, помимо признаков, обозначенных В. А. Дозорцевым, говорит еще об объективированном выражении, неотчуждаемости и непередаваемости таких объектов, а также об их творческом характере [5].

Российское гражданское право в понимании произведения практически идентично зарубежному гражданскому праву, в первую очередь, к праву государств, относящихся к романо-германской правовой системе. Причина такой

близости подходов – наличие единого унифицированного акта, регулирующего данный тип правоотношений – Бернской конвенции 1886 г.

В Законе об авторских правах Великобритании от 1956 г. произведение обозначено словом «work», и представляет собой работу, которая явилась результатом умственно-творческих усилий. Произведение может быть выражено в абсолютно любой форме. Согласно английскому праву охраняется форма, а не содержание [6].

Французский Кодекс об интеллектуальной собственности 2006 г. не раскрывает понятия «произведение», а лишь требует, чтобы такие произведения были выполнены на интеллектуальной основе и носили уникальный характер, то есть были неповторимыми [7].

Немецкое законодательство связывает произведение с выражением новой идеи, либо новым выражением старой идеи [8].

Анализ источников зарубежного авторского права позволяет выделить следующие специфические признаки произведений как объектов авторского права:

1. Произведения должны обладать оригинальностью, то есть иметь объективную новизну содержания. Новизна содержания имеет различную трактовку в анализируемых правовых системах. В англо-американском праве под оригинальностью понимаются интеллектуальные усилия автора при создании произведения, их качественная характеристика. В континентальной системе, особенно во Франции, требуется, чтобы произведение отражало неповторимый образ мыслей автора, чтобы оно было уникальным [9].

2. Произведения должно иметь объективированную форму выражения. Такое положение также предусмотрено не только Гражданским Кодексом Российской Федерации, но и Законом об авторских правах США 1976 г. в §102. Правовой охране подлежат произведения, которые имеют осязаемую, материальную форму. Идеи, мысли, процессы не подлежат правовой охране [10].

3. Большинство стран не требует выполнения каких-либо формальных требований для возникновения правовой охраны произведения. Однако в ряде стран требуется специальная регистрация таких произведений или депонирование. Такие положения предусмотрены в законодательстве Аргентины, Доминиканской Республики, Никарагуа. Законодательство Франции и Германии не предусматривает специальных формальностей. В данных правовых порядках достаточно зафиксировать факт создания произведения [11].

Таким образом, произведение представляет собой результат интеллектуальных усилий автора, выраженный в объективированной форме.

Российское и зарубежное гражданское право близки в понимании категории «произведение», а также его признаков, к которым следует относить нематериальный характер, объективированное выражение, оригинальность идеи, авторскую охрану формы, а не содержания.

Литература

1. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)* от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 23.05.2018). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. *Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений* от 9 сент. 1886 г. (ред. от 28.09.1979). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. М.: Изд-во АН СССР, 1956. С. 32.
4. *Дозорцев В. А.* Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. М.: Статут, 2003. С. 38–39.
5. *Кондратьева Е. А.* Объекты интеллектуальных прав: особенности правовой охраны. М.: Статут, 2014.
6. *Copyright, Designs and Patents Act 1988.* // URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1956/74/pdfs/ukpga_19560074_en.pdf
7. *Code de la propriété intellectuelle 2006* // URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=C74EA8A004DED82FED3B55E19A4A40DA.tplgfr29s_2?idSectionTA=LEGISCTA000006161633&cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20080129
8. *Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte* // URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>.
9. *Гражданское и торговое право зарубежных стран : учебник / под общ. ред. П. А. Курбатова.* – М.: Проспект, 2016. С. 286.
10. *U.S. Code §102. Subject matter of copyright: In general* // URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/102>.
11. *Голощапов А. М.* Особенности регулирования авторского права в Российской Федерации и за рубежом // Проблемный анализ и государственно-управленческое проектирование. 2011. Вып. 1. С. 44.

ОСОБЕННОСТИ БАНКРОТСТВА СПОРТИВНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Рассматриваются отличительные особенности процедуры банкротства спортивных клубов и организаций. Актуальность данной темы обусловлена множественными проблемами, касающимися прекращения деятельности различных клубов вследствие финансовых и иных проблем. Спорт высших достижений является важной отраслью общественной жизни и предполагает большой интерес со стороны болельщиков и простых обывателей. В работе проводится анализ причин банкротства спортивных организаций с учетом специфики их деятельности, и выдвигаются возможные пути предотвращения процедуры.

Ключевые слова: банкротство, спортивный клуб, спортивная организация, футбольный клуб, спорт.

I. V. Popov
Student, Perm State University
Supervisor: A. V. Syatchikhin

PECULIARITIES OF THE BANKRUPTIE OF SPORTS ORGANIZATIONS

The features of the bankruptcy procedure of sports clubs and organizations are considered. The relevance of this topic is due to the multiple problems relating to the cessation of activities of various clubs due to financial and other problems. Sport of the highest achievements is an important branch of public life and involves a great interest on the part of fans and ordinary people. The paper analyzes the reasons for the bankruptcy of sports organizations, taking into account the specifics of their activities, and suggests possible ways to prevent the procedure.

Keywords: bankruptcy, sports club, sports organization, football club, sport.

Спорт в Российской Федерации является востребованным элементом культуры и вовлекает в себя огромное количество людей самых разных возрастов. Государство всячески способствует этому и оказывает поддержку таким массовым мероприятиям как «Кросс нации», «Лыжня России» и другим. Спорт высших достижений – профессиональный спорт в России получает финансирование в основном из бюджета страны, либо его спонсируют различные государственные корпорации, которые являются спонсорами клубов, спортивных федераций. В странах Запада большое влияние также имеет реклама, мерчандайзинг (продажа фирменной продукции) и выручка от продажи билетов. Многие футболь-

ные клубы субъектов РФ получают финансирование напрямую от региональных бюджетов. Таким образом, присутствует прямая зависимость финансового положения спортивного клуба от общего экономического состояния правительства субъекта. Именно недостаточное финансирование является наиболее частой причиной прекращения деятельности многих организаций. Также к возникновению рискованной ситуации, как банкротство могут привести множество событий, такие, как: 1) отсутствие выраженной диверсификации в структуре доходов клуба; 2) отсутствие у менеджмента клуба привычки формирования денежного резервного фонда; 3) перегруженная зарплатная ведомость работников – игроков, которая не должна превышать 60–70 % расходов клуба [5].

К сожалению, банкротство спортивных клубов в России уже не является необычным. За последние годы более 60 профессиональных клубов России по игровым видам спорта были признаны банкротами. В 2011 году руководство Раменского «Сатурна» подало заявление о выходе из футбольной Премьер-Лиги, объявив себя банкротом, в 2014 году таким же образом вынужден был поступить «Спартак» из Нальчика. Еще один «Спартак», но уже московский хоккейный в этом году находился в состоянии санации. В 2015 году волгоградский «Ротор» также объявил себя банкротом. В 2018 году непосредственно во время Чемпионата мира по футболу в России, который должен был привлечь интерес болельщиков и спонсоров, дать толчок к развитию футбола в целом, пермский клуб «Амкар» прекратил свое существование. К сожалению, спортивный результат не может гарантировать финансовый успех и стабильность всей организации. Команда, вышедшая в 2008 году в финал Кубка России по футболу, выступавшая в квалификации еврокубков осталась без средств к существованию. За последние годы (с 2015 по 2018) Правительство Пермского края выделило клубу более 1,5 млрд руб., однако оно являлось единственным спонсором команды и впоследствии финансирование происходило в меньших объемах. Несмотря на интерес болельщиков к футболу, посещаемость на стадионе сократилась до минимума, привлечение спонсоров не происходило. По словам бывших работников, без региональной поддержки команда была бы расформирована раньше. Пермский волейбольный клуб «Прикамье» также был распущен в 2017 году. Наиболее стабильное положение занимают престижные спортивные клубы, такие как «Зенит», главным спонсором которого является ПАО «Газпром», Центральный спортивный клуб Армии (ЦСКА), являющийся федеральным автономным учреждением Министерства обороны России и другие организации, прямо или косвенно связанные с государством. Для сравнения, профессиональный спорт в США никак не зависит от государственного бюджета и

получает финансирование только за счет спонсоров, продажи билетов на соревнования, продажа прав на теле- и радиотрансляцию, поступлений от коммерческо-лицензионной и рекламной деятельности. Правительство Российской Федерации может использовать успешный зарубежный опыт в качестве образца и изменить механизм финансирования спортивных организаций. С помощью поощрения коммерческой деятельности в области спорта, различных налоговых льгот, спортивные клубы могут обрести стабильность и предотвратить начало процедуры банкротства.

Законодательно спортивные организации не отнесены к одной из отдельных категорий должников, для которых предусмотрены какие-либо особенности процедуры несостоятельности, поэтому независимо от их организационно-правовой формы на них распространяются общие нормы законодательства о банкротстве юридических лиц. Исключениями из общего правила могут быть учреждения, которые в соответствии с пунктом 1 статьи 65 Гражданского кодекса РФ не могут быть признаны банкротами [1]. В России учреждениями являются детско-юношеские спортивные школы, школы олимпийского резерва. В иных организационно-правовых формах юридических лиц, которые по закону не могут быть признаны несостоятельными, спортивные организации на практике не создаются. В соответствии с пунктом 1 статьи 7 Закона о несостоятельности, правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника – спортивной организации банкротом, обладают сам должник, конкурсный кредитор, уполномоченные органы, а также работник, бывший работник должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда [2]. То есть таким правом обладают, как высокооплачиваемые спортсмены и тренеры, так и различные менеджеры, и работники сервиса. Данная норма направлена на стимулирование своевременной выплаты заработной платы сотрудникам. Требования кредиторов удовлетворяются в установленной законом очередности. В первую очередь удовлетворяются требования тех работников, как правило, спортсменов, перед которыми спортивная организация несет ответственность за причинение вреда здоровью. Для спортивных команд это особенно актуально, учитывая особое внимание к травмам и различным заболеваниям атлетов. Во вторую очередь производятся расчеты с тренерами, спортсменами и персоналом, работающими по трудовым договорам. В третью очередь удовлетворяются требования кредиторов, обеспеченные залогом имущества. Далее оплачивается налоговая задолженность перед бюджетом, и удовлетворяются требования всех остальных кредиторов – спонсоров, инвесторов, акционеров, учредителей.

Некоторые спортивные клубы создаются в организационно-правовой форме акционерных обществ (ФК Ростов, ПФК ЦСКА и другие). Такие организация вправе после возбуждения производства по делу о банкротстве и введения процедуры наблюдения, принять решение о размещении дополнительных обыкновенных акций. Также, руководитель спортивной организации, как правило, генеральный директор, в течение десяти дней с даты вынесения определения о введении наблюдения обязан обратиться к участникам общества с предложением провести общее собрание для того чтобы рассмотреть вопрос о проведении дополнительной эмиссии акций (п. 4 ст. 64 Закона о банкротстве). Однако для размещения акций законом установлены ограничения, которые затрудняют привлечение средств инвесторов: 1) размещение акций может быть проведено только по закрытой подписке за счет дополнительных вкладов участников спортивной организации и третьих лиц, т. е. не на бирже; 2) государственная регистрация отчета об итогах выпуска акций и изменений учредительных документов должника – спортивной организации должна быть осуществлена до даты судебного заседания по рассмотрению дела о банкротстве, то есть не позднее 6 месяцев с момента введения наблюдения; 3) в соответствии со статьей 64 Закона о банкротстве, в том случае, если балансовая стоимость дополнительных акций составляет более 5 процентов всех активов спортивной организации, продажа акций возможна только с согласия временного управляющего должника. На практике решение собрания кредиторов зависит от одного кредитора, задолженность перед которым наиболее крупная. Такой кредитор имеет большинство голосов на собрании. Также, особенностью банкротства можно считать факт, что акционеры спортивной организации не могут вернуть средства, которые вложены в акции, если все меры по предупреждению банкротства окажутся безрезультатными. По причине того, что акционеры в процессе банкротства не считаются кредиторами, они не могут быть включены в очередь удовлетворения требований кредиторов. Акционеры – участники организации могут получить имущество должника в двух случаях: 1) либо при отказе кредиторов от принятия имущества должника для погашения своих требований, которое предлагалось к продаже, но не было продано в ходе конкурсного производства (именуемое, как непроданное имущество); 2) либо получить оставшееся имущество (имущество, которое осталось после завершения всех расчетов с кредиторами). В соответствии с судебной практикой несостоятельности, имущества таких видов не остается, либо оно не обладает высокой стоимостью. К примеру, имущество футбольного клуба «Амкар» в январе 2019 года было оценено в 71,1 млн рублей при заявленных требованиях кредитора свыше 500 млн рублей.

В ходе наблюдения и финансового оздоровления спортивная организация вправе получать займы и кредиты с согласия арбитражного управляющего, а в процедуре внешнего управления – с согласия собрания или комитета кредиторов. Данное ограничение связано с тем, что получение займов и кредитов уменьшает возможность имеющихся кредиторов, в том числе, работников организации, по взысканию с нее суммы долга, так как в соответствии с положениями статей 5 и 134 Закона о несостоятельности займы, которые получены в ходе процедур банкротства, считаются текущими требованиями и при расчетах с кредиторами выплачиваются вне очереди.

Возможными путями улучшения положения спортивных клубов и организаций являются, прежде всего, выработка механизма их финансирования, с помощью частично бюджетных средств либо путем спонсорской помощи. Со стороны самой организации должна проводиться грамотная работа с болельщиками и зрителями, повышение окупаемости для привлечения средств не только потенциальных инвесторов, но и вовлечения обычных граждан в «жизнь» их любимых спортивных команд. Например, в Испании местному футбольному клубу «Овьедо» потребовалось 2 млн евро для продолжения своей деятельности. С помощью болельщиков необходимая сумма была собрана за 2 недели. Акции клуба были приобретены более 25 тыс. человек, из различных стран, в том числе из России. Также, организациями должны приниматься необходимые решения с целью недопущения перегруженности зарплатных ведомостей дорогостоящих спортсменов и тренеров. Такие нормы могут быть приняты спортивными менеджерами, управляющими разными отраслями спорта. Введение так называемого «потолка зарплат» на разных уровнях, по аналогии с главными американскими спортивными лигами (НБА, НХЛ) позволит регулировать денежные операции организаций и не допустить состояние неплатежеспособности.

Литература

1. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)* от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // Российская газета. 08.12.1994.
2. *О несостоятельности (банкротстве)*: Федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Российская газета. 02.11.2002.
3. *Починкин А. В., Димитрова И. Л., Вишейко С. В.* Банкротство профессиональных спортивных клубов: случайность или объективная реальность? // Ученые записки университета Лесгафта. 2016. №7 (137).
4. *Юлова Е. С., Батеева Е. В., Питерская А. Л.* Правовое регулирование банкротства спортивных организаций: некоторые проблемы // Вестник Института мировых цивилизаций. 2017. № 16. С. 59–66.
5. *Легейда В. С.* Банкротство российских профессиональных волейбольных клубов, его причины и следствия // Вестник науки и образования. 2018. №5 (41).
6. *Dillon J.* Major League Baseball Team Bankruptcies: Who Wins? Who Loses? // 32 Loy. L.A. Ent. L. Rev. 297 (2012). URL: <http://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol32/iss3/2> (дата обращения: 09.04.2019).

В. А. Пустэко
студент НИУ ВШЭ
Научный руководитель: А. И. Гройсберг

ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СПЕЦИАЛЬНЫХ АДМИНИСТРАТИВНЫХ РАЙОНОВ НА ОСТРОВЕ РУССКИЙ И ОСТРОВЕ ОКТЯБРЬСКИЙ

Исследуется правовая природа специальных административных районов на острове Русский и острове Октябрьский на территории Российской Федерации. Анализируются основные требования, предъявляемые к компаниям, желающим зарегистрировать в данных зонах, а также льготы, которые впоследствии получают международные компании. На основе этих характеристик делается вывод о схожести специальных административных районов с оффшорными зонами.

Ключевые слова: специальные административные районы, оффшорные зоны, налоговые льготы, международные компании.

V. A. Pusteko
Student, HSE-Perm
Scientific Supervisor: A. I. Groisberg

LEGAL CHARACTERISTICS OF THE SPECIAL ADMINISTRATIVE AREAS ON THE ISLAND RUSSIAN AND THE ISLAND OCTOBER

The work is devoted to the study of the legal nature of the special administrative districts on Russky Island and October Island on the territory of the Russian Federation. Research is conducted on the basic requirements for companies wishing to register in these areas, as well as benefits that are received by international companies. Based on these characteristics, it is concluded that the special administrative areas are similar to offshore zones.

Keywords: special administrative areas, offshore zones, tax breaks, international companies.

Оффшорные зоны – это финансовые центры, предоставляющие налоговые льготы в ведении предпринимательской деятельности нерезидентам данной территории или юрисдикции, характеризующиеся низким или нулевым налогово-обложением, ориентированностью на экспорт финансовых услуг, высоким уровнем коммерческой и банковской тайны, а также политической и экономической стабильностью.

На сегодняшний день оффшорный бизнес достаточно прочно укрепился в экономике многих государств. Оффшорные зоны являются для предпринимателей эффективным способом получения налоговых льгот, а для государств, их учреждающих, одним из вариантов привлечения иностранных инвестиций.

Однако не все государства реагируют на процветающий оффшорный бизнес одинаково. Так для одних государств, оффшорные зоны – это прекрасный способ развития, а для других не только проблема оттока денежных средств за рубеж, но и серьезная угроза экономике государства.

Изучение правовой природы специальных административных районов в Российской Федерации актуально ведь, не смотря на столь активную политику противодействия оффшорам, в 2018 году в России появились территории, схожие по признакам с международными оффшорными зонами.

Несмотря на активную политику Российской Федерации в области деоффшоризации, в 2018 году в России учреждаются специальные административные районы на территориях Калининградской области и Приморского края. Данные территории обладают признаками, присущими территориям с льготным налогообложением. Также совместно с данным федеральным законом 3 августа 2018 г. вступает в силу Федеральный закон «О международных компаниях».

Рассмотрим более подробно особенности специальных административных районов, их сходство и различие с классическими оффшорными территориями.

Согласно ст. 2 ФЗ «О специальных административных районах территориях Калининградской области и Приморского края» специальные административный район – это территория острова Русский (Приморский край) или остров Октябрьский (Калининградская область), на которой действует правовой режим специального административного района [1].

Иностранная компания, желающая получить статус международной компании в соответствии с Федеральным законом «О международных компаниях» должна отвечать следующим требованиям:

1. Должна осуществлять свою хозяйственную деятельность на территории нескольких государств, в том числе на территории Российской Федерации [1];

2. Компания обязана осуществить инвестиции в размере 50 миллионов рублей в течение полугода со дня регистрации компании. По мнению экспертов, данная сумма для крупных холдинговых компаний является сравнительно небольшой в обмен на льготное налогообложение и защиту от санкций.

3. Компания должна быть зарегистрирована до 1 января 2018 г. Исходя из данного критерия, можно прийти к выводу о том, что создание территорий аналогичных оффшорным зонам районов в Российской Федерации в большинстве своем направлено не на привлечение иностранного капитала и регистрацию новых фирм на данных территориях, а создание условий для ведения бизнеса предпринимателям, которые уже осуществляли свою деятельность, а не впервые регистрируют фирму в специальной зоне.

4. Зарегистрирована (создана) в государстве, являющимся членом или наблюдателем ФАТС или Комитета Манивел [1].

Корпорации, отвечающие данным требованиям, вправе перерегистрироваться на территорию специального административного района. При этом такая перерегистрация представляет собой некий полный «переезд» из прежней юрисдикции в новую юрисдикцию (Российская Федерация), абсолютно со всеми правами, обязательствами, с сохранением акционеров / участников и акций / долей участия в других организациях (т. е. с сохранением холдинговой структуры) [4]. Данная процедура имеет названием редомициляция и является для Российской Федерации новеллой.

Если сравнивать специальные административные районы в Российской Федерации с классическими оффшорными зонами, то можно найти несколько совпадающих характеристик. Первая из них, это то, что международная компания, зарегистрированная на территории специального района, согласно ст. 12 ФЗ «О специальных административных районах», обязана ежегодно оплачивать регистрационный сбор. Однако в Налоговом кодексе РФ на данный момент порядок его уплаты и размеры отсутствуют. Второе сходство состоит в том, что, как и в классическом оффшоре, в специальных административных районах возможно ограничить доступ лиц к информации, содержащейся в едином государственном реестре юридических лиц [1]. Однако данные сведения все равно будут доступны орган государственной власти Российской Федерации.

Различие между классическим оффшором и специальными административными районами на территориях Калининградской области и Приморского края состоит в налогообложении. В случае с классическим оффшором компания, получившая статус международной, уже получает налоговые льготы. В специальных административных районах статуса международной компании недостаточно. Для получения налоговых льгот международная компания должна подтвердить дополнительный статус международной холдинговой компании [4]. Для получение

данного статуса компания должна соответствовать требованиям, предъявляемым ст. 24.2 НК РФ:

1. Должна быть зарегистрирована до 1 января 2018 г.;
2. Представить финансовую отчетность в налоговый орган в течение 15 дней со дня ее регистрации;
3. Контролирующие лица международной компании на дату регистрации этой международной компании в порядке редомициляции иностранной организации стали контролирующими лицами такой иностранной организации до 1 января 2017 года [Федеральный закон № 146].

В случае подтверждения международной компанией статуса международной холдинговой компании у нее появляются определенные налоговые льготы. Согласно ст. 284 НК РФ доходы, полученные международной холдинговой компанией в виде дивидендов, не облагаются налогом при соблюдении компанией следующих условий:

- 1) На день принятия решения о выплате дивидендов международная холдинговая компания в течение не менее 365 календарных дней непрерывно владеет на праве собственности не менее чем 15-процентным вкладом (долей) в уставном (складчатом) капитале (фонде) выплачивающей дивиденды организации [3];
- 2) Сама выплачивающая дивиденда организация не должна находиться в государстве из утвержденного приказом Минфина России от 13 ноября 2007 г. № 108н перечня оффшоров [4].

Если дивиденды международной холдинговой компанией будут выплачиваться иностранным лицам, то налог будет составлять 5 процентов.

На данный момент существует единственный пример перерегистрации компании на территорию специального административного района острова Русский. Компания «Финвижн Холдинг» стал первым резидентом данной территории.

По данным газеты Interfax, существует еще две компании, которые готовятся к процедуре редомициляции. Данными компаниями являются «РусАла» и En+ Holding Limited [5].

Однако на сегодняшний день данные компании не смогут перерегистрироваться в связи с имеющимся противоречием между законом и ситуацией в мире. Так как для того, чтобы уйти из-под санкций, компании нужно организовать снижение доли контролирующего лица, однако, согласно ФЗ «О международных

компаниях» это является основание для лишения компании статуса международной холдинговой компании.

В случае лишения компании данного статуса сама процедура редомициляции становится бессмысленной, т. к. компания уже не сможет претендовать на налоговые льготы.

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к выводу о том, что основные критерии классического оффшора, такие как низкая или нулевая налоговая ставка и режим секретности операций о юридическом лице, а также такой критерий, как обязательность уплаты компаниями регистрационного сбора специальными административными района в Российской Федерации, соблюдены. Вследствие этого можно говорить о том, что территории России появляются оффшорные зоны, которые в будущем, возможно, смогут составить конкуренцию иностранным оффшорным зонам.

Однако в отличие от «классических» оффшоров, основная цель создания таких территории заключается не в привлечении все новых и новых резидентов, а в создании условий для «переезда» под российскую юрисдикцию уже существующих иностранных компаний (содержание которых в зарубежных юрисдикциях, например, по каким-то причинам стало «неудобным») [4].

Литература

1. *О специальных административных районах на территориях Калининградской области и Приморского края*: Федер. закон от 3 авг. 2018 г. № 291-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 19.05.2019).
2. *О международных компаниях*: Федер. закон от 3 авг. 2018 г. № 290-ФЗ (ред. от 25.12.2018) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 19.05.2019).
3. *Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)* от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 27.12.2018) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 19.05.2019).
4. Жигачев А. В. Коротко о «русских» оффшорах // *Право*. 2018. № 10 (78). С. 24–27.
5. *Санкции будут учтены в поправках в закон о специальных административных районах* [Электронный ресурс]. URL: <https://www.interfax.ru/business/632885> (дата обращения: 19.05.2019).

ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ И ПРЕДЕЛЫ ПЕРЕСМОТРА ДЕЛА ВТОРОЙ КАССАЦИЕЙ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

В арбитражной практике нередки случаи, когда Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ направляет на новое рассмотрение дела, в которых все нижестоящие суды отказали в иске, применив исковую давность. В статье поднимается вопрос о соотношении такого подхода с пределами рассмотрения дела в порядке «второй» кассации. На основе существующего нормативного регулирования и принципов инстанционного построения российской судебной системы делается вывод о том, что Судебная коллегия Верховного Суда РФ не вправе пересматривать установленные нижестоящими судами обстоятельства, касающиеся начала течения срока исковой давности.

Ключевые слова: исковая давность, арбитражный процесс, вторая кассация, пределы рассмотрения дела

D. A. Fedyaev
Perm State University

STATUTE OF LIMITATIONS AND LIMITS OF REVIEW BY SECOND CASSATION INSTANCE COURT IN THE ARBITRATION PROCESS

It is not at all rare in arbitration court practice that the Russian Supreme Court's Judicial Chamber for Economic Disputes remands for retrial cases in which all lower courts have dismissed the claim by applying the statute of limitations. This article deals with the relationship such approach may bear to limits of "second" cassation judicial review. A conclusion is reached, on the basis of effective regulation and the principles of judicial instance structure of the Russian court system, that the Russian Supreme Court's Judicial Chamber is not entitled to review circumstances, as established by lower courts, regarding the running of the limitation period.

Keywords: statute of limitations, arbitration process, second cassation, limits of review by second cassation instance court in arbitration process.

В практике арбитражных судов, встречаются ситуации, когда все инстанции единодушно и, казалось бы, мотивированно согласились с доводами истца о необходимости применения в споре исковой давности, а сам уже истец пожинал плоды победы, но по результатам кассационного разбирательства в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда (далее – Судебная коллегия Верховного Суда) дело направляется на новое рассмотрение, так как нижестоящими судами неверно определено начало течения исковой давности [1].

После такого крутого разворота невольно задаешься вопросом, насколько вообще вопросы применения исковой давности соотносятся с пределами пересмотра дела в порядке второй кассации Судебной коллегией Верховного Суда РФ (часть 2 статьи 291.14 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК РФ)? Для правильного ответа на него необходимо учитывать не только приведенные нормативные положения, определяющие пределы рассмотрения дел в кассационной инстанции, в их взаимосвязи с другими институтами процессуального права, но также принципы формирования российской судебной системы, распределения компетенций между судебными инстанциями.

В России, как и во многих современных развитых государствах при осуществлении правового регулирования отношений в сфере цивилистического процесса и построении судебной системы за основу взяты два начала-принципа: «двух инстанций», подразумевающий, что дела рассматриваются по существу двумя судебными инстанциями – первой и второй (апелляционной); «юридической проверки решений», согласно которому специально создаваемые государством последующие судебные инстанции (две кассационные и надзорная) проверяют только юридическую сторону судебных актов, осуществляют толкование законов, обеспечивают единство судебной практики [2].

Второе кассационное обжалование, как дополнительная гарантия права на судебную защиту, предназначено для исправления не любых судебных ошибок, а только тех, которые сопровождаются нарушением норм материального или процессуального права, причем существенного характера (ч. 1 ст. 291.11 АПК РФ). Поэтому в силу действующего нормативного регулирования, согласующегося с доктринальными представлениями, при проверке судебных актов в порядке кассационного производства Судебная коллегия Верховного Суда оценивает лишь правильность применения нижестоящими судами норм материального и процессуального права (ч. 2 ст. 291.14 АПК РФ). Частью 3 статьи 291.14 АПК РФ предусмотрен прямой запрет Судебной коллегии Верховного Суда, подменяя суды первой и апелляционной инстанций, повторно устанавливать имеющие значение для дела обстоятельства. Относительно необходимости неукоснительного следования данному правилу неоднократно высказывался Конституционный Суд РФ [3].

В процессуальных нормах, регламентирующих рассмотрение дел в кассационной инстанции Верховного Суда не раскрыто, в чем состоит являющееся основанием для отмены обжалуемых судебных актов неправильное применение норм права. Опираясь по аналогии закона на формулировку части 2 статьи 288 АПК РФ, полагаем допустимым исходить из того, что неправильное применение норм права может выражаться в неприменении закона, подлежащего применению; применении закона, не подлежащего применению; неправильном истолковании закона.

Применяя нормы института исковой давности суду приходится решать достаточное количество вопросов правового характера, например: срок исковой давности какой продолжительности, общей (статья 196 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)) или специальной (например, п. 10 ст. 152, п. 2 ст. 181, п. 5 ст. 181.4 ГК РФ и др.), применим к рассматриваемым отношениям; какие обстоятельства следует расценивать в качестве оснований приостановления и прерывания течения срока исковой давности и др. В том числе к вопросам права следует также отнести нормативное определение юридических фактов, с которыми закон связывает начало течения срока исковой давности и вариантов которых достаточно разнообразие: должная осведомленность лица о нарушении своего права (п. 1 ст. 200, п. 5 ст. 181.4 ГК РФ и др.); окончание срока исполнения обязательства (п. 2 ст. 200 ГК РФ); начало исполнения сделки (п. 1 ст. 181 ГК РФ) и др.

Вместе с тем, выявление в конкретной спорной ситуации действий, актов или событий, образующих юридический факт, с которым приведенные выше нормы связывают начало течения исковой давности касается установления фактических обстоятельств дела и не относится к вопросам правоприменения.

С осторожностью выскажем предположение, что в значительном количестве случаях, когда в определениях Судебной коллегии Верховного Суда говорится о неправильном определении нижестоящими судами момента, с которым связано начало течения исковой давности, в действительности, ни одна из норм материального права, составляющих институт исковой давности, не нарушена. Имеют место разногласия не в части правоприменения, а по поводу определения судами фактических обстоятельств дела. Это показательно на примере, когда начало течения исковой давности связано с осведомленностью истца о нарушении его права. Находясь вне сферы правового регулирования, вопрос осведомленности предполагает субъективный критерий и решается установлением фактических обстоятельств дела путем исследования и оценки имеющихся доказательств: в связи с чем истцу стало известно о нарушении его права, надлежащий ли представитель юридического лица проинформирован и пр. Поэтому он относится к вопросам «факта», а не правоприменения.

То же самое можно сказать и об исковой давности по требованиям о применении последствий недействительности ничтожной сделки, который по общему правилу начинает течь со дня, когда началось исполнение ничтожной сделки, (п. 1 ст. 181 ГК РФ). Пересматривая дело в порядке второй кассации, Судебная коллегия Верховного Суда может решить, подлежала ли применению к отношениям сторон специальная норма пункта 1 статьи 181 ГК РФ или, как вариант, должен был применяться общий срок исковой давности (ст. 196 ГК РФ), но коллегия не вправе пересматривать выводы нижестоящих судов относительно

момента, с которым те связали начало исполнения ничтожной сделки, так как это уже касается фактических обстоятельств дела, а не вопросов правоприменения.

Поддержку данной позиции можно обнаружить, например, в Постановлении Президиума Верховного Суда РФ от 28.09.2016 по делу № 203-ПЭК16 [4], в котором отмечено, что обстоятельства, с наступлением которых связывается начало течения срока исковой давности, устанавливаются судами первой и апелляционной инстанций исходя из имеющихся в деле доказательств. По мнению Президиума, в силу части 3 статьи 291.14 АПК РФ Судебная коллегия Верховного Суда не вправе пересматривать обстоятельства, установленные нижестоящими судами, и исчислять срок исковой давности с иной даты.

При опровержении выводов нижестоящих судов о фактических обстоятельствах, с которыми связано начало течения исковой давности, судебной коллегии Верховного Суда никак не обойтись без повторной оценки имеющихся в деле доказательств и установления обстоятельств дела, что выходит за пределы рассмотрения дела во второй кассации. Разумеется, отменяя в таких случаях постановления нижестоящих судов, Судебная коллегия Верховного Суда указывает на якобы допущенное существенное нарушение норм материального права. Однако мотивировка сводится к ссылке на общие нормы статей 199 и 200 ГК РФ без разъяснения, в чем именно такое нарушение состоит.

Справедливости ради надлежит отметить, что, как показывает правоприменительная практика, Судебная коллегия Верховного Суда в большинстве случаев соблюдает правило о пределах рассмотрения дела [5], в том числе отменяя судебные акты кассационных судов округов, его нарушивших [6]. Между тем, не редка и обратная ситуация, ставшая поводом для обращения к данной теме.

Мы ни в коем случае не пытаемся ставить под сомнение право высшей судебной инстанции проверить применительно к фактическим обстоятельствам дела правильность применения норм процессуального права, в том числе и в той части, насколько собранные доказательства, установленные обстоятельства и полученные на их основании выводы позволяют применить ту или иную норму материального права. Однако эта деятельность не должна прикрывать собой повторное установление фактических обстоятельств дела в нарушение части 3 статьи 291.14 АПК РФ. Нельзя забывать, что обоснованность обжалуемого судебного акта проверяется кассационной инстанцией Верховного Суда через критерий законности лишь в той мере, не было ли допущено критического нарушения процессуальных норм, например, вследствие неправильного определения предмета доказывания, нарушения правил об относимости и допустимости доказательств, неверной их оценки и т.п., что критичным образом повлияло на исход дела.

Не будет лишним привести практику Европейского суда по правам человека, который в своих постановлениях по делам с участием Российской Федерации с завидной регулярностью отмечает, что одним из основополагающих аспектов

верховенства права является принцип правовой определенности, подразумевающий, в частности, уважение принципа *res judicata*, то есть принципа окончательности характера судебных решений и недопустимости повторного рассмотрения однажды решенного дела. Полномочия высших судов по пересмотру дел должны сводиться к устранению судебных ошибок, а не проведению нового рассмотрения [7].

Таким образом, исходя из пределов рассмотрения дела второй кассацией выразим сомнения относительно возможности установления Судебной коллегией Верховного Суда обстоятельств дела, касающихся начала течения исковой давности, иным образом, чем это было сделано судами первой и апелляционной инстанции.

С учетом аналогичных пределов рассмотрения дел, предусмотренных частью 2 статьи 390 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, сказанное, в целом, применимо и к пересмотру вступивших в законную силу судебных постановлений в порядке кассационного производства в гражданском процессе.

Литература

1. См., например: *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 12.04.2019 по делу № 309-ЭС18-16403* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019); *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 19.03.2019 по делу № 309-ЭС18-13450* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).
2. *Борисова Е. А. Апелляция, кассация, надзор по гражданским делам*. М., 2016. С. 97.
3. См., например: *Определение Конституционного Суда РФ от 26.03.2019 № 798-О* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019); *Определение Конституционного Суда РФ от 28.09.2017 № 2044-О* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).
4. *Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 28.09.2016 по делу № 203-ПЭК16* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).
5. См., например: *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 08.06.2018 по делу № 305-ЭС18-743* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019); *Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.01.2019 по делу № 310-ЭС16-19881* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).
6. См., например: *Определение Верховного Суда РФ от 25.07.2016 по делу № 305-КГ16-6003* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).
7. См., например: *Постановление ЕСПЧ от 05.04.2016 «Дело "Трапезников и другие (Trapeznikov and Others) против Российской Федерации" (жалобы № 5623/09, 12460/09, 33656/09 и 20758/10)» (§ 23)* // [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.06.2019).

О. В. Чагаева
студент, ПГНИУ
Научный руководитель: Л. В. Любимова

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Проводится сравнительно-правовой анализ обеспечения доказательств во Франции, в Англии и в Германии. Ставится задача выявить схожие черты и различия в правовом регулировании, выяснить, чем обусловлены данные различия. Проанализировать процедуру обеспечения доказательств в зарубежных странах.

Ключевые слова: обеспечение доказательств, суд, нотариус, доказательства.

O. V. Chagaeva
Student, Perm State University
Supervisor: E. V. Lyubimova

SECURING EVIDENCE IN FOREIGN COUNTRIES

This article provides a comparative legal analysis of providing evidence in France, in England and in Germany. The task is to identify similar features and differences in legal regulation, to find out what caused these differences. Analyze the procedure for providing evidence in foreign countries.

Keywords: providing evidence, court, notary, evidence.

Институт обеспечения доказательств в гражданском процессе зарубежных стран используется довольно часто, однако существуют некоторые различия в институте и в процессе обеспечения доказательств.

Во Франции доказательства обеспечиваются судебными исполнителями и нотариусами. Судебный исполнитель является публичным должностным лицом, поскольку государство делегирует ему некоторые полномочия. Судебные исполнители по просьбе частных лиц осуществляют констатацию различных фактов, например, наводнение, пожар. Судебный исполнитель осуществляет функции по исполнению судебных решений и задач, связанных с их исполнением, например, уведомляет стороны о судебных актах, обеспечивает соблюдение внутреннего порядка в зале суда [1].

Судебные исполнители составляют акты, имеющие доказательственное значение с целью фиксации определенных фактов и имеют аутентичную силу. Можно провести аналогию с досудебным обеспечением доказательств, которым

по российскому законодательству занимаются нотариусы. Такие функции возложены на судебного исполнителя во Франции, поскольку эти акты составляются на случай судебного разбирательства в будущем, а нотариус не должен заниматься вопросами, которые потенциально носят спорный характер. Например, судебные исполнители фиксируют «constat adulter» в протоколе супружеской измены [2].

Во французском процессе не существует института обеспечения доказательств, в этом отношении большую роль играют нотариусы, поскольку суд непосредственно не занимается обеспечением доказательств в гражданском процессе. Нотариус во Франции выступает в качестве профессионального должностного лица [3], от имени государства и назначается Министром юстиции, он обеспечивает составляемым им актам залог официальности и аутентичности. Это означает, что он обладает подлинными прерогативами государственной власти, которые он получает от Государства [4]. В полномочия нотариуса входит удостоверение актов, скрепление их своей печатью и подписью, такими действиями нотариус официально удостоверяет волеизъявление обратившихся к нему лиц и несет личную ответственность за содержание документа, акт получает силу окончательного судебного решения.

Нотариат в Германии является результатом длительного развития. Компетенция нотариуса в Германии достаточно обширна и отражена в целом ряде законодательных актов, прежде всего в Германском гражданском уложении [5]. Нотариус в Германии занимается подготовкой и удостоверением документов, обладающих большей доказательственной силой, нежели документы, подписанные частными лицами.

В Англии сторонам предоставлена возможность по досудебному истребованию информации и документов друг от друга, могут быть истребованы любые документы, которые хотя бы потенциально могут привести к обнаружению допустимых доказательств, получению свидетельских показаний, данных под присягой (включая показания представителей противной стороны) и получению от стороны письменных ответов на вопросы другой стороны.

На стадии предварительной досудебной подготовки дела осуществляется первоначальное собирание доказательств, их обеспечение, исходя из предмета доказывания по делу окончательное определение предмета доказывания возможно после предъявления иска. В английском праве источником формирования предмета доказывания являются норма материального права и исковое заявление.

При принятии дела к производству функции по обеспечению доказательств возлагаются и на нотариуса.

Также в Англии распространенной формой обеспечения доказательств является аффидевит — письменное показание или заявление, даваемое под присягой и удостоверенное государственным нотариусом или другим уполномоченным на это лицом, при невозможности или затруднительности личной явки свидетеля. Более того, если исковое заявление не будет удостоверено аффидевитом, то лицо не сможет ссылаться на него как на источник доказательства. Аффидевит принимается судами США и Англии в качестве доказательств (ст. 32.17 Правил). Право подтвердить показания есть также у комиссара по приведению к присяге, практикующего солиситора, судьи местного суда, окружного и мирового судьи и др. Аналогичным образом аффидевит используется и в других странах англосаксонской правовой семьи. Аффидевит может полностью соответствовать по форме применимым нормам права Англии, однако вопрос о правовой природе и допустимости такого доказательства с точки зрения российского процессуального права является неразрешенным.

Можно сделать вывод о том, что гражданский процесс в Англии возлагает на стороны ответственность по предоставлению необходимых документов и доказательств как для себя, так и для другой стороны. Полномочия по обеспечению доказательств возложены на участников процесса, на их представителей (адвокатов), солиситоров, нотариусов и других работников суда. Такой подход по нашему мнению следует считать правильным, поскольку судья должен заниматься рассмотрением и разрешением дел. Данный подход способствует уменьшению сроков рассмотрения дел, разгружает судей от работы, которая может быть выполнена не менее качественно другими лицами [6].

После рассмотрения обеспечения доказательств в Англии, Германии и Франции можно найти различия, которые связаны с принципами собирания доказательств на подготовительной стадии процесса. В континентальной системе права собиранием доказательств руководит судья или предварительный судья, осуществляющий подготовку дела к судебному разбирательству. Он знакомится с представленными сторонами доказательствами, указывает на необходимость их дополнения, решает вопрос о вызове свидетелей, назначении экспертизы, приобщении доказательств к материалам дела. Суд во Франции и в Германии оказывает сторонам содействие в истребовании доказательств, обеспечивает фиксацию доказательств, представление которых в судебное заседание затруднительно. Активность суда в континентальной системе права определяет право-

мерность существования института судебных поручений, который англо-американской системой отвергается по причине несовместимости с принципом состязательности. В Англии стороны сами собирают и предоставляют друг другу все необходимые доказательства. Обеспечение и собирание доказательств, в том числе из отдаленной местности, производится в Германии практически без вмешательства суда адвокатами сторон.

После рассмотрения обеспечения доказательств Англии, Германии и Франции можно найти сходства в том, что в каждой стране нотариус играет особую роль при обеспечении доказательств. Нотариус обеспечивает особую факультативную процессуально-обеспечительную меру, направленную на безотлагательную фиксацию сведений о фактах в целях сохранения доказательств, их закрепления для их последующего раскрытия в суде, а также предотвращения дальнейшего развития правового спора (обращения в суд). Во всех случаях доказательства приобретают законную силу и могут быть представлены в суд.

Литература

1. *Бегичев А. В.* Особенности законодательного регулирования предварительного (досудебного) обеспечения доказательств в зарубежном праве // МЕН №1. 2014. С. 2.
2. *Ярков В. В.* Основные мировые системы принудительного исполнения. URL: <https://wiselawyer.ru/poleznое/34292-osnovnye-mirovye-sistemy-prinuditelnogo-ispolneniya.html> (дата обращения: 31.05.2019).
3. *Грядов А. В.* Доказательственная сила нотариального акта в праве России и Франции. URL: <http://www.dissercat.com/content/dokazatelstvennaya-sila-notarialnogo-akta-v-prave-rossii-i-frantsii.html> (дата обращения 31.05.2019).
4. *Организация и роль нотариата во Франции* // Chambre des Notaires de Paris. URL: <https://docplayer.ru/34356502-Organizaciya-i-rol-notariata-vo-francii.html> (дата обращения: 31.05.2019).
5. *Гонгало Б. М.* Настольная книга нотариуса. Волтерс Клувер, 2014. С. 10.
6. *Решетникова И. В.* Доказательственное право Англии и США. УрГЮА. 1997. С. 151.

М. И. Челомбицкий
магистрант, ПГНИУ
Научный руководитель: А. А. Клячин

ПРАВОВОЙ СТАТУС КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ В МЕХАНИЗМЕ СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРИ БАНКРОТСТВЕ

Анализируется механизм привлечения субсидиарной ответственности при банкротстве как юридический состав. Подробно исследуется статус «контролирующего лица», предпринята попытка дать авторское определение данной категории в соответствии с действующим законодательством. Предлагается обновленная классификация контролирующих должника лиц при банкротстве.

Ключевые слова: контролирующее лицо, субсидиарная ответственность при банкротстве, номинальный руководитель, фактический руководитель.

M. I. Chelombitskiy
Master's Student, Perm State University
Supervisor: A. A. Klyachin

LEGAL STATUS OF PERSON CONTROLLING THE DEBTOR IN THE MECHANISM OF SUBSIDIARY RESPONSIBILITY DURING BANKRUPTCY

In the article mechanism of subsidiary responsibility during bankruptcy is analyzed as a legal composition. The status of «controlling person» is researched in details, an effort is given to define this category according to the contemporary legislation. The updated classification of persons controlling the debtor is proposed.

Keywords: controlling person, subsidiary responsibility during bankruptcy, nominal head, actual head.

Механизм субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц направлен на защиту интересов кредиторов в процедуре банкротства. При этом, многими учеными отмечается, что данный механизм посягает на основополагающие принципы института юридического лица, а именно: принцип имущественной обособленности, принцип автономии интересов и принцип ограниченной ответственности, пренебрежение ими позволяет возложить ответственность на иное самостоятельное лицо [1].

В связи с этим, для того, чтобы такая ответственность не стала ординарной, законодателю было необходимо установить четкие рамки, когда данный механизм может быть применен. В действующей редакции Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон

о банкротстве) законодатель выделил отдельную главу III.2 «Ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве» [2], направленную на регулирование данного механизма.

В соответствии с действующим законодательством о банкротстве для привлечения лиц к субсидиарной ответственности при банкротстве необходимо наступления целого ряда юридических фактов, формирующих юридический состав. В него входят следующие факты: несостоятельность основного должника; признание лица, имеющим статус контролирующего; наличия основания для привлечения к ответственности, предусмотренного в главой III.2 Закона о банкротстве и подача уполномоченным лицом заявления о привлечении контролирующего должника лица в суд.

Отсюда можно сделать вывод, что к данной ответственности может быть привлечен лишь ограниченный круг субъектов. Закон о банкротстве в статье 61.10 определяет контролирующих лиц следующим образом: «...физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения 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» [2].

И. С. Шиткина, обращает внимание на то, что подход к категории «контролирующее лицо» в законодательстве о банкротстве является иным нежели в других сферах, но отмечает, что правовые позиции, разработанные для целей регулирования привлечения контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве, не должны применяться в иных сферах по причине более широкого подхода к рассматриваемой категории и более строгой ответственности в банкротстве, нежели в корпоративном праве, учитывая направленность защитить как частные, так и публично-правовые интересы [3].

Законодатель в определении контролирующих лиц делает основным критерий способности определения воли должника. А. Р. Николаев в своих исследованиях контролирующих лиц также делает акцент на критерии воли, определяя контролирующее лицо следующим образом: «лицо, самостоятельно или совместно с другими лицами определившее формирование воли должника на совершение или воздержание от совершения конкретных действий» [4].

Динамика отношений предпринимательства привела к тому, что не всегда формировать волю юридического лица могут только лица, имеющие на это формальное право, что подтверждается позицией, указанной в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности

при банкротстве» [5]. Следовательно к субсидиарной ответственности могут быть привлечены как формальные, так и фактические руководители должника.

Отсюда допускается, что руководитель, формально занимающий должность, но не руководящий организацией в действительности (номинальный руководитель), может нести субсидиарную ответственность солидарно с фактическим руководителем, а может и снизить размер собственной субсидиарной ответственности, 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» [5].

При этом суд должен выявить ценность такого содействия для восстановления нарушенных прав кредиторов. Например, в постановлении Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 ноября 2018 г. № 17АП-16526/2017-АК по делу № А60-50564/2015 суд приходит к выводу об отсутствии такой ценности, так как раскрытая формальным руководителем информация не явилась необходимой для восстановления прав кредиторов [6].

Перед судом в таких спорах встает задача определить: формальным руководителем раскрыта действительная информация или ложная. Положительным примером такого разграничения является постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 марта 2019 г. № 17АП-20454/2018-АК по делу № А60-62480/2016, в котором суд верно отказал в признании контролирующим лицом бывшего руководителя юридического лица, который со слов действующего руководителя фактически руководил организацией, контролировал платежные операции, выполнял функции ведения бухгалтерского и налогового учета, что документально не подтверждалось [7]. Таким образом, суд сделал вывод об отсутствии признаков контролирующего должника лица и обратил внимание, что привлекаемый к субсидиарной ответственности формальный руководитель заинтересован в расширении круга ответчиков и снижении собственного бремени ответственности.

Однако, когда содействие номинального руководителя является полезным для выявления фактического руководства должника, номинальный руководитель не может уйти от ответственности полностью лишь на основании того, что он является только исполнителем воли фактического руководителя. В таких случаях суды исходят из того, что номинальный руководитель является дееспособным лицом, которое способно отвечать и осознавать важность занимаемой им должности, накладывающей на него обязательства действовать добросовестно и в интересах подконтрольного юридического лица [8].

Помимо формальных и фактических руководителей законодатель подразумевает под контролирующим лицом тех субъектов, которые извлекли выгоду за счет недобросовестного, незаконного поведения руководителя должника. Вер-

ховный Суд поясняет: «контролирующим может быть признано лицо, извлекшее существенную выгоду в виде увеличения активов, которая не могла бы образоваться, если бы действия руководителя должника соответствовали закону, в том числе принципу добросовестности» [5]. Очевидно, что таких лиц, невозможно отнести ни к формальным, ни к фактическим руководителям, такие лица могут считаться незаконными выгодоприобретателями.

При формальном подходе к пониманию контролирурующих лиц незаконные выгодоприобретатели не могут считаться контролирующими, так как не могут определять формирование воли должника, а лишь приобретают выгоду в силу незаконных или недобросовестных действий иных контролирующих лиц.

Например, суд не усмотрел незаконных действий у лица, получившего выгоду за счет должника, а статус контролирующего ему присуждался в силу подпункта 3 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве, в связи с чем данное лицо было признано контролирующим как извлекшее существенную выгоду и привлечено к ответственности судом первой инстанции и оставлено в силе постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 30 апреля г. 2019 № 11АП-3449/2019 по делу № А55-641/2017 [9].

В пункте 1 статьи 61.10 Закона о банкротстве дано определение контролирующих должника лиц по критерию воли, которое «ломается» в пункте 4 этой же статьи, где контролирующим признается лицо, которое извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения иных лиц. Законодатель решил проблему так: в определении контролирующих лиц используется формулировка «Если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом». Таким образом, статус контролирующего должника лица может быть признан в силу: должностного положения (формальные руководители); фактического определения воли должника (фактические руководители); на основании закона, при получении незаконной выгоды.

В связи с этим предлагается выделить отдельную категорию «незаконный выгодоприобретатель», в силу отсутствия у данной категории лиц способности формировать волю должника, а следовательно невозможности отнесения их к категории контролирующих лиц. Незаконным выгодоприобретателем при банкротстве считать лицо, неосновательно получившее существенную выгоду за счет имущества должника путем недобросовестных действий контролирующих лиц. При этом нормы главы III.2 Закона о банкротстве следует применять к незаконным выгодоприобретателям по аналогии закона. Также предлагается закрепить возможность привлечения незаконных выгодоприобретателей только по основанию статьи 61.11 Закона о банкротстве, за невозможность полного погашения требований кредиторов, в связи с отсутствием у них права подачи заявления должника, а следовательно невозможности нести ответственность по статье 61.12 Закона о банкротстве.

Таким образом, представляется более правильным обобщенное понятие категории «контролирующее лицо», под которым в рамках законодательства о банкротстве следует понимать: физических или юридических лиц, путем формального или фактического руководства должником способных формировать его волю в течение последних трех лет до подачи заявления о признании должника банкротом.

Субъектов ответственности по главе III.2 Закона о банкротстве предлагается классифицировать на основании возможности формировать волю должника на: формальных руководителей, то есть лиц, определяющих волю должника на правовой основе; фактических руководителей, то есть лиц, осуществляющих контроль должника без формальных оснований; незаконных выгодоприобретателей, то есть лиц, получивших материальную выгоду из незаконного, недобросовестного, поведения иных контролирующих лиц.

Литература

1. *Егоров А. В., Усачева К. А.* Субсидиарная ответственность за доведение до банкротства – неудачный эквивалент западной доктрины снятия корпоративного покрова // Вестник ВАС РФ. 2013. № 12. С. 6–61.
2. *О несостоятельности (банкротстве):* Федеральный закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 29.05.2019) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43. Ст. 4190.
3. *Шиткина И.С.* Ответственность фактически контролирующих лиц в корпоративном праве // Закон. 2018. № 7. С. 114–133.
4. *Николаев А. Р.* Правовое положение контролирующих должника лиц в процедурах несостоятельности (банкротства): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 24 с.
5. *О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве:* постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 дек. 2017 г. № 53 // Российская газета, № 297, 2017.
6. *Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.11.2018 № 17АП-16526/2017-АК по делу № А60-50564/2015* // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.03.2019 № 17АП-20454/2018-АК по делу № А60-62480/2016* // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. *Лотфуллин Р. К.* Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве. 125 с. [Электронный ресурс]. URL: <http://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2018/02/Subsidiarnaya-i-inaya-otvetstvennost.pdf> (дата обращения: 13.05.2019).
9. *Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.04.2019 № 11АП-3449/2019 по делу № А55-641/2017* // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Е. А. Черткова
студент, НИУ ВШЭ – Пермь
Научный руководитель: Е. Р. Брюхина

МЕДИАЦИЯ КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ СПОСОБ УРЕГУЛИРОВАНИЯ СЕМЕЙНЫХ СПОРОВ

Обосновывается необходимость выделения медиации по спорам, возникающим из семейных правоотношений, в качестве отдельного вида процедуры урегулирования конфликта с участием посредника. Рассматриваются специфические цели и задачи семейной медиации, особенности работы медиатора и характеристика процедуры примирения сторон семейно-правовых споров.

Ключевые слова: медиация; семейно-правовой спор; семейная медиация; медиатор; процедура медиации

E. A. Chertkova
Student, Higher School of Economics – Perm
Supervisor: E. R. Bryukhina

MEDIATION AS AN ALTERNATIVE WAY TO RESOLVE FAMILY DISPUTES

There is justification of the need to allocate mediation in disputes arising from family relations as a separate type of a mediation procedure. The article deals with the specific goals and objectives of family mediation, features of the work of the mediator, and characteristics of the reconciliation procedures of the parties in family disputes.

Keywords: mediation; family dispute; mediation of family disputes; mediator; procedure of mediation

В современных условиях разрешение семейных конфликтов является актуальной как теоретической, так и практической проблемой. Дела, возникающие из брачно-семейных отношений, занимают значительную долю всех рассматриваемых в российских судах гражданских дел. Так, по данным Судебного Департамента при Верховном суде Российской Федерации [1], за 2018 году в суды общей юрисдикции поступило 1 057 077 дел по семейным спорам из 17 270 149 гражданских дел, что составляет весомую сумму по сравнению с количеством дел, возникающих из трудовых споров (431 989), связанных с правом собственности на землю и землепользованием (218 29) и иных, поступивших в суды общей юрисдикции по первой инстанции в указанный период. Многообразии се-

мейных споров, их социальная значимость и уникальность, процедурная сложность в рассмотрении, необходимость привлечения к их рассмотрению специалистов-психологов, органов государственной власти и местного самоуправления, к сожалению, не всегда способствуют разрешению конфликта и достижению примирения сторон семейных отношений.

Пункт 2 ст. 1 ФЗ «О медиации» [2] определяет возможность проведения медиативных процедур для урегулирования споров, в том числе, возникающих из семейных правоотношений. В связи с этим особую значимость приобретает примирительная процедура с участием медиатора в сфере семейных отношений.

К преимуществам семейной медиации следует отнести конфиденциальность информации, получаемой в ходе проведения процедуры медиации, оперативность разрешения конфликта, включающего не только правовые, но и психологические аспекты. Медиация позволяет избежать в некоторых случаях распада семьи и расторжения брака, сохранить отношения с детьми, требует относительно невысоких затрат, а также не влечет принуждения при исполнении решения, так как в ходе примирительных процедур стороны сами вырабатывают удовлетворяющее их решение и заинтересованы в его исполнении.

Специфика и сложность споров, возникающих из семейных правоотношений, связанная с большим количеством «внеправовых» аспектов их содержания, опосредует уникальность целей и задач их урегулирования, в том числе, с помощью медиации. В связи с этим, предлагаем различать цели и задачи семейной медиации по уровням: общие и цели и задачи конкретной примирительной процедуры.

Так, общей целью института семейной медиации, по нашему мнению, следует считать сохранение и укрепление семьи как общественного института, духовно-нравственных традиций и ценностей семейных отношений. Данный подход соответствует положениями Концепции государственной семейной политики на период до 2025 года, утвержденной Правительством РФ [3], а также нормам СК РФ [4].

Анализ ст. 21 СК РФ, а также иных норм кодекса позволяет определить основную цель конкретной процедуры семейной медиации – примирение супругов.

Среди общих задач примирительной процедуры при урегулировании семейных споров, на наш взгляд, следует выделять такие, как улучшение общения между членами семьи, уменьшение конфликта между сторонами в споре, обеспечение дружественного разрешения спора, обеспечение непрерывности личных контактов между родителями и детьми, снижение социальных и экономиче-

ских убытков от расторжения браков, а также уменьшение времени, необходимого для разрешения конфликтов иными способами. Конкретными задачами процедуры медиации в семейных отношениях, по нашему мнению, являются организация процесса переговоров, налаживание конструктивного диалога между участниками конфликта, равная степень обеспечения интересов каждой из сторон, соблюдение баланса сил участников спорного правоотношения, обеспечение прав и интересов несовершеннолетних детей. Кроме того, в зависимости от вида семейно-правового конфликта, на урегулирование которого направлена конкретная процедура медиации, к упомянутым задачам могут добавляться и иные, соответствующие спору (например, выработка решения по определению долей каждого из супругов от их общего имущества при разрешении спора о разделе общего имущества супругов).

Роль посредника при урегулировании семейного спора выражается в осуществлении функций в сфере процедуры, функций в сфере содержания спора, функций в эмоционально-психологической сфере [5]. В ходе проведения процедуры семейный медиатор должен руководствоваться принципами медиации, основными задачами семейной медиации, уважая точку зрения сторон и сохраняя равенство их позиций в споре, а также проявляя особую заботу о благополучии и защите интересов детей.

Исходя из норм законодательства о медиации, медиаторами могут быть лица, осуществляющие данную деятельность на профессиональной основе и на не профессиональной основе. На наш взгляд, осуществление семейной медиации требует от медиатора большей квалификации, наличия соответствующих навыков и опыта, в том числе жизненного, а также некоторого знания психологии, поскольку в данной сфере правоотношений затрагиваются личные интересы, отношения сторон, а также зачастую права и интересы несовершеннолетних детей. К тому же наличие высокой квалификации специалиста способствует укреплению доверия сторон по отношению к медиатору, что положительно сказывается на результатах процедуры. В связи с этим, полагаем, что медиаторы, оказывающие помощь в сфере семейных правоотношений, должны осуществлять деятельность исключительно на профессиональной основе. Предлагаем внести в ст. 7 ФЗ «О медиации» положение о том, что медиация по спорам, возникающим из семейных правоотношений, может осуществляться только лицами, осуществляющими деятельность медиаторов на профессиональной основе.

В целях реализации задач семейной медиации, в том числе обеспечения прав и интересов несовершеннолетних, медиатор должен проявлять особую за-

боту о благополучии и защите интересов детей, подталкивать родителей к тому, чтобы сфокусироваться на потребностях детей и напоминать родителям об их главной обязанности, касающейся поддержания благополучия детей и указывать им на необходимость информировать и консультировать своих детей. В данном аспекте проявляется специфика роли медиатора в разрешении семейно-правовых споров.

Также, в соответствии с Европейскими Рекомендациями [6], посредник должен обращать особенно тщательное внимание на факты насилия в прошлом, и на то, не могут ли они произойти в будущем в отношениях между сторонами и на те последствия, которые может иметь это обстоятельство для позиций спорящих сторон, а также принять решение о приемлемости процесса медиации в таких условиях.

Процедура семейной медиации должна проходить в той же четкой последовательности, что и медиация иных категорий споров. Постепенное прохождение этапов, которое обеспечивается главным образом медиатором, позволяет сформировать четкое представление о характере разногласий, основаниях спора, истинных интересах сторон, с учетом этого определить ключевые аспекты спора и, как следствие, достигнуть оптимального решения конфликтной ситуации.

Анализ научной литературы, а также законодательства способствовал выделению трех основных стадий процедуры семейной медиации в соответствии с их особенными целями и задачами: стадия подготовки к медиации, стадия медиационной сессии, контрольно-аналитическую стадия. При этом внутри основной стадии медиационной сессии выделяются пять этапов, разрешающие соответствующие конкретные задачи в ходе реализации процедуры.

По правилу ст. 13 ФЗ «О медиации», сроки проведения процедуры медиации определяются соглашением сторон о проведении данной процедуры.

Специфика сроков применительно к процедуре медиации заключается в том, что срок может быть определен точной календарной датой только в той мере, в которой стороны в своем соглашении о проведении процедуры медиации указывают конкретную дату, с которой начнется процедура медиации. Также при определении сторонами сроков проведения медиации возможно указание на событие, которое должно наступить. К такому событию возможно отнести заключение сторонами соглашения о проведении процедуры медиации. Применительно к срокам в рамках медиации может быть также определен период времени, в течении которого может быть совершено определенное действие – про-

ведение процедуры медиации. В связи с этим сроки проведения процедуры могут исчисляться месяцами и днями (по ст. 13 ФЗ «О медиации», только днями).

При проведении процедуры медиатор и стороны должны принимать все возможные меры для того, чтобы указанная процедура была прекращена в срок не более чем в течение шестидесяти дней. Однако, не вполне ясно, как должны поступить медиатор и суд в случае, если предельный срок для примирения истек, но стороны желают продолжать работать над медиативным соглашением.

Существование временного предела, вероятно, создает некоторое давление на участников медиации, что не всегда может быть оправданным и целесообразным. Следует согласиться с мнением С. И. Калашниковой [5] о том, что правильным было бы не ограничивать сроки проведения медиации, а приостанавливать производство по делу. Приостановление производства по делу без указания конкретной даты следующего судебного заседания может быть более логичным, так как, во-первых, на практике достаточно сложно точно предугадать, сколько времени может понадобиться для урегулирования конкретного спора, а во-вторых, приостановление производства по делу опосредует приостановление течения процессуальных сроков, что в большей степени (чем отложение разбирательства по делу на срок до шестидесяти дней) отвечает принципу обеспечения своевременного рассмотрения правового спора.

Таким образом, медиация по спорам, возникающим из семейно-правовых отношений, должна быть выделена в качестве отдельного вида процедуры примирения с участием посредника в силу специфических целей и задач, особенностей статуса и роли медиатора, а также индивидуальности процедуры урегулирования семейно-правовых споров.

Литература

1. *Отчет* о работе судов общей юрисдикции о рассмотрении гражданских, административных дел по первой инстанции за 12 месяцев 2018 года.
2. *Об альтернативной* процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федер. закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. *Об утверждении* Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года: распоряжение Правительства Рос. Федерации от 25 авг. 2014 г. №1618-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. *Семейный кодекс* Российской Федерации от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 18.03.2019). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. *Калашникова С. И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. 296 с.

НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА

СБОРНИК НАУЧНЫХ СТАТЕЙ

(ежегодник)

ВЫПУСК 2

predprin.psu.ru

Корректор

А. В. Сятчихин

Компьютерная верстка:

Т. А. Басова

Подписано в печать 22.06.2019. Формат 60×84/16

Усл. печ. л. 5,52. Тираж 100 экз. Заказ 140

Издательский центр

Пермского государственного национального исследовательского университета

614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15



Типография ПГНИУ

614990, г. Пермь, ул. Букирева, 15