

ОТ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

От главного редактора	3
-----------------------------	---

НОВОСТИ НАУКИ И БИЗНЕСА

Обзор секции «Банковское право» Симпозиума «Правовые проблемы взаимодействия банка и клиента».....	6
Обзор круглого стола, посвященного роли механизмов банкротства в обеспечении благополучия человека в рамках XI Московской юридической недели «Роль права в обеспечении благосостояния человека»	10

ИНСТИТУТ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)

Белых В. С., Земеров Д. В. Субсидиарная ответственность в делах о несостоятельности (банкротстве): спорные вопросы теории и практики	14
Фролов И. В. Модель обеспечения правовой охраны публичных интересов государства и общества в сфере банкротства граждан	22
Славич М. А. Законодательство о несостоятельности (банкротстве) застройщика: история развития и перспективы.....	30
Кононова Л. А. Арбитражный управляющий – юридическое лицо: миф или реальность?	35
Горбашев И. В. Ответственность корпоративной группы сквозь призму ст. 67.3 ГК РФ	41

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

Клюшкин С. Ю. Акционерное общество в правовых системах России и Казахстана: сравнительно-правовой очерк	48
Брославский Л. И. Государственная энергетическая функция и энергетическое право США	54

CONTENTS

CHIEF EDITOR'S COLUMN	3
-----------------------------	---

BUSINESS AND SCIENCE NEWS

Overview of the Section "Banking Law": Symposium "Legal Problems of Bank Client Interaction"	6
Overview of the Round Table on the Role of Bankruptcy Mechanisms in Human Welfare During the XI Moscow Legal Week "The Role of Law in Human Welfare"	10

BANKRUPTCY LAW

Belykh Vladimir S., Zemerov Dmitry V. Subsidiary Liability in Cases of Insolvency (Bankruptcy) of Controversial Issues of Theory and Practice	14
Frolov Igor V. Model for Ensuring Legal Protection of Public Interests of the State And Society in The Field of Bankruptcy of Citizens	22
Slavich Maria A. Legislation on Insolvency (Bankruptcy) of the Developer for the Construction: History of Development and Prospects	30
Kononova Ludmila A. Insolvency Manager as a Legal Entity: Myth or Reality?	35
Gorbachev Ilya V. Liability of corporate group through the prism of article 67.3 of the Civil Code of the Russian Federation	41

COMPARATIVE LAW

Klushkin Sergey Y. Joint-Stock Company in the Legal Systems of Russia and Kazakhstan: Comparative-Law Essay	48
Broslovsky Lasar I. The State Energy Function and U.S. Energy Law	54

ОТ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

«Унылая пора! Очей очарованье!» – именно эти строки великого поэта А. С. Пушкина хочется повторять, глядя на осенние пейзажи, которые прекрасны всегда! К сожалению, такая гармония царит далеко не во всем, что происходит в мире. Особенно чувствуется напряжение во всех сферах деятельности в связи с ростом числа заболевших коронавирусной инфекцией. Неблагоприятная эпидемиологическая ситуация негативно сказывается на состоянии бизнеса, который претерпевает огромные сложности! Так, например, в период нерабочих дней, объявленных в соответствии с указом Президента с целью борьбы с быстрым распространением коварной инфекции, должны быть закрыты отдельные организации, а именно: салоны красоты, солярии, бани и сауны, спортивные комплексы, фитнес-клубы, бассейны, шиномонтажки, автосервисы и химчистки. Кафе и рестораны могут быть открыты только для продажи блюд навынос или на доставку. Предпринимаемые меры направлены на уменьшение социальной активности населения и, как следствие, на снижение темпов распространения вируса. В то же время, ограничительные меры становятся одной из основных причин роста долгов и соответственно увеличения числа субъектов предпринимательской деятельности, неспособных удовлетворить требования кредиторов. Так, согласно статистике, количество намерений кредиторов обратиться в суд с заявлением о банкротстве выросло на 1,2 % в первом квартале 2021 г. к такому же периоду 2020 г. до 7844 шт.¹



Рассмотрение вопросов несостоятельности (банкротства) становится еще более актуальными. Внимание со стороны научного и профессионального юридического сообщества обусловлено все еще существующей необходимостью гармонизации законодательства о несостоятельности (банкротстве)!

Уважаемые читатели! Берегите себя и своих близких. Любите ближнего своего, как самого себя. Главное – это безопасность и здоровье населения!

*С уважением,
Главный редактор*

В. С. Белых

¹ Банкротства в России: итоги 1 кв. 2021 года, статистический релиз Федресурса – Федресурс (fedresurs.ru). URL: <https://fedresurs.ru/news/165f3708-5810-4047-9db6-b46c927e73b7> (дата обращения: 27.09.2021).



- УЧРЕДИТЕЛИ:** **ФОНД «ГАРМОНИЯ И БЛАГОДЕТЕЛЬ»**
- ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:** **Белых В. С.** — заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
- ЗАМЕСТИТЕЛИ
ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА:** **Герасимов О. А.** — кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
Бажина М. А. — кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
- РЕДАКЦИОННАЯ
КОЛЛЕГИЯ:** **Бозров В. М.** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебной деятельности и уголовного процесса Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
Винницкий Д. В. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет», директор Института права БРИКС.
Головина С. Ю. — заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой трудового права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
Дойников И. В. — заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)».
Илюшина М. Н. — заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского и предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)».
Исаков В. Б. — заслуженный юрист РФ, член Союза писателей России, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории права Факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (НИУ ВШЭ).
Карелина С. А. — доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права Юридического факультета Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова».
Камышанский В. П. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина», заведующий кафедрой гражданского права и процесса ЧОУ ВПО «Института международного права, экономики, гуманитарных наук и управления имени К. В. Россинского», директор АНО «Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права».
Кванина В. В. — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой предпринимательского, конкурентного и экологического права Юридического института ФГАОУ ВО «Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет)».
Козаченко И. Я. — заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
Круглов В. В. — заслуженный юрист РФ, действительный член (академик) Российской экологической академии, доктор юридических наук, профессор кафедры земельного, градостроительного и экологического права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».
Кузнецова О. А. — доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса, заместитель декана по научной работе Юридического факультета Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Пермского государственного национального исследовательского университета».

Митин А. Н. – доктор экономических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и практики управления Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».

Салиева Р. Н. – доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского и энергетического права Юридического факультета Федерального государственного образовательного учреждения высшего образования «Казанского (Приволжского) федерального университета», заведующая лабораторией правовых проблем недропользования, экологии и топливно-энергетического комплекса ГНБУ «Академия наук Республики Татарстан».

Старилов Ю. Н. – заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой административного и финансового права Юридического факультета Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Воронежского государственного университета».

Тужилова-Орданская Е. М. – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Института права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Башкирского государственного университета».

Хазанов С. Д. – кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет», член Научно-консультативного совета ВС РФ.

Шевченко Г. Н. – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Юридического факультета Владивостокского филиала Государственное казенное образовательное учреждение высшего образования «Российской таможенной академии», профессор кафедры гражданского права и процесса Юридической школы Федерального государственного образовательного учреждения высшего образования «Дальневосточного федерального университета».

Ярков В. В. – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского процесса Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Силин Я. П. – доктор экономических наук, профессор, ректор ФГБОУ ВО «Уральский государственный экономический университет» (председатель совета).

Беседин А. А. – президент Уральской Торгово-промышленной палаты, председатель правления.

Гаджиев Г. А. – доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда РФ.

Перевалова И. В. – кандидат юридических наук, президент Нотариальной палаты Свердловской области.

Решетникова И. В. – доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Уральского округа.

Сидоркин С. В. – кандидат юридических наук, председатель Арбитражного суда Свердловской области.

Чубаров В. В. – доктор юридических наук, профессор, вице-президент Торгово-промышленной палаты РФ.

Фурдуй С. В. – начальник Службы внутреннего аудита Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов».

КОММЕРЧЕСКИЙ ДИРЕКТОР:

Белых Д. В. – заместитель руководителя Евразийского научно-исследовательского центра сравнительного и международного предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Уральский государственный юридический университет».

Обзор секции «Банковское право» Симпозиума «Правовые проблемы взаимодействия банка и клиента»

23 ноября 2021 г. в рамках совместной международной научно-практической конференция «Роль права в обеспечении благополучия человека» XI Московской юридической недели Юридический факультет Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова в лице кафедры предпринимательского права совместно с кафедрой банковского права Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА), Департаментом правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета и кафедрой банковского права и финансово-правовых дисциплин юридического факультета им. М. М. Сперанского Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС) провел Симпозиум с использованием программы Zoom на тему «Правовые проблемы взаимодействия банка и клиента».

Организаторами конференции выступили кандидаты юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова Лаутс Елизавета Борисовна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой банковского права Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА) Ефимова Людмила Георгиевна, доктор юридических наук, профессор, руководитель Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве РФ Ручкина Гульнара Флюоровна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета Белых Владимир Сергеевич и кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой банковского права и финансово-правовых дисциплин юридического факультета им. М. М. Сперанского

Института права и национальной безопасности РАНХиГС при Президенте РФ Узденов Шамиль Шагабанович. Модератором конференции выступила Лаутс Елизавета Борисовна. Координировала подготовку к конференции выпускница аспирантуры кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова Маргарита Олеговна Храпова.

На конференции в режиме реального времени присутствовало более 50 участников, среди которых – ведущие специалисты и практики в области банковского, предпринимательского и гражданского права, банкротства, а также аспиранты и магистранты Юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова и Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА).

Выступления докладчиков и обсуждения проходили в рамках трех тематических блоков: 1) банковские экосистемы и посредническая деятельность банков; 2) поведенческий надзор и перспектива развития взаимоотношений банк – клиент; 3) правовое регулирование взаимоотношений банка – кредитора и неплатежеспособного должника.

В рамках первого блока обсуждение строилось вокруг таких вопросов, как:

- трансформация классических банковских операций;
- совершение финансовых сделок с использованием финансовой платформы: вопросы права и защиты прав клиентов;
- правовые проблемы «посреднических» договоров с участием банка;
- обеспечение баланса прав клиентов в условиях посреднической деятельности банков;
- развитие новых технологий в банковской сфере как ключевой вопрос банковских экосистем: вопросы права;
- инновационные изменения в правовом регулировании отношений банк-клиент;

– правовые проблемы использования и защиты персональных данных в банковской деятельности.

Вниманию участников были представлены сообщения: Белых Владимира Сергеевича – доктора юридических наук, профессора, заведующего кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета на тему: «Трансформация понятийного аппарата банковского права в условиях цифровизации экономики и бизнеса», Ефимовой Людмилы Георгиевны – доктора юридических наук, профессора, заведующей кафедрой банковского права Московского государственного юридического университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Понятие и правовая природа цифровых активов», Ручкиной Гульнары Флюоровны – доктора юридических наук, профессора, декана Юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации на тему: «Влияние технологических компаний на рынок банковских услуг», Узденова Шамиля Шагабановича – кандидата юридических наук, заведующего кафедрой банковского права и финансово-правовых дисциплин Юридического факультета имени М. М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации на тему: «Понятие «банковская экосистема», Белицкой Анны Викторовны – доктора юридических наук, профессора кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова на тему: «Посредническая деятельность банков на рынке инвестиционных услуг», Гаврина Дениса Александровича – кандидата юридических наук, Директора Института права и предпринимательства Уральского государственного юридического университета, доцента кафедры предпринимательского права на тему: «Проблемы совершения сделок с использованием финансовой платформы, Казаченок Олеся Павловны – кандидата юридических наук, доцента кафедры гражданского и международного частного права Волгоградского государственного университета на тему: «Онлайн инвестиционные игры как новый тип финансовых пирамид», Степанян Ани Самвеловны – кандидата юридических наук, доцента кафедры гражданского и предпринимательского права ВГУЮ (РПА Минюста России) на тему: «Развитие новых технологий в банковской сфере как ключевой вопрос банковских экосистем: вопросы права», Палеховой Екатерины Алексеевны – соискателя кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова на тему: «Доверие в недоверии: экотайна в банковской экосистеме».

Во втором блоке Симпозиума участники перешли к обсуждению поведенческого надзора и перспектив развития взаимоотношений банк – клиент. Обсуждение строилось вокруг следующих вопросов:

- правовые проблемы тенденции развития поведенческого надзора и исполнения банковских договоров;
- вопросы совершенствования законодательства в сфере поведенческого регулирования и надзора;
- стандарты поведенческого надзора на финансовом рынке и рынке банковских услуг;
- саморегулирование на рынке банковских услуг;
- поведенческий надзор: баланс регулирования и саморегулирования.

Вниманию участников были представлены сообщения: Чиркова Алексея Владимировича – кандидата юридических наук, начальника управления регулирования Службы по защите прав потребителей и обеспечению доступности финансовых услуг Банка России на тему: «Защита прав клиентов банков при оказании посреднических услуг: проблемы регулирования и надзора», Алексеевой Дианы Геннадьевны – доктора юридических наук, профессора, руководителя Департамента международного и публичного права Юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, профессора кафедры банковского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Светофор» для подозрительных клиентов: правовые проблемы взаимодействия кредитных организаций, клиентов и регулятора», Михеевой Ирины Евгеньевны – кандидата юридических наук, доцента, заместителя заведующего кафедрой банковского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Правовые особенности привлечения к гражданско-правовой ответственности за недобросовестное поведение», Кукушкина Владимира Михайловича – кандидата юридических наук, доцента кафедры финансового права Уральского государственного юридического университета на тему: «В поисках верной модели организации взаимоотношений между банком и клиентом», Лаутс Елизаветы Борисовны – кандидата юридических наук, доцента кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова на тему: «Поведенческое регулирование и вопросы компетенции Банка России в условиях новых законодательных трендов», Тарасенко Ольги Александровны – доктора юридических наук, профессора кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского

государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Саморегулирование на банковском рынке: к чему приведет обязательный призыв?», Хоменко Елены Георгиевны – доктора юридических наук, доцента, заместителя заведующего кафедрой банковского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Саморегулирование на рынке банковский услуг и защита прав потребителей», Кинсбургской Вероники Андреевны – кандидата юридических наук, доцента кафедры банковского права и финансово-правовых дисциплин Юридического факультета им. М. М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, главного специалиста Правового департамента Ассоциации российских банков на тему: «Вопросы защиты прав потребителей при сделках с цифровыми финансовыми активами и цифровой валютой», Пыхтина Сергея Валентиновича – кандидата юридических наук, доцента кафедры банковского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Проблемы недействительности договора банковского счета», Лысовой Юлии Владимировны – кандидата юридических наук, доцента кафедры банковского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «О конфликте интересов кредитных организаций и их клиентов, возникающем вследствие применения правил ПОД/ФТ/ФРОМУ (каунтеракционного законодательства)», Чуба Дмитрия Валерьевича – senior lawyer of Moscow Branch of Red Wind B. V., private company with limited liability (Netherlands) на тему: «Межкредиторское соглашение с участием должника: проблемы теории и практики», Щербинина Ильи Сергеевича – аспиранта Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации на тему: «Поведенческий надзор в контексте COVID-19».

В рамках третьего блока Симпозиума участники перешли к обсуждению правового регулирования взаимоотношений банка – кредитора и неплатежеспособного должника. Обсуждение строилось вокруг следующих вопросов:

- правовые гарантии баланса интересов банка и неплатежеспособного заемщика;
- правовые проблемы защиты прав неплатежеспособного заемщика в условиях цифровизации;

- правовые проблемы реструктуризации долга проблемного заемщика;

- правовые аспекты реализации прав банка при обращении взыскания на единственное жилье должника;
- тенденции залоговых отношений банка и заемщика в условиях изменений судебной практики при реализации предмета залога.

Вниманию участников были представлены сообщения: Карелиной Светланы Александровны – доктора юридических наук, профессора кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова, руководителя магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» на тему: «Механизм привлечения к субсидиарной ответственности: современные тренды», Фролова Игоря Валентиновича – кандидата юридических наук, доцента кафедры предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова на тему: «Модель реабилитации неплатежеспособных клиентов и ее экономико-правовые последствия для банков и сферы кредитования», Бенни Виктора Георгиевича – руководителя практики Управления судебного взыскания Департамента судебной практики ПАО РОСБАНК на тему: «Правовые проблемы реструктуризации долга проблемного заемщика», Александровой Любови Александровны – руководителя направления судебного сопровождения ипотечных споров Управления судебного взыскания Департамента судебной практики ПАО РОСБАНК на тему: «Правовые аспекты реализации прав банка при обращении взыскания на единственное жилье должника», Домнина Сергея Анатольевича – арбитражного управляющего на тему: «Алгоритм действий при реализации единственного жилья банкрота как способ пополнения конкурсной массы», Юшкарёва Ильи Юрьевича – кандидата юридических наук, заместителя Председателя арбитражного суда Калининградской области на тему: «Практика рассмотрения арбитражными судами требований банков о включении в реестр требований кредиторов должников – физических лиц», Шишмаревой Татьяны Петровны – кандидата юридических наук, доцента кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) на тему: «Процедуры досудебной санации кредитных организаций и их эффективность», Комолова Артема Леонидовича – кандидата юридических наук, доцента кафедры банковского права и финансово-правовых дисциплин РАНХиГС, руководитель проектов Департамента по работе с проблемными активами ПАО Сбербанк на тему: «О банкротном

туризме и способах борьбы с ним», Плешановой Ольги Павловны – руководителя аналитической службы юридической фирмы «Инфралекс», Магистра частного права на тему: «Проблема реализации залоговых прав банка в случае банкротства застройщика и передачи имущества Фонду защиты прав граждан – участников долевого строительства».

Таким образом, дискуссия, сопровождавшая каждое выступление, получилась увлекательной и продолжалась более 4 часов.

Благодарим всех за участие!

Организаторы вели запись онлайн мероприятия, с которой можно ознакомиться по следующей ссылке:
URL: <https://disk.yandex.ru/i/Z-yrU0yi3iU4ew>.

Е. Б. Лаулис,
кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права
Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова

Обзор круглого стола, посвященного роли механизмов банкротства в обеспечении благополучия человека в рамках XI Московской юридической недели «Роль права в обеспечении благосостояния человека»

На базе Юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова 1 декабря 2021 г. в рамках мероприятий XI Московской юридической недели (23 ноября – 3 декабря), объединившей XXII международную научно-практическую конференцию Юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова и XX международную научно-практическую конференцию «Кутафинские чтения» Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), состоялся круглый стол на тему «Механизмы банкротства и их роль в обеспечении благополучия человека». Организаторами круглого стола выступили: кафедра предпринимательского права Юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова; Ассоциация Юристов России; Комиссия Ассоциации Юристов России по антикризисному управлению и Московское отделение Ассоциации Юристов России.

С приветственным словом к участникам круглого стола обратился доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права Юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова Губин Евгений Парфирович.

В качестве модератора круглого стола выступила доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова, руководитель магистерской программы «Правовое регулирование несостоятельности (банкротства)» Карелина Светлана Александровна.

В ходе проведения круглого стола были заслушаны актуальные доклады специалистов, обсуждены

проблемные моменты правоприменительной практики реализации норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) и их влияние на различные сферы имущественных, обязательственных и управленческих отношений.

Так, по теме «Необходимость реформирования механизмов банкротства как фактор воздействия на последствия влияния COVID19» выступила кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права ВГУЮ (РПА Минюста России) Степанян Ани Самвеловна. В своем выступлении докладчик рассмотрел понятие «цифровое предпринимательство», особое внимание было обращено на понятие «ответственность цифровых компаний» и его законодательное регулирование, которое, по мнению выступающего, обладает рядом недостатков.

С темой «Реструктуризация в новой редакции Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» выступил советник, руководитель практики ЮФ «Ильяшев и партнеры», координатор в России INSOL Europe Константинов Дмитрий Александрович. В своем выступлении докладчик прокомментировал основные изменения в части реструктуризации в новой редакции законодательства о несостоятельности (банкротстве) Европейского союза. Базовой задачей реструктуризации, по мнению указанного докладчика, является не столько удовлетворение желания работников и других лиц в том, чтобы признать должника банкротом, а в том, чтобы должник продолжил действовать в нормальном режиме.

Основной темой выступления кандидата экономических наук, доцента кафедры финансового менеджмента факультета Государственного управления

МГУ имени М. В. Ломоносова Львовой Ольги Александровны стало предупреждение несостоятельности бизнеса как условие реализации антикризисного потенциала банкротства. О. А. Львова подвергла критике статьи 30, 31 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», поскольку меры по предотвращению банкротства в законодательстве, по ее мнению, сформулированы неконкретно, без раскрытия всех эффективных инструментов, что не позволяет в полном объеме использовать возможности по предотвращению угрозы банкротства.

Анализируя концепцию «должника во владении», кандидат юридических наук, докторант кафедры гражданского права Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) Суворов Евгений Дмитриевич обратил внимание на то, что именно экономисты должны заниматься вопросом восстановления платежеспособности. Кроме того, в докладе были затронуты проблемные вопросы реализации механизма «должника во владении».

В своем выступлении кандидат юридических наук, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) Уксусова Елена Евгеньевна остановилась на вопросах обжалования судебных актов как процессуального средства судебной защиты. Кроме того, было подчеркнуто, что в современной правоприменительной практике вышестоящих судов наблюдается тенденция, направленная на расширение прав и интересов конкурсных кредиторов.

С докладом на тему «Исключение из конкурсной массы должника-гражданина как средство обеспечения достойного уровня жизни должника» выступил кандидат юридических наук, доцент, судья Арбитражного суда Новосибирской области Кальяк Андрей Михайлович. В рамках выступления А. М. Кальяком был дан анализ типичных ситуаций, связанных с формированием конкурсной массы и исключением из указанной массы социальных пособий и части пенсионных выплат в размере, необходимом и достаточном поддерживать достойный жизненный уровень пенсионера после признания их банкротом.

Повышенный интерес вызвали выступления, посвященные роли механизмов банкротства в обеспечении прав и законных интересов граждан. Так, анализируя правовые проблемы обращения взыскания на единственное жилое помещение должника, кандидаты юридических наук, доценты кафедры предпринимательского права Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) Шишмарева Татьяна Петровна и Енькова Екатерина Евгеньевна отметили, что в законодательстве должны быть выработаны четкие механизмы

обращения взыскания в процедуре несостоятельности (банкротства) на единственное жилое помещение должника, так как законодательство, по мнению спикеров, находится в состоянии некой правовой неопределенности.

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» Зайцева Юлия Алексеевна обратила внимание на правовые проблемы, связанные с реализацией механизма внесудебного банкротства граждан. В своем выступлении докладчик отметила, что больше чем за год действия института внесудебного банкротства граждан проявилось множество значимых проблем, связанных как с неосведомленностью граждан о критериях, которым должен отвечать гражданин для признания банкротом во внесудебном порядке, так и с неопределенностью статуса МФЦ по признанию гражданина банкротом во внесудебном порядке.

С темой «О праве контролирующего должника лица оспаривать требования кредиторов» выступил кандидат юридических наук, руководитель практики «Сопровождение процедур банкротства и антикризисный консалтинг» компании «Лемчик, Крупский и партнеры» Конов Давид Александрович. Докладчиком были рассмотрены положения Постановления Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2021 г. № 49-П «По делу о проверке конституционности ст. 42 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и ст. 34 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина Н. Е. Акимова» (Постановление КС РФ от 16 ноября 2021 г. № 49-П) по вопросу о праве контролирующего должника лица оспаривать требования кредиторов. В ходе обсуждения доклада были отмечены наличие прямого материального интереса контролирующего лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, в уменьшении реестра требований путем оспаривания соответствующих требований.

Определенный интерес аудитории вызвало выступление кандидата юридических наук, заместителя председателя Арбитражного суда Калининградской области Юшкарёва Ильи Юрьевича на тему «Оспаривание сделок должника по основаниям, установленным законодательством о несостоятельности (банкротстве): проблемы соотношения норм ст. 10 ГК РФ о недопустимости злоупотребления правом со специальными основаниями недействительности сделок, установленными статьями 61.2, 61.3 Закона о банкротстве». Кроме того, И. Ю. Юшкарёв перечислил ряд критериев квалификации сделки как по ст. 10 ГК РФ, так и по специальным

основаниям. Однако, по мнению докладчика, судебная практика по данному вопросу не отличается однозначностью и судам еще предстоит сформировать стабильную позицию.

С докладом «Объективное банкротство: новые вызовы для кредиторов или должников?» выступила доктор экономических наук, заведующая кафедрой финансового менеджмента факультета государственного управления МГУ имени М. В. Ломоносова Бобылева Алла Зиновьевна. В своем выступлении докладчик дала оценку институту объективного банкротства. Автор указал на то, что применение неформального подхода при определении признаков объективного банкротства (согласно Постановлению Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 53) может привести к иным выводам по сравнению с теми, которые были бы установлены по признакам объективного банкротства, предусмотренным в законодательстве о несостоятельности (банкротстве). По мнению А. З. Бобылевой, судебная практика предлагает очень противоречивые решения данного вопроса.

Правовые проблемы банкротства некоммерческих организаций не относятся к числу активно обсуждаемых вопросов в доктрине, между тем на практике возникает множество интересных ситуаций. На данный аспект обратил внимание исполнительный директор-руководитель аппарата Тамбовского регионального отделения Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России», доцент кафедры гражданского права Тамбовского государственного университета имени Г. Р. Державина, старший преподаватель кафедры гражданского права Юридического института Кемеровского Государственного Университета Бибаров-Государев Антон Петрович. В своем выступлении докладчиком была отмечена недостаточность законодательного регулирования в вопросе защиты прав кредиторов НКО. В качестве одного из путей выхода из данной ситуации докладчик предложил ввести особый порядок банкротства некоммерческих организаций.

Кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова в своем выступлении обратила внимание слушателей на основания и последствия осуществления поведенческого надзора в банковской сфере. Она отметила, что в связи с усложнением банковских услуг регуляторы все больше обращают внимание на частные отношения между банком и клиентом. Недавними новеллами в банковском законодательстве фактически было введено новое основание для отзыва лицензии у банка – за нарушение в сфере поведенческого надзора (навязывание клиентам финансовых услуг).

Иванова Дарья Олеговна, старший юрист ООО «Юридическая компания «Стороженко», обратила внимание, что в настоящее время арбитражные управляющие сталкиваются с рядом трудностей в делах о несостоятельности (банкротстве), в том числе с оказанием давления на управляющих путем обращения с жалобами на их действия (бездействие) даже при малозначительных проступках со стороны управляющего. Для решения данной проблемы докладчик предложила закрепить в Законе о банкротстве возможность заключения соглашения об арбитражном управлении между арбитражным управляющим, должником и самими кредиторами, в котором будут прозрачно отражены ожидания от деятельности управляющего.

С докладом на тему «Влияние счетов-эскроу на процесс банкротства застройщиков» выступила руководитель аналитической службы юридической фирмы «ИНФРАЛЕКС» Плешанова Ольга Павловна. Она пришла к выводу о том, что в случае массового банкротства застройщиков, привлекавших денежные средства с использованием счетов-эскроу, государство столкнется с острой проблемой необеспеченности жильем и неликвидных недостроенных объектов, что может привести к негативным последствиям для банков и устойчивости финансовой сферы. Указанное положение провоцирует нестабильность экономики, а также высокую инфляцию и существенное удорожание строительных материалов в последние годы.

Кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова Фролов Игорь Валентинович озвучил основные положения теории множественности лиц в сфере несостоятельности и банкротства граждан. Им был сделан вывод о случаях исключения из модели множественности лиц на стороне кредиторов в деле о банкротстве гражданина и правовых последствиях такого исключения.

В постоянном развитии находится не только институт несостоятельности в целом, но и его правовые категории, в частности, механизм субсидиарной ответственности. На современные направления совершенствования законодательства в этой области в своем выступлении обратила внимание доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова Карелина Светлана Александровна. В своем докладе она обратила внимание на необходимость формирования общей целостной концепции законодательного регулирования отношений несостоятельности (банкротства) и совершенствования применяемых моделей субсидиарной ответственности в делах о банкротстве.

Все участники круглого стола пришли к общему мнению о том, что механизмы несостоятельности и банкротства в Российской Федерации выполняют ряд важнейших экономических и социальных функций, направленных на обеспечение благосостояния большинства членов общества. Все это объясняется тем, что в сложных современных условиях основной угрозой общества является снижение платежеспособности населения, снижение доли малого и среднего бизнеса и динамика роста неплатежеспособности участников хозяйственных отношений. Именно по указанной причине

научно-практическому анализу и обсуждению подлежат юридические последствия происходящих в обществе процессов падения платежеспособности хозяйствующих субъектов и снижения уровня доходов основной части населения.

Участники круглого стола пришли к общему мнению о необходимости учета большинства предложений, высказанных в рамках дискуссии, для целей совершенствования действующего законодательства, повышения его эффективности и позитивной направленности для отечественной системы права.

С. А. Карелина,

доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права
Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова,

И. В. Фролов,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского права
Юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова

Субсидиарная ответственность в делах о несостоятельности (банкротстве): спорные вопросы теории и практики²

Белых В. С., Земеров Д. В.

Аннотация. В статье рассматривается ряд спорных положений, связанных с применением субсидиарной ответственности в делах о несостоятельности (банкротстве). Авторами рассмотрены такие вопросы как понятие, признаки и основание субсидиарной ответственности в делах о несостоятельности (банкротстве). Подробно проведен анализ отличительных черт и института субсидиарной ответственности в гражданском праве. Установлено, что лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности, несет ответственность наряду с основным должником, который не исполнил или ненадлежащим образом исполнил свои имущественные обязанности. Сквозь призму полученных результатов, авторы делают вывод о правовой природе субсидиарной ответственности в делах о несостоятельности (банкротстве), определяют ее относимость к деликтной ответственности, где одним из критериев ее применения становится невыполнение должником своих обязательств перед кредиторами. Отдельное внимание уделено субъекту субсидиарной ответственности в делах о несостоятельности (банкротстве) – контролирующему должника лицу. В частности, авторы указывают на положительные тенденции в законодательстве и судебной практике, связанные с тем, что контролирующие должника лица по формальным основаниям не могут быть освобождены от ответственности. Прежде всего, должна оцениваться возможность лица оказывать влияние на принятие решений должником, независимо от срока осуществления контроля над должником.

Ключевые слова: несостоятельность (банкротство), должник, ответственность, кредитор, субсидиарная ответственность, контролирующие должника лица, судебная практика

Subsidiary Liability in Cases of Insolvency (Bankruptcy): Controversial Issues of Theory and Practice³

Vladimir S. Belykh, Dmitry V. Zemerov

Abstract: The article deals with a number of controversial provisions related to the application of subsidiary liability in cases of insolvency (bankruptcy). The authors considered such issues as the concept, characteristics and grounds of subsidiary responsibility in cases of insolvency (bankruptcy). The analysis of distinctive features attributed to the institution of subsidiary responsibility in civil law was carried out in detail. It is established that the person brought to subsidiary responsibility bears responsibility along with the principal debtor who didn't fulfill or improperly fulfilled his property obligations. Through the prism of obtained results the authors draw a conclusion about the legal nature of subsidiary responsibility in cases of insolvency (bankruptcy) and determine its relevance to tort liability, where one of the criteria of its application is the debtor's failure to fulfill his obligations to creditors. Special attention is paid to the subject of subsidiary liability in cases of insolvency (bankruptcy) – the debtor's controlling person. In particular, the authors point out the positive trends in legislation and judicial practice related to the fact that the persons controlling the debtor on formal grounds cannot be released from liability. First of all, we should assess the possibility of a person to influence the debtor's decision-making, regardless of the duration of control over the debtor.

Keywords: insolvency (bankruptcy), debtor, liability, creditor, subsidiary responsibility, the debtor's controlling person, court practice

2 Ссылка для цитирования: Белых В. С., Земеров Д. В. Субсидиарная ответственность в делах о несостоятельности (банкротстве): спорные вопросы теории и практики // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 14–21.

3 For Reference: Belykh V. S., Zemerov D. V. Subsidiary Liability in Cases of Insolvency (Bankruptcy): Controversial Issues of Theory and Practice // Business, management, law. 2021. № 3. P. 14–21.

1. Понятие и особенности субсидиарной ответственности

Существенные изменения претерпел Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» в части, регулирующей ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве. Указанные изменения создали реальную возможность привлечения в качестве субсидиарного ответчика именно конкретного лица, которое в действительности получало выгоду от хозяйственной деятельности должника. Как справедливо отмечает Е. Н. Колесникова, что данные поправки направлены на пресечение недобросовестного использования бизнес-модели, построенной на разделении на рискованные (убыточные компании) и безрисковые части, позволяющей в случае проблем с платежеспособностью в короткие сроки поменять рискованную часть (обанкротив предыдущую) и продолжить ведение деятельности, не утрачивая активы [1]. В то же время нужно учитывать, что неспособность исполнения должником обязательств может быть вызвана как объективными причинами (изменение общеэкономической ситуации на рынке, кризис неплатежей и замедление платежного оборота и др.), так и субъективными (неэффективное управление, снижение объемов производства и продаж, необоснованное увеличение дебиторской задолженности, несовершенная налоговая и денежная политика, вывод активов с целью обогащения определенного лица или группы лиц и т.п.) [2].

Следует особо выделить характерные признаки, присущие правоотношениям, складывающимся при привлечении контролирующего должника лиц к субсидиарной ответственности: они возникают исключительно в установленных законом временных рамках, так как реализуются преимущественно при рассмотрении дела о несостоятельности и связанных с ним сроков; обязательным участником указанных правоотношений является специальный субъект – контролирующее должника лицо; наличествует договорный характер таких правоотношений; правоотношения возникают в случаях недостаточности имущества должника в ходе удовлетворения требований перед кредиторами.

Рассмотрим субсидиарную ответственность, выступающую в качестве дополнительной по отношению к ответственности, которую несет основной правонарушитель перед потерпевшим лицом (такое определение закреплено в п. 1 ст. 399 Гражданского кодекса РФ). Субсидиарная ответственность выполняет своего рода компенсаторную функцию, что определяет ее специфику. Так, наступает субсидиарная ответственность для несущего ее лица в случаях, когда основным ответчиком было отказано в удовлетворении требований

пострадавшего либо, когда последний не получил ответа в разумный срок по своему заявленному требованию. Исходя из этого не требуется по общему правилу, чтобы вначале отвечал перед потерпевшим основной должник по обязательству всем имеющимся у него имуществом и только при недостаточности имущества привлекался к ответственности субсидиарный должник. Как правило, такое встречается в делах о несостоятельности (банкротстве) [3, с. 158].

Ответственность субъекта-банкрота наступает при наличии общих условий гражданско-правовой ответственности, а именно при наличии противоправного поведения, убытков, выявленной причинной связи между совершенным противоправным поведением и наступившими убытками, и, конечно, при наличии вины [4]. Согласно общим положениям ГК РФ о юридических лицах, организация является субъектом права, имеющим самостоятельный характер ответственности. В частности, юридическое лицо отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, но в отношении некоторых видов имущества предусмотрены исключения, так называемые изъятия, на которые кредитор не может обратить взыскание. В соответствии с п. 2 ст. 56 Гражданского кодекса РФ участники (учредители) юридического лица, собственники его имущества и иные лица не должны отвечать по долгам организации-банкрота, так же как последняя не должна отвечать по долгам своих участников. Исходя из этого законодателем заложена идея, что ответственность участников ограничивается лишь размером вклада, внесенного в уставный капитал или внесенного на баланс имущества организации-банкрота.

Следует разделить имущественную ответственность организации-банкрота и ее участников (собственников имущества) по их обязательствам. Данная ответственность возникает из основополагающего принципа корпоративного права, что находит свое выражение в упорядоченном отделении ответственности организации-банкрота от личности и имущества ее учредителей (участников). В законодательстве есть исключения из этого принципа. С целью предотвращения очевидных злоупотреблений, направленных на причинение убытков кредиторам, допустимо привлечение к ответственности по долгам такой организации. Привлечение лиц к дополнительной ответственности – важное правовое средство защиты прав кредиторов при неисполнении их требований.

О. В. Гутников утверждает, что данный вид ответственности не может рассматриваться в качестве классической гражданско-правовой ответственности соответствующих лиц, в качестве применения санкций

за допущенные нарушения, так как нарушения данными субъектами не совершаются [5, с. 256]. Ответственность по обязательствам другого лица приходится нести в силу закона, учредительного документа, т.е. в одном случае возникает в принудительном порядке, применительно к другим случаям – в добровольном порядке. Так, лица берут на себя риск неисполнения юридическим лицом обязательств в качестве дополнительной гарантии интересов контрагентов, повышая при этом доверие к юридическим лицам в гражданском обороте. Поэтому речь идет не столько об ответственности, сколько об обязанности определенного субъекта исполнять обязательства за другое лицо и нести ответственность за неисполнение.

Субсидиарный должник несет ответственность перед кредиторами так же, как и основной должник, по тождественным основаниям

Субсидиарная ответственность является самостоятельным институтом, оформленным в ст. 399 ГК РФ. Так, Ю. Я. Крюкова предлагает субсидиарное обязательство обозначать в качестве относительного гражданского правоотношения, в результате которого у субсидиарного должника возникает обязанность по исполнению имущественной обязанности перед кредиторами, обусловливаемая неисполнением или ненадлежащим исполнением своих обязательств основным должником, таким образом, кредитор вправе требовать от субсидиарного должника исполнения обязанности [6]. Ряд авторов рассматривает гражданско-правовое субсидиарное правоотношение как закрепляемую системой норм обязательственного права связь кредитора и дополнительного должника при создании и исполнении имущественных прав и обязанностей [7, с. 99–122]. Существуют определенные основания в составе субсидиарного правоотношения, появление которых связано с их возникновением, изменением и прекращением. В содержание таких правоотношений включаются индивидуальные связи имущественного характера среди субъектов данных правоотношений. Исходя из норм, содержащихся в ст. 399 ГК РФ, субсидиарное обязательство в силу своей природы приводит к прекращению основного обязательства удовлетворением, которое предоставляется субсидиарным должником, причем без оценки правомерности его поведения (абз. 1, 2 п. 1 ст. 399 ГК РФ).

Итак, субсидиарная ответственность нацелена на восстановление нарушенных основным должником обязательств согласно принципу соответствия размера ответственности субсидиарного должника размеру не исполненного основным должником обязательства либо вреда, причиненного им потерпевшему. Отметим достаточно благоприятную тенденцию отказаться от формальных критериев при определении того, является ли лицо контролирующим, а также при оценке возможности лица оказывать влияние на принятие решений должником. Такая тенденция выступает определенным стимулом для руководителей осуществлять управленческую деятельность в рамках законодательства с целью добросовестного выполнения юридическим лицом поставленных обязанностей и обязательств, возникающих в хозяйственном процессе [8].

В научной доктрине разработаны некоторые положения о субсидиарной ответственности: субсидиарный должник несет ответственность перед кредиторами так же, как и основной должник, по тождественным основаниям; объем ответственности субсидиарного должника совпадает с объемом ответственности основного должника; субсидиарный должник наделен правом выдвижения против требований, предъявляемых кредитором, таких же возражений, какие основной должник может выдвигать кредитору; сроки исковой давности по требованиям кредиторов, предъявляемым к субсидиарному должнику, совпадают со сроками по требованиям, возникшим из основного обязательства; при погашении требований из основного обязательства автоматически прекращается субсидиарная ответственность. Рассмотрим их подробно.

В доктрине ставится вопрос о правовой природе субсидиарной ответственности. В частности, О. В. Гутников касается природы обязательств, которые несет субсидиарный должник: будет ли последний отвечать в части требований о применении мер ответственности или по требованиям об исполнении основного обязательства, из этого определяется, что обязанность заключается исключительно в денежном характере либо как в денежном, так и натуральном характере. В случаях, когда субсидиарный должник отвечает только в части требований, возникающих в связи с нарушением основным должником обязательства, возникшего из охранительных правоотношений по нарушенному обязательству, такая ответственность будет носить исключительно денежный характер. А когда субсидиарный должник отвечает по требованиям в части исполнения основного обязательства, что вытекает из регулятивного правоотношения, в таком случае обязанность уже может иметь как денежный, так и натуральный характер, включая

при этом обязанность по реальному исполнению обязательств, а также обязанность нести ответственность за неисполнение [9].

Прибегая к анализу положений о субсидиарной ответственности, в частности, как ответственности за нарушение обязательств, можно обозначить, что обязанность субсидиарного должника имеет только денежный характер и заключается в несении ответственности перед кредитором за неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательства по тем же основаниям, что предусмотрены и для основного должника. В подтверждение в п. 1 ст. 399 ГК РФ четко закреплено: субсидиарный должник несет дополнительно ответственность к ответственности другого лица, который является основным должником.

Следующий вопрос о правовой природе обязанности субсидиарного должника исполнить обязательство перед кредиторами вместо основного.

В литературе распространена точка зрения, согласно которой субсидиарная ответственность выступает как особая разновидность обязательств с множественностью лиц на стороне должника (наряду с долевыми и солидарными обязательствами). Изначально субсидиарный должник выступает в качестве одного из нескольких должников по общему обязательству с множественностью лиц, но не основным должником, а в качестве дополнительного должника, у которого возникает обязанность исполнить требования кредитора (кредиторов), но не сразу, а после того, как будет предъявлено соответствующее требование к основному должнику и тот не получит удовлетворения, что отличает субсидиарного должника или долевого [10, с. 53–54]. По мнению А. С. Бакина, субсидиарные обязательства как разновидность обязательств с множественностью лиц рассматривать нельзя. Автор полагает, что субсидиарные обязательства выступают как особый, самостоятельный вид обязательств, существующий дополнительно к основному, но никак не совпадающий с ним [11].

Представляется, что субсидиарный должник – это лицо, которое несет ответственность именно за правонарушение. В данном случае использование права регрессного требования однозначно не может быть справедливым, хотя действующие нормы предусматривают за субсидиарным должником такое право. При наличии факта несостоятельности (банкротства), приведенные выше обстоятельства позволяют заявлять о неуместности таких действий. Так, в случаях, когда субсидиарный должник отвечает перед кредиторами за свои личные правонарушения, в результате которых был причинен вред кредиторам в силу невозможности произвести

удовлетворение их требований к основному должнику, появляется необходимость говорить уже о деликтной ответственности субсидиарного должника, а не о субсидиарной [12]. Очевидно, что субсидиарная ответственность, по существу, состоит в том, что своей целью ставит защиту интересов кредиторов. Таким образом, помимо основного должника по обязательству назначается субсидиарный должник, отвечающий вместо основного должника, и это происходит в случае, если основным должником не будут удовлетворены обязательства перед кредиторами.

2. Контролирующие должника лица в законодательстве и судебной практике

Результатом изменений, введенных Федеральным законом от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ, стала замена ст. 10 Закона о банкротстве положениями главы III.2, регулирующей особенности привлечения к ответственности руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве. 21 декабря 2017 г. Пленум Верховного Суда РФ принял Постановление № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве», в котором были даны подробные разъяснения того, как следует применять на практике новые правила главы III.2 Закона о банкротстве. Свои разъяснения по данной тематике предложила и Федеральная налоговая служба [13].

Понятие контролирующего должника лица. Контролирующее должника лицо – физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за 3 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 (п. 1 ст. 61.10 Закона о банкротстве). До вступления в силу Федерального закона № 266-ФЗ понятие контролирующего должника лица содержалось в ст. 2 Закона о банкротстве. Несмотря на изменение законодательства, основание для признания лица контролирующим должника осталось прежним: по общему правилу, это возможность определять действия должника, в том числе путем дачи обязательных для исполнения должником тех или иных указаний.

Принципиальное отличие – это порядок исчисления трехлетнего периода контроля. Если раньше в ст. 2 Закона о банкротстве этот период отсчитывался с даты принятия арбитражным судом заявления о признании

должника банкротом, то теперь за точку отсчета принимается момент наступления объективного банкротства. При этом учитывается контроль в период между этим моментом и датой принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом. Отметим, однако, что указанные изменения были обусловлены необходимостью исключить возможности ухода от субсидиарной ответственности. Так, лицам, виновным в доведении должника до банкротства, достаточно было поставить вместо себя другого руководителя/участников, не допустить возбуждения дела о банкротстве должника в течение 3 лет, и при отсутствии доказательств сохранения фактического контроля над должником признать за ними статус контролирующего должника лица было невозможно.

В целях противодействия такому противоправному поведению контролирующих лиц в Определении Верховного Суда РФ от 16 мая 2018 г. № 308-ЭС17-21222 по делу № А32-9992/2014 была сформулирована следующая правовая позиция применительно к законодательству, когда период контроля был еще меньше (2 года до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом): «Согласно прежнему регулированию (абз. 34 ст. 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)») проверкой, в ходе которой выявлялся круг контролирующих организацию-должника лиц, которые могли быть привлечены к ответственности, охватывались только два года деятельности, непосредственно предшествовавшие дню возбуждения производства по делу о банкротстве подконтрольной организации».

Названный двухлетний срок направлен на исключение чрезмерной неопределенности в вопросе о правовом положении контролирующего лица в условиях, когда момент инициирования кредитором дела о банкротстве организации-должника, зависящий, как правило, от воли самого кредитора, значительно отдален по времени от момента, в который привлекаемое к ответственности лицо перестало осуществлять контроль.

Вместе с тем контролирующее лицо в рамках законодательно установленных процедур имеет возможность отсрочить возбуждение судом производства по делу о несостоятельности подконтрольного общества, создав для кредитора временные препятствия в реализации права на получение удовлетворения через процедуры банкротства. Такое поведение контролирующего лица не должно приводить к получению им преимуществ за счет кредитора. Иной подход вступает в противоречие с конституционным запретом осуществления прав и свобод человека и гражданина вопреки правам и свободам других лиц (ч. 3 ст. 17 Конституции РФ).

Суд округа не принял во внимание, что контролирующее лицо, своими активными действиями воспрепятствовавшее своевременному возбуждению производства по делу о несостоятельности и тем самым изменившее начало течения подозрительного периода в свою пользу, не может рассматриваться в качестве субъекта, имеющего правомерные ожидания оградиться от применения мер субсидиарной ответственности по мотиву позднего возбуждения производства по указанному делу. Поэтому в ситуации, когда кредитор объективно не имел возможности инициировать возбуждение дела о банкротстве по обстоятельствам, зависящим от самого контролирующего лица, последнее не вправе ссылаться на прекращение контроля над организацией-банкротом за пределами названного двухлетнего срока как на основание освобождения от ответственности (ст. 10 ГК РФ). Соответствующие ссылки свидетельствуют о недобросовестной попытке использования контролирующим лицом приведенного положения закона о двухлетнем сроке вопреки его смыслу и предназначению.

Из содержания судебных актов по делу № А32-20880/2011 и действовавших ранее правил о возможности возбуждения дела о банкротстве только на основании акта налогового органа, завершающего процесс принудительного исполнения (п. 3 ст. 6 Закона о банкротстве, п. 2 Положения о порядке предъявления требований по обязательствам перед Российской Федерацией в делах о банкротстве и в процедурах банкротства, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в делах о банкротстве и процедурах банкротства»), следует, что активными действиями С. В. Клименченко создана ситуация, при которой уполномоченный орган длительное время объективно был лишен возможности принять решение о взыскании задолженности за счет имущества общества, без которого налоговая инспекция не могла по независящим от нее обстоятельствам инициировать возбуждение процедуры банкротства должника. При этом возникшие из-за действий С. В. Клименченко препятствия существовали более продолжительный период времени, чем тот, на который прекращение полномочий С. В. Клименченко как руководителя отстоит по времени от начала двухлетнего периода, предшествующего дню возбуждения дела о банкротстве общества.

При таких обстоятельствах заявление С. В. Клименченко об утрате статуса контролирующего лица более чем за два года до возбуждения дела о банкротстве общества является злоупотреблением правом не быть

привлеченным к ответственности, в связи с чем судебная коллегия отказывает в применении данного возражения (п. 2 ст. 10 Гражданского кодекса РФ)».

Указанная правовая позиция включена в п. 30 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2018), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 14 ноября 2018 г.: «В ситуации, когда кредитор объективно не имел возможности инициировать дело о банкротстве по обстоятельствам, зависящим от самого контролирующего лица, последнее не вправе ссылаться на прекращение контроля над должником за пределами двухлетнего срока как на основание для освобождения от привлечения к субсидиарной ответственности по долгам должника».

Кроме того, в Определении Верховного Суда РФ от 31 августа 2020 г. № 305-ЭС19-24480 по делу № А41-22526/2016 также разъяснено, что указанный срок не является пресекательным и не исключает возможности квалификации определенного субъекта как лица, контролирующего должника, за его пределами в качестве противодействия злоупотреблению правом и искусственному увеличению этого периода контролирующими лицами с целью ухода от субсидиарной ответственности.

Предложенный Верховным Судом РФ подход к решению проблемы попыток избежать субсидиарной ответственности является верным по сути. Правопорядок должен обеспечивать защиту от недобросовестных действий, направленных на обход установленных в законодательстве ограничений.

Однако, на практике сложно доказать, что инициированное ответчиком (до прекращения контроля над должником) оспаривание требований кредиторов не было добросовестной реализацией конституционного права на судебную защиту. В этом смысле даже в определении Верховного Суда РФ по делу № А32-9992/2014 квалификация действий ответчика в качестве недобросовестных не является бесспорной, так как спор по обжалованию решения налогового органа прошел два «круга» рассмотрения, и это говорит о том, что обоснованность требования кредитора не была очевидной. А в Определении Верховного Суда РФ по делу № А41-22526/2016 даже не указано, в чем выражаются действия ответчика по искусственному увеличению периода контроля с целью ухода от субсидиарной ответственности.

Поэтому неудивительно, что в судебной практике можно встретить дела, в которых со ссылкой на указанную правовую позицию суды признают наличие статуса контролирующего должника лица и за пределами установленного законом периода контроля без

каких-либо доказательств невозможности инициирования дела о банкротстве по обстоятельствам, зависящим от контролирующего лица, например, Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 18 сентября 2019 г. № Ф04-2592/2018 по делу № А45-16606/2015 (Определением Верховного Суда РФ от 17 января 2020 г. № 304-ЭС19-25322 (1–3) отказано в передаче данного дела в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления).

При этом противодействие возбуждению дела о банкротстве должника, конечно, не является единственным случаем, когда судами могут быть не приняты возражения об отсутствии статуса контролирующего должника лица. Так, судебная система должна реагировать на все ситуации, когда прекращение контроля над должником обусловлено целью исключить возможность признания лица контролирующим должника. Например, в рамках дела № А45-10364/2014 статус контролирующего должника лица был признан за акционером и бывшим руководителем должника за пределами периода контроля, установленного в ст. 2 Закона о банкротстве. Это было связано тем, что на следующий день после совершения сделки по отчуждению

Правопорядок должен обеспечивать защиту от недобросовестных действий, направленных на обход установленных в законодательстве ограничений

значительной части основных средств должника (которая впоследствии была признана судом недействительной) акционер реализовал большую часть акций, а руководитель уволился. Ответчики не чинили препятствий для инициации дела о банкротстве должника с целью искусственного создания условий для истечения значимого для привлечения к субсидиарной ответственности периода контроля над должником. Однако суды пришли к выводу, что ответчики синхронно совершили активные действия, направленные на исключение возможности квалификации их статуса как лиц, контролирующих должника. Иных разумных объяснений причин подобного поведения непосредственно после заключения сделки, имеющей целью причинение вреда кредиторам, ответчиками не дано (Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа

от 18 марта 2019 г. № Ф04-3193/2018 по делу № А45-10364/2014 (Определением ВС РФ от 25 июня 2019 г. № 304-ЭС18-18204 (2, 3) отказано в передаче данного дела в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления)).

В развитие идеи, изложенной в Определении Верховного Суда РФ по делу № А32-9992/2014, в судебной практике применительно к периоду контроля, указанному в приведенной в ст. 2 Закона о банкротстве дефиниции понятия «контролирующее должника лицо», можно встретить следующую правовую позицию, например, Постановления Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 февраля 2020 г. № 11АП-21981/2019 по делу № А65-31268/2017, от 5 сентября 2019 г. № 11АП13425/2019 по делу № А65-3570/2017; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 июля 2019 г. № Ф04-11241/2014 по делу № А27-18417/2013 (Определением Верховного Суда РФ от 20 ноября 2019 г. № 304-ЭС15-194 (20) отказано в передаче данного дела в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления):

«Указанный срок не является пресекательным и не исключает возможности квалификации определенного субъекта как лица, контролирующего должника, за его пределами».

По своему существу данные законоположения представляют собой презумпцию, поскольку предполагается, что в границах определенного срока для лица, контролирующего должника, потенциальное банкротство последнего в связи с ухудшением финансовой стабильности является очевидным, поскольку в силу корпоративной осведомленности контролирующего лица о делах контролируемой компании ему доподлинно

известно о том, что грядущая несостоятельность фактически неминуема.

Соответственно, в таком положении добросовестное и разумное контролирующее должника лицо должно предпринять меры по предотвращению несостоятельности либо, во всяком случае, сведению к минимуму ее масштабов. Это, в частности, подразумевает корректировку методов управления с учетом интересов кредиторов, защиту активов должника в целях максимизации их стоимости и предотвращения утраты, отказ от заключения сделок, если только они должным образом не оправданны с коммерческой точки зрения.

Предполагается, что принятые в течение этого срока контролирующими лицами управленческие решения напрямую отразились на финансовой состоятельности контролируемой организации, находящейся в кризисе.

Поэтому действия контролирующих лиц, повлекшие в конечном итоге причинение вреда имущественным правам кредиторов, презюмируют наличие оснований для привлечения их к субсидиарной ответственности по обязательствам должника перед кредиторами, как не соответствующие вышеописанному повышенному стандарту поведения контролирующего лица в кризисной для контролируемой организации ситуации. Бремя опровержения подобной презумпции лежит на контролирующих должника лицах».

По общему правилу, необходимым условием отнесения лица к числу контролирующих должника является наличие у него фактической возможности давать должнику обязательные для исполнения указания или иным образом определять его действия (абз. 1 п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Колесникова Е. Н. О субсидиарной ответственности лиц, контролирующих организацию-должника // Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2017. № 12. С. 20–25.
2. Шведов А. А. Субсидиарная ответственность руководителя должника как способ защиты прав кредиторов // Судья. 2018. № 4. С. 36–41.
3. Российское гражданское право: учебник в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 4-е изд. М.: Статут, 2014.
4. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 17 января 2019 г. № Ф03-5856/2018 по делу № А04-2898/2015.
5. Гутников О. В. Гражданско-правовая ответственность в отношениях, связанных с управлением юридическими лицами: дис. ... докт. наук, 12.00.03. М., 2018.

6. Крюкова Ю. Я. Познание субсидиарного обязательства в гражданском праве России // Проблемы права. 2012. № 7. С. 78–83.
7. Прус Е. П. Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств учредителей (участников) юридического лица: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2006.
8. Свириденко О. М. Актуальные вопросы субсидиарной ответственности контролирующих лиц при банкротстве должника // Lex Russica. 2018.
9. Гутников О. В. Субсидиарная ответственность в законодательстве о юридических лицах: вопросы правового регулирования и правовая природа // Право. 2018. № 1. С. 45–77
10. Российское гражданское право: учебник в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. Т. 2: Обязательственное право. М.: Статут, 2015.
11. Бакин А. С. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве РФ // Вестник Томского гос. ун-та. 2010. № 339. С. 92–93.
12. Гутников О. В. Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1. С. 22–37.
13. Письмо ФНС России от 16 августа 2017 г. № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ».

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Белых Владимир Сергеевич

(Россия, Екатеринбург), доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета, e-mail: belykhvs@mail.ru, ORCID: 0000-0002-0611-088X, Scopus ID: 57202814902.

Земеров Дмитрий Викторович

(Россия, Екатеринбург), адвокат Коллегии адвокатов Свердловской области «Белых и Партнеры», e-mail: elawyer@mail.ru.

AUTHOR'S DETAILS

Vladimir S. Belykh

(Russia, Ekaterinburg), Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Business Law of the Ural State Law University, e-mail: belykhvs@mail.ru, ORCID: 0000-0002-0611-088X, Scopus ID: 57202814902.

Dmitry V. Zemerov

(Russia, Ekaterinburg), Attorney of the Sverdlovsk Region Bar Association “Belykh and Partners”, e-mail: elawyer@mail.ru.

Модель обеспечения правовой охраны публичных интересов государства и общества в сфере банкротства граждан⁴

Фролов И. В.

Аннотация: В статье рассматривается модель обеспечения правовой охраны публичных интересов государства и общества в сфере банкротства граждан, которая описывается с одной стороны в защите непосредственно государственных интересов фискального характера в виде получения государством налогов и иных обязательных платежей, а, с другой стороны, в виде защиты общественного интереса, соблюдения баланса прав и законных интересов всех лиц, участвующих в деле о банкротстве.

Автором сделан вывод о том, что сложившаяся в российской правовой системе концепция охраны публичных интересов в сфере несостоятельности и банкротства граждан имеет под собой четкий экономический интерес государства, направлена на обеспечение максимизации благосостояния граждан посредством двух стадий реабилитации гражданина-должника через: финансовую реабилитацию гражданина-должника в судебной процедуре реструктуризации долгов гражданина посредством механизма достижения соглашения о погашении должником требований кредиторов в рамках плана реструктуризации долгов; социальную реабилитацию гражданина, признанного банкротом, в результате проведения судебной процедуры реализации имущества или процедуры внесудебного банкротства гражданина при помощи механизмов освобождения банкрота от непосильных для его финансового состояния требований кредиторов.

Ключевые слова: несостоятельность (банкротство); публичный интерес; банкротство граждан; охрана публичных интересов; институт несостоятельности и банкротства граждан; максимизация благосостояния; несостоятельность граждан; бедность; финансовая реабилитация несостоятельных граждан; социальная реабилитация граждан-банкротов

Model for ensuring legal protection of public interests of the state and society in the field of bankruptcy of citizens⁵

Igor V. Frolov

Abstract: The article examines the model of ensuring the legal protection of public interests of the state and society in the field of bankruptcy of citizens which is described on the one hand in protection of state interests of fiscal nature in the form of taxes and other obligatory payments, and on the other hand in the form of protection of public interest, observance of balance of rights and legitimate interests of all persons participating in a case on bankruptcy.

The author concludes that the concept of protecting public interests in the field of insolvency and bankruptcy of citizens, which has developed in the Russian legal system has a clear economic interest of the state and is aimed at ensuring the maximization of citizens' welfare through two stages of rehabilitation of a debtor citizen through: financial rehabilitation of a debtor citizen in a judicial procedure for restructuring a citizen's debts through the mechanism of achieving agreements on the repayment of creditors' claims by the debtor within the framework of the debt restructuring plan; social rehabilitation of a citizen declared bankrupt as a result of a judicial procedure for the sale of property or a procedure for an extrajudicial bankruptcy of a citizen with the help of mechanisms for releasing a bankrupt from creditors' claims that are unbearable for his financial condition.

Keywords: insolvency (bankruptcy); public interest; bankruptcy of citizens; protection of public interests; institution of insolvency and bankruptcy of citizens; wealth maximization; insolvency of citizens; poverty; financial rehabilitation of insolvent citizens; social rehabilitation of bankrupt citizens

⁴ Ссылка для цитирования: Фролов И. В. Модель обеспечения правовой охраны публичных интересов государства и общества в сфере банкротства граждан // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 22–29.

⁵ For Reference: Frolov I. V. Model for ensuring legal protection of public interests of the state and society in the field of bankruptcy of citizens // Business, management, law. 2021. № 3. P. 22–29.

Публичные интересы имеют существенное значение для функционирования, эффективного и комплексного взаимоотношения института несостоятельности и банкротства граждан с иными правовыми институтами российской правовой системы. Вместе с тем следует учесть, что на данный момент в российской правовой науке еще не сформирована четкая общепринятая концепция реализации, защиты, охраны и обеспечения публичных интересов ни со стороны относительно молодого для российской правовой системы института, каковым является институт несостоятельности и банкротства граждан [1]. Несмотря на наличие некоторых узкоспециализированных работ, посвященных исследованию публичных интересов в сфере несостоятельности и банкротства [2; 3; 4; 5], теоретические основы концепции публичных интересов в сфере банкротства граждан в настоящий момент все еще находятся в стадии научного анализа и обсуждения [6; 7; 8]. В связи с этим заслуживает внимания мнение специалистов о том, что у государства в делах о банкротстве помимо государственного и общественного интересов имеет место еще и частный интерес как интерес собственника, заключающийся в сохранении принадлежащего государству имущества, а также интерес государства как конкурсного кредитора по взысканию задолженности по гражданско-правовым обязательствам [9, с. 34].

Именно по причинам отсутствия системного теоретического анализа регулирования публичных интересов в сфере банкротства граждан необходимо более подробно остановиться на концепции публичных интересов по отношению к рассматриваемой нами сфере, поскольку без ее определения установить роль, правовую природу и функции применяемых в системе российского права моделей несостоятельности и банкротства по отношению к государству и обществу довольно затруднительно.

Для этих целей необходимо прежде всего дать понятие публичных интересов в целом и публичных интересов в сфере несостоятельности и банкротства граждан, в частности.

Исследование подходов к определению общей модели публичного интереса в системе российского права ориентирует нас на положения п. 75 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации» [10] применительно к статьям 166 и 168 Гражданского кодекса РФ, в котором Верховным Судом РФ было дано разъяснение, что под публичным интересом следует понимать интересы неопределенного круга лиц, обеспечение жизни и здоровья граждан, а также обороны

и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. В российской юридической литературе достаточно подробное исследование категории «публичный интерес» было проведено Ю. А. Тихомировым в его работах, посвященных структуре, роли и элементам публично-правового регулирования [11; 12; 13]. В частности, проведя подробный анализ такой категории как «публичный интерес», указанный автор определил его как «признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит гарантией ее осуществления и развития» [14]. В дальнейшем модель конструкции публичного интереса развил А. М. Эрделевский, по мнению которого, «под публичным интересом следует понимать подлежащий охране по смыслу закона интерес индивидуально-неопределенного круга лиц, общества в целом или публично-правового образования» [15]. На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что в настоящее время в системе российского права публичный интерес представляет собой правовую конструкцию, состоящую из двух составляющих.

Для этих целей необходимо прежде всего дать понятие публичных интересов в целом и публичных интересов в сфере несостоятельности и банкротства граждан, в частности

Во-первых, это государственный интерес, как интерес, связанный с обеспечением общегосударственных функций в сфере обороны и безопасности государства, незыблемости конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности страны, надлежащей политической и социальной стабильности, функционирования бюджетной, банковской, валютной и денежной систем, а также создания условий эффективного и результативного применительно к обществу хозяйственного оборота.

Во-вторых, общественный интерес [2; 9; 15], легальным определением которого, по мнению А. М. Эрделевского, можно считать определение, данное в ст. 1 Модельного закона «О праве на доступ к информации», принятого постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ от 17 апреля 2004 г. № 23–14 [16], в соответствии с которым общественный интерес определяется как интерес любого лица и (или) лиц, связанный с обеспечением благополучия,

стабильности, безопасности и устойчивого развития. Из этого следует, что необходимым условием выявления общественного интереса и его позиционирования в структуре публичных интересов является фактическое возникновение в результате его реализации системных связей хотя бы с одним из таких факторов, как: общественное благополучие населения; общественная и социальная стабильность; безопасность и охрана установленного правопорядка функционирования общества; обеспечение устойчивых процессов общественного развития, противостоящих процессам рецессии, упадка и снижения социальной стабильности.

Учитывая вышеназванные подходы к понятию публичного интереса, сложившиеся в настоящее время в отечественной правовой науке, необходимо выделить особенности публичного интереса в сфере несостоятельности и банкротства. Для данных целей прежде всего следует обратить внимание на положения п. 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П, в котором указано, что «процедуры банкротства носят публично-правовой характер, так как предполагают принуждение меньшинством кредиторов большинства, а потому, вследствие невозможности выработки единого мнения иным образом, воля сторон формируется по другим, отличным от искового производства принципам» [17].

Достаточно важным для нашего исследования является также тот факт, что в указанном постановлении Конституционный Суд Российской Федерации определил публично-правовую цель банкротства, которая состоит в том, что «в силу различных, зачастую диаметрально противоположных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, законодатель должен гарантировать баланс прав и законных интересов всех участвующих в деле лиц» [17]. Кроме того, следует учитывать, что дела о банкротстве отличаются от иных категорий дел специальным составом их участников. Это находит свое отражение в положениях ст. 34, 35, п. 1 ст. 169, п. 1 ст. 189.1, ст. 192, п. 1 ст. 201.1, п. 2 ст. 213.6, п. 4 ст. 223.1 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее по тексту – Закон банкротстве). Данные обстоятельства требуют учета множества конфликтующих интересов участников правоотношений сферы несостоятельности (банкротства) [18; 19; 20].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что публично-правовой интерес в сфере несостоятельности и банкротства проявляется, с одной стороны, в защите собственно государственных интересов фискального характера по требованиям к должнику о взыскании задолженностей по обязательным платежам, с другой

стороны – в защите общественного интереса в виде императивно установленного требования по обеспечению и гарантированности соблюдения баланса прав и законных интересов всех лиц, участвующих в отношениях сферы несостоятельности и банкротства.

В связи с этим возникают вопросы о наличии определенной специфики конструкции публично-правового интереса в сфере несостоятельности и банкротства граждан, а также о роли и значении публично-правовых интересов в функционировании института несостоятельности и банкротства граждан.

Для ответа на указанные вопросы необходимо еще раз обратить внимание на отличительные особенности отношений в сфере несостоятельности и банкротства граждан. Эти особенности наиболее четко проявляются при реализации институтом его регулятивной функции в экономико-правовой сфере хозяйственного оборота. Процессы, происходящие в данной сфере, следует рассматривать с позиции экономического подхода к праву [21, с. 12–15, 17–19], согласно которому гражданин-должник должен нести бремя негативных последствий своего недостойного поведения в части невыполнения обязанности по выплатам своим денежным кредиторам, а также может подвергаться юридическим санкциям в ситуациях, в которых его поведение было неэффективно, а сам он не предпринимал оправданных с точки зрения финансовых затрат необходимых мер предосторожности [22, с. 23].

Учитывая, что современная правовая наука исходит из того, что несостоятельность и банкротство является необходимым элементом рыночной экономики [23, с. 7; 24, с. 36; 25, с. 4], а в основе механизмов несостоятельности и банкротства лежат экономические отношения [26, с. 42], можно сделать вывод, что конструкция несостоятельности и банкротства в системе российского права представляет собой правовую форму нормативного оформления экономических отношений, вытекающих из неспособности субъектов исполнить свои денежные обязательства перед кредиторами. Это является необходимой основой – базисом, на основе которого и строится практически все нормативно-правовое регулирование в рассматриваемой нами сфере. Фактически это означает, что право и экономика в рассматриваемой нами сфере наиболее тесно взаимосвязаны по сравнению с иными сферами финансовой и хозяйственной деятельности субъектов права. С учетом этого можно сделать вывод о том, что анализ процессов правовой охраны публичного интереса в сфере несостоятельности и банкротства граждан без применения методологии экономического подхода к праву не будет полным и не позволит увидеть ряд существенных

аспектов, имеющих принципиально важное значение для отношений данной сферы.

В свою очередь следует отметить, что экономический подход к праву находит свое отражение во многих правовых нормах Закона о банкротстве, в частности, в ст. 2, п. 2 ст. 3, ст. 4, 4.1, 9.1, 20.7, п. 1 ст. 31, ст. 70, 71. Кроме того, чисто экономический подход проявляется и в некоторых судебных методиках, используемых в сфере несостоятельности и банкротства. Примером одной из таких методик является механизм определения неравноценного встречного исполнения по сделкам, оспариваемым по правилам п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве. В том числе и по указанным причинам институт несостоятельности и банкротства граждан регулирует, прежде всего, экономические параметры обязательств отношений, связанные с особенностями хозяйственной деятельности гражданина, получившего статус несостоятельного должника, и его экономическими отношениями с неопределенным кругом лиц (ст. 213.10, пп. 2, 5 ст. 213.11, ст. 213.13, п. 1 ст. 213.24, пп. 2, 3 ст. 213.25 Закона о банкротстве). Данное регулирование осуществляется не через механизмы субсидирования и (или) иного предоставления гражданину-должнику денежных средств, в которых он нуждается для исполнения своих просроченных денежных обязательств перед кредиторами, а через предоставление гражданину-должнику возможности его финансовой реабилитации и шанса выстроить заново свои экономические отношения в хозяйственном обороте. В этом смысле именно охрана публичных интересов, а точнее, такой их разновидности, как общественные интересы, позволяет объяснить суть и природу реабилитационных механизмов, реализуемых в отношении гражданина-должника.

Для наиболее полного объяснения влияния экономических подходов на правовую природу института несостоятельности и банкротства граждан и специфику правовой охраны указанным институтом публичных интересов следует применить теорию максимизации благосостояния Ричарда Познера [27], судьи Апелляционного суда Соединенных Штатов в седьмом судебном округе Чикаго и старший преподаватель в школе права Чикагского университета. Согласно данной теории легальное освобождение граждан-должников от непосильных для них долговых обязательств ориентировано на урегулирование национального хозяйственного оборота и развитие общества в целом с целью обеспечения широких общественных интересов. Положение теории базируется на том, что, во-первых, гражданин не может обеспечить создание большего количества благосостояния, чем он получает от общества; во-вторых,

общественное разделение труда в современном мире имеет важнейшее значение, а роль конкретного индивидуума в этом процессе фактически сводится к тому, что обществу ценен не просто гражданин как потребитель общественного блага, а как субъект, реализующий определенную производственную функцию. Согласно указанной теории, режим неплатности гражданином своих денежных обязательств и вызванное этим состояние конфликта между должником и его кредиторами существенно снижает производственную функцию конкретного должника, в определенном смысле девальвируя его ценность для общества. Таким образом, данная теория объясняет экономико-правовую природу механизмов несостоятельности граждан-должников и модель банкротства указанных субъектов. Кроме того, теория максимизации благосостояния Ричарда Познера описывает функции механизмов по охране публично-правовых интересов через реализацию правовых алгоритмов судебных и внесудебной процедур банкротства гражданина. Подробный анализ теории Ричарда Познера позволяет сделать вывод о том, что защита и обеспечение публичных интересов со стороны института несостоятельности и банкротства граждан не может быть реализована в форме максимизации полезности, принцип которой сводится к сравнению и соизмерению полезности благ, к которым стремится субъект. Главным выводом из указанной концепции для нас является то, что ни обществу, ни государству невыгодно иметь в своем составе такую категорию как «неплатежеспособные граждане», которая с высокой вероятностью служит основой и исходной базой для формирования иной категории – «бедные граждане». К сожалению, вопрос о соотношении категорий «бедность», «тяжелое финансовое положение» и «банкротство гражданина» практически не исследовался в отечественной правовой науке [28], в отличие от исследований, проводимых в зарубежных странах. Так, еще в первой половине XIX в. французский философ, социолог и экономист Пьер-Жозеф Прудон издал научный труд «Система экономических противоречий, или Философия нищеты», вышедшую в 1984 г. [29]. В данной работе Прудон подробно исследовал такую категорию как «бедность» и установил, что категория «бедность» является производной от категории «благосостояние», которое зависит не от суммарных показателей объема накопленных благ и богатств в обществе и государстве, а от их справедливого распределения. Данный автор разработал методологию изучения процессов исследования бедности, финансовой неплатежеспособности и потребительского банкротства, сделав на ее основе вывод, что данные процессы вытекают из «неравенства доступа к справедливому

распределению, что в конечном итоге доводит часть населения до нищеты, а люди, доведенные голодом до отчаяния, становятся на путь обмана, насилия, грабежей и убийств, в то время как на другом полюсе, противоположном нищете, царят роскошь, пресыщенность и разврат» [30]. К сожалению, идеи П.-Ж. Прудона не были должным образом восприняты ни в Российской империи, ни в СССР, ни в Российской Федерации. По указанной причине хотя и в научной сфере современной России [31; 32; 33] имеются исследования [34; 35; 36] категории «бедность» [37; 38; 39], но практически отсутствуют работы по социально-экономическому и финансово-правовому анализу влияния бедности на механизмы признания граждан несостоятельными должниками или банкротами, а также на возможные социальные и экономические последствия такого признания для всего общества [28]. Бедность в определенном смысле является социально-экономической категорией, имеющей особый, как правило, негативный механизм влияния не только на конкретных субъектов, но и на все общество в целом. С учетом этого можно дать следующее определение данной категории: бедность – состояние индивидуума и (или) домохозяйства, при котором конкретный гражданин и (или) его семья (домохозяйство) не имеют средств для удовлетворения установленных в данном обществе стандартов и уровня жизненных потребностей. Фактически это означает, что бедность является категорией, связанной со стандартами жизненных потребностей, являющихся общепризнанными в определенном социуме. Бедность в одной стране, таким образом, не может быть сопоставима с бедностью в другой. Например, если в Европе бедным считается гражданин, пенсия которого составляет менее 2/3 среднего заработка за пять лет, предшествовавших его выходу на пенсию, то попытка применения этого критерия в нашей стране автоматически увеличивает количество бедных с 20 до 50 млн человек.

Следует согласиться с мнением, высказанным академиком Российской академии наук В. И. Жуковым, о том, что бедность населения является отрицательным фактором по отношению к общественным интересам всего общества. Бедность, как определенное состояние отдельных категорий населения, так или иначе присутствует в любом современном обществе, и искоренить ее совершенно, к сожалению, невозможно, так как указанное явление (состояние) является социальным элементом современного мироустройства и фактически представляет собой «деструктивное состояние личности и определенной части общества, которые в силу ряда обстоятельств лишаются существенных для них личностно-общественных,

экономических, интеллектуальных, духовных, финансовых и иных социальных ценностей» [30, с. 316]. В то же время перемещение значительной части населения за пределы порога нищеты крайне нежелательно как для государства, так и для всего общества в целом. Так, результатами крайней степени бедности (нищеты) отдельных групп населения в Российской Федерации является: снижение продолжительности здоровой жизни; рост общего числа разводов; отложенные браки и (или) увеличение среднего возраста вступающих в брак с наиболее благоприятного (20–22 года) до более старшего возраста на границе или за пределами фертильности; ухудшение соотношения полов; увеличение разницы в возрасте между мужчинами и женщинами, вступающими в брак; рост количества младенцев, рождающихся с отклонениями от нормального развития. Именно по этим причинам борьба с бедностью и ее крайним проявлением – нищетой относится к публичным интересам как общественного, так и государственного значения. Это подтверждается Указом Президента РФ В. В. Путина от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года», в котором говорится: «В целях осуществления прорывного научно-технического и социально-экономического развития Российской Федерации, увеличения численности населения страны, повышения уровня жизни граждан, создания комфортных условий для их проживания постановляю: Правительству РФ обеспечить достижение следующих национальных целей развития Российской Федерации до 2024 г.: «г) снижение в два раза уровня бедности в Российской Федерации» [40]. В условиях введения в период 2020–2021 годов в Российской Федерации ограничений, вызванных угрозой распространения коронавирусной инфекции (COVID19), государством был также предпринят ряд мер, ориентированных на сдерживание роста бедности среди населения, в частности: 1) произведено повышение максимального размера пособий по безработице с 8 до 12,3 тыс. рублей); 2) произведены выплаты максимального пособия по безработице всем, кто потерял работу в связи с введенными ограничениями; 3) в период с апреля по июнь 2020 г. осуществлялись ежемесячные выплаты населению единовременного пособия в размере 5 тыс. рублей на каждого ребенка в возрасте до трех лет; 4) произведено увеличение пособия по уходу за первым ребенком в возрасте до полутора лет для неработающих родителей; 5) введены налоговые вычеты в размере МРОТ для самозанятых граждан, индивидуальных предпринимателей в наиболее пострадавших от коронавирусных ограничений

отраслях. Снижение уровня бедности в Российской Федерации и защита общественных интересов, на наш взгляд, является факторами, имеющим самое непосредственное отношение к модели функционирования сферы несостоятельности и банкротства граждан в Российской Федерации. При этом рассмотренная выше концепция максимизации благосостояния является наиболее эффективной и оптимальной теоретической моделью для построения нормативных алгоритмов правовой охраны публичных интересов общества и государства, с учетом научных подходов к определению бедности и комплекса негативных факторов, ее сопровождающих.

Важным выводом, обусловленным влиянием концепции максимизации благосостояния на рассматриваемую нами сферу несостоятельности и банкротства граждан, является тот факт, что к категории «бедных» для сферы несостоятельности и банкротства следует относить «не тех лиц, которые испытывают недостаток в финансовых средствах, а тех, которые не могут зарабатывать даже на минимальный достойный уровень жизни» [27], что, к сожалению, в определенных случаях

не всегда проявляется в реализации правовой модели, заложенной в ст. 213.3 Закона о банкротстве, что подтверждается данными об имущественном расслоении граждан в современном российском обществе [41].

С учетом вышеизложенного можно сделать вывод о том, что модель охраны публичных интересов в сфере несостоятельности и банкротства граждан в случае неоплатности ими своих обязательств перед кредиторами направлена на обеспечение модели максимизации благосостояния посредством двух стадий реабилитации гражданина-должника: финансовую реабилитацию гражданина-должника в судебной процедуре реструктуризации долгов гражданина в деле о его банкротстве посредством механизма достижения соглашений о погашении должником требований кредиторов в рамках плана реструктуризации долгов [42]; социальную реабилитацию гражданина, признанного банкротом, в результате проведения судебной процедуры реализации имущества или процедуры внесудебного банкротства гражданина при помощи механизмов освобождения банкрота от непосильных для его финансового состояния требований кредиторов [43].

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Фролов И. В. Генезис и теоретические основы института несостоятельности (банкротства) гражданина в системе российского права. М.: Юстицинформ, 2020. С. 67–69.
2. Ласкина С. О. Соотношение частных и публичных интересов при правовом регулировании конкурсных отношений // Финансовое право. 2008. № 12.
3. Ефишова Ю. И. Влияние добровольной ликвидации должника на соблюдение баланса прав добросовестных кредиторов // Закон. 2020. № 9. С. 92–94.
4. Ноздрачева А. Ю., Скутин Г. А. Конкуренция судебных актов, принятых в рамках дела о банкротстве и за его пределами // Информационно-аналитический журнал «Арбитражные споры». 2019. № 4. С. 116–118.
5. Серобаба И. А. Банкротство сельскохозяйственных организаций: режим правового благоприятствования и продовольственная безопасность // Безопасность бизнеса. 2019. № 1. С. 24–27.
6. Брежо М. А. Социальный интерес государства при банкротстве и его защита // Хозяйство и право. 2006. № 7. С. 102–105.
7. Глубцов В. Г., Кондратьева К. С., Сыропятова И. В. Обеспечение баланса частноправового и публично-правового регулирования в процессе предупреждения банкротства с использованием мер направленных на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязательств // Вестник Пермского университета. 2014. № 2 (24). С. 62–72.
8. Шевченко И. М. О судьбе уголовно-процессуального ареста в конкурсном производстве // Российский судья. 2020. № 12. С. 9–14.
9. Брежо М. А. Защита интересов государства при банкротстве унитарных предприятий и иных коммерческих организаций с долей государственного участия: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2005.
10. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.
11. Тихомиров Ю. А. Правовые аспекты административной реформы // Законодательство и экономика. 2004. № 4. С. 29.
12. Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: полный курс / 2-е изд. перераб. и доп. М. 2005. С. 609.
13. Тихомиров Ю. А. Теория компетенций // Журнал российского права. 2000. № 10.

14. Тихомиров Ю. А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал российского права. 2001. № 5.
15. Эрделевский А. М. О понятии публичного интереса в российском праве // СПС «КонсультантПлюс». 2015.
16. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества независимых государств: информационный бюллетень. М., 2004. № 34. С. 258–270.
17. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абз. 8 п. 1 ст. 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А. Г. Меженцева» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.
18. Марков П. А. Истребование доказательств в деле о банкротстве: право или обязанность // Вестник арбитражной практики. 2016. № 5. С. 14–18.
19. Жаренцова Ю. С. К вопросу о различиях в подходах общегражданского и специального законодательства о банкротстве к правам кредиторов и должника // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2019. № 3. С. 75–83.
20. Сарнакова А. В. Обеспечение защиты прав и законных интересов кредиторов при банкротстве должника (начало) // Юрист. 2020. № 4. С. 60–65.
21. Роберт Куртер Р., Уолен Т. Право и экономика: учебник / пер. с англ. М. Маркова и А. Лащева; под науч. ред. Д. Раскова при участии Т. Тимофеева. М.: Дело: РАНХиГС, 2018. С. 12–15; 17–19.
22. Гриценко О. А. Экономическая теория права: проблемы и перспективы развития // Вестник национальной юридической академии Украины им. Ярослава Мудрого. Сер. Экономическая теория и право. Харьков. 2010. № 1. С. 23.
23. Телюкина М. В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / отв. ред. А. Ю. Кабалкин. М., 1998.
24. Карелина С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008.
25. Розанова Н. М. Банкротство как атрибут рыночной экономики // Вестник Московского университета. Серия 6: Экономика. 1998. № 3. С. 4.
26. Несостоятельность (банкротство): учеб. курс: в 2 т. / под ред. С. А. Карелиной. М.: Статут, 2019. Т. 1.
27. Познер Р. А. Утилитаризм, экономика и теория права // Известия вузов. Правоведение. 2017. № 3. С. 46–89.
28. Карелина С. А., Фролов И. В. Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства граждан // Закон. 2015. № 12. С. 39–40.
29. Proudhon P. J. Système des contradictions économiques ou philosophie de la misère. Т. 1–2. 1846.
30. Жуков В. И. Сбережение населения: национальные интересы, мораль и право // Трансформация парадигмы права в цивилизационном развитии человечества: доклады членов РАН / под общ. ред. А. Н. Савенкова. М., 2019.
31. Богомолова Т. Ю., Тапилина В. Г. Бедность в современной России: изменения и анализ // Экономическая наука. 2005. № 1. С. 93–106.
32. Попов В. Н. Бедность не порок? // Вестник академии наук. 2008. Т. 78. № 8. С. 689.
33. Жуков В. И. Социальный набат. М., 2010.
34. Жуков В. И. Социально-демографический набат. М., 2017.
35. Бобков В. Н., Зубрилин Ю. В., Васильев В. В. Сравнительный анализ абсолютной и относительной бедности по регионам России // Уровень жизни населения России. 2009. № 6. С. 59–71.
36. Тихонова Н. Е. Феномен бедности в современной России // Социологическое исследование. 2014. № 1 (57). С. 7–19.
37. Болдырев С. Б. Бедность в России: причины и социальные технологии // Экономика и предпринимательство. 2014. № 11 (ч. 3). С. 117–120.
38. Петросянц Д. В. Социальное неравенство и бедность как факторы сдерживания долгосрочного экономического роста // Власть. 2020. Т. 28. № 1. С. 64–69.
39. Ткаченко А. А. Бедность и население России: ретроспективный взгляд на проблему // Народонаселение. 2019. Т. 22. № 4. С. 36–50.
40. Указ Президента РФ В. В. Путина от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // СЗ РФ. 2018. № 20. Ст. 2817.
41. Бедные стали нищими: Почти половина россиян признались в полном отсутствии сбережений. Личные финансы. 14.12.2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.finanz.ru/novosti/lichnyye-finansy/bednye-stali-nishchimi-pochti-pоловина-rossiyan-priznalis-v-polnom-otsutstvii-sberezheniy-1031043826> (дата обращения: 03.09.2021).
42. Фролов И. В. Исключение из общего правила активной множественности лиц в деле о банкротстве гражданина // Право и бизнес. 2021. № 1. С. 24–30.

43. Фролов И. В. Роль института несостоятельности (банкротства) гражданина в обеспечении частноправовых и охране публично-правовых интересов // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2020. № 1. С. 23–26.

44. Спиглазов П. Л. Дифференциация доходов населения в современном российском обществе: социально-территориальный аспект: автореф. дис. ... канд. социол. наук, 22.00.04. Пенза, 2007.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Фролов Игорь Валентинович

(Россия, Москва), кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова, e-mail: lex-sib@mail.ru.

AUTHOR'S DETAILS

Igor V. Frolov

(Russia, Moscow), Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Business Law, Faculty of Law, Moscow State University. M. V. Lomonosov, e-mail: lex-sib@mail.ru.

УДК 347.736

Законодательство о несостоятельности (банкротстве) застройщика: история развития и перспективы⁶

Славич М. А.

Аннотация: Статья посвящена анализу развития законодательства о несостоятельности (банкротстве) застройщика. Автор рассматриваются история и причины возникновения специального правового регулирования банкротства данной категории должников, основные этапы изменения законодательства, содержание таких изменений и их социальная направленность. В статье выделены положительные тенденции правового регулирования банкротства застройщика. Во-первых, законодатель исключил из числа привилегированных кредиторов юридических лиц. Связано это с тем, что во многом социально направленное законодательство о банкротстве застройщика не должно предоставлять защиту профессиональным участникам рынка строительства. Во-вторых, в законодательстве появились дополнительные требования, предъявляемые к арбитражному управляющему для его участия в деле о банкротстве застройщика. Это непосредственно благоприятно повлияло на качество ведения процедур банкротства. В-третьих, законодатель исключил такие стадии, как наблюдение и финансовое оздоровление при банкротстве застройщика в связи с их низкой эффективностью для обеспечения потребности оперативной защиты прав и интересов граждан-дольщиков. Учитывая современные реалии, автор выделил несколько векторов развития законодательства о несостоятельности (банкротстве) застройщика: необходимость повышения эффективности участия публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан-участников долевого строительства» в делах о несостоятельности (банкротстве) застройщика, необходимость соблюдения баланса интересов участников строительства и использования судебной системы в вопросе предъявления должнику-застройщику требований участниками строительства, установление перечня привилегированных объектов.

Ключевые слова: банкротство, застройщик, строительство, особенности правового регулирования, изменение законодательства

Legislation on insolvency (bankruptcy) of the developer for the construction: history of development and prospects⁷

Maria A. Slavich

Abstract: The article analyzes the development of legislation on insolvency (bankruptcy) of a developer for the construction. The author considers the history and reasons for special legal regulation of bankruptcy of this category of debtors, the main stages of legislative changes, the content of such changes and their social orientation. The article highlights positive trends of the legal regulation of bankruptcy of the developer. Firstly, the legislator excluded legal entities from the number of privileged creditors. This is due to the fact that in many respects socially-oriented legislation on developer's bankruptcy should not provide protection for professional participants of the construction market. Secondly, the legislation imposed additional requirements on arbitration managers for their participation in developer's bankruptcy proceedings. This had a direct favorable effect on the quality of bankruptcy proceedings. Thirdly, the legislator excluded such stages as supervision and financial rehabilitation in the bankruptcy of the developer due to their low efficiency to ensure the needs of prompt protection of the rights and interests of individual shareholders. Considering modern realities, the author has allocated several vectors for the development of the legislation on the insolvency (bankruptcy) of the developer: the need to increase the efficiency of participation of public-law company «Fund of protection of the rights of citizens-participants of shared construction» in the cases of insolvency (bankruptcy) of the developer, the need to balance the interests of construction participants and the use of judicial system in the presenting the debtor-developer's claims by construction participants, and establishment of a list of privileged objects.

Keywords: bankruptcy, developer, construction, peculiarities of legal regulation, changes in legislation

6 Ссылка для цитирования: Славич М. А. Законодательство о несостоятельности (банкротстве) застройщика: история развития и перспективы // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 30–34.

7 For Reference: Slavich M. A. Legislation on insolvency (bankruptcy) of the developer for the construction: history of development and prospects // Business, management, law. 2021. № 3. P. 30–34.

С переходом России к рыночной экономике отечественное законодательство о банкротстве получило новое развитие. В свою очередь становление рыночных отношений повлекло за собой формирование рынка жилья, правовой основой для которого послужил Закон «О собственности в СССР» [1].

Результатом смены экономической модели стало также расслоение общества по уровню доходов и появление у наиболее обеспеченной части населения возможности улучшить жилищные условия. Реакцией рынка на увеличение спроса стал рост числа застройщиков, которые далеко не всегда имели реальную возможность соответствовать необходимому уровню требований.

Результатом указанных обстоятельств стал ряд громких банкротств крупных застройщиков. В их числе можно назвать банкротства КТ «Социальная инициатива и компания», «ИВИ93», ЗАО «ПСФ «Норд», ЗАО «Энергостройкомплект-М» [2].

Рассмотрение указанных дел обнажило объективные потребности системного правового регулирования отношений, которые складываются в связи с участием граждан в финансировании строительства многоквартирных домов. Изменений требовал и Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [3], так как до появления в его составе § 7 рассмотрение дел о банкротстве застройщиков осуществлялось по общим правилам и не учитывало специфику данной категории дел [4]. Граждане, которые «вносили» застройщику денежные средства для цели получения в собственность жилого помещения, ставились в один ряд с иными кредиторами. Соответственно удовлетворение их требований могло происходить только в общем порядке. Они могли рассчитывать только на денежное возмещение, при этом с учетом реальности (недостаточности имущества должника для удовлетворения требований кредиторов) восстановление их прав фактически не представлялось возможным [5].

Законодательное закрепление сложившейся на практике конструкции договора долевого участия было осуществлено посредством принятия Федерального закона № 214-ФЗ от 30 декабря 2004 г. «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» [6]. Между тем, само по себе урегулирование отношений по вопросам участия граждан в финансировании строительства недвижимости не могло разрешить проблемы, возникавшие при банкротстве застройщиков [7].

В результате в августе 2011 г. вступили в силу положения, которыми Закон о банкротстве был дополнен нормами § 7, регулирующего особенности несостоятельности (банкротства) организаций-застройщиков. Целью внесения в Закон о банкротстве специальных положений о банкротстве застройщиков, прежде все, была защита прав граждан-участников долевого строительства как непрофессиональных участников инвестирования, что неоднократно отмечалось ВАС РФ [8].

Законодательное закрепление сложившейся на практике конструкции договора долевого участия было осуществлено посредством принятия Федерального закона № 214-ФЗ от 30 декабря 2004 г.

В дальнейшем в положения § 7 Закона о банкротстве законодателем вносились изменения. Вплоть до 2017 г. совершенствование законодательства о банкротстве застройщиков носило точечный характер. Среди принятых в этот период изменений можно выделить следующие.

Во-первых, положения § 7 Закона о банкротстве дополнены статьи 201.15–1, 201.15–2 об урегулировании обязательств застройщика перед участниками строительства («замена» застройщика). Включение данных норм было обусловлено необходимостью законодательного урегулирования складывающихся на практике правоотношений по привлечению нового застройщика для достижения цели окончания строительства «проблемного» объекта застройщика-должника, удовлетворения требований участников строительства о передаче им в собственность жилых помещений.

Во-вторых, расширение количества объектов строительства за счет включения в их состав не только многоквартирных домов, но также жилых домов блокированной застройки. Указанное позволило получить особую защиту в рамках дел о банкротстве застройщиков также гражданам, которые инвестировали свои денежные средства в строительство, так называемых таунхаусов.

Однако, начиная с 2017 г., законодатель поэтапно вносил в законодательство о долевом строительстве, Закон о банкротстве существенные изменения. Их характер позволяет говорить о проведении реформы законодательства о банкротстве застройщика [9]. Основной причиной, явившейся основанием для подобного рода

радикальных изменений законодательства, послужил следующий объективный фактор. При всех предпринимаемых законодателем попытках совершенствования законодательства о долевом строительстве, ужесточении контроля за деятельностью застройщиков, расширении способов обеспечения гарантий участников строительства, количество «проблемных» объектов, «обманутых» дольщиков не только не снижалось, а продолжало неуклонно расти [10].

Отметим следующие изменения, которые были внесены в положения Закона о банкротстве в части банкротства застройщиков, в 2017–2020 годах.

1. Появление в числе специальных участников дела о банкротстве застройщиков публично-правовой компании «Фонд защиты прав граждан-участников долевого строительства» (далее – Фонд). Закрепление изменениями 2017 г. участия Фонда в деле о банкротстве застройщика было оправдано и логично. Создание данного Фонда и его правовое положение было предусмотрено ФЗ от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан-участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [11]. Действуя последовательно, законодатель включил Фонд в число участников дела о банкротстве застройщиков.

Последующие изменения (особенно 2019, 2020 года) существенным образом повысили роль Фонда в процедуре банкротства застройщика за счет расширения его прав, определяющего участия в реализации специальных процедур при банкротстве застройщиков (предусмотренных § 7 механизмов, посредством реализации которых обеспечивается удовлетворение требований участников строительства), сделав его фактически одним из ключевых участников дела.

С учетом предоставленных Фонду специальных прав, при анализе его положения в делах о банкротстве застройщиков следует согласиться с высказываемым в литературе мнением, что его роль аналогичная по сути роли, которую выполняет Государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов» в делах о банкротстве кредитных организаций [12, с. 62]. Между тем анализ деятельности Фонда в рамках процедур о банкротстве застройщиков за период с даты вступления в силу соответствующих изменений законодательства не позволяет сделать вывод о его эффективности. Поэтому не разделяем избранный законодателем подход, результатом которого является установление фактически монопольной роли Фонда в процедуре банкротства застройщика.

2. Исключение из числа привилегированных кредиторов (участников строительства) юридических лиц. К данному решению законодатель «продвигался» поэтапно и последовательно. При внесении изменений в положения § 7 Закона о банкротстве в 2017 г. законодатель не включил юридических лиц в число лиц, которые были отнесены им в новую категорию участников строительства-участников долевого строительства. Изменения 2019 г. полностью исключили юридических лиц из числа участников строительства.

Подобные нововведения полагаем обоснованными. Имевшее место в течение длительного периода привилегированное положение профессиональных субъектов гражданского оборота посредством включения их в число участников строительства в делах о банкротстве застройщиков представлялось неоправданным.

3. Включение дополнительных требований к лицу, которое может быть утверждено на должность конкурсного (внешнего) управляющего в процедуре банкротства застройщика. Впервые такие дополнительные требования были внесены в результате изменений в 2017 г. В дальнейшем (в 2018, 2020 годах) данный перечень, с одной стороны, был расширен, с другой стороны, был смягчен посредством уменьшения продолжительности требуемого руководящего опыта в строительной сфере, отсутствия нарушений законодательства о банкротстве, количества проведенных процедур банкротства застройщиков.

Отметим, что реализованные законодателем положения предлагались в научной литературе [13]. При том, что ряд исследователей критически относится к данным нововведениям [14, с. 188], со своей стороны поддержим рассматриваемую новацию, так как во многом от деятельности арбитражного управляющего в деле о банкротстве зависит эффективность процедуры и получаемый в итоге кредиторами результат [15]. В связи с чем наличие требований, которыми дополнительно подтверждается опыт, профессионализм, честность и наличие у арбитражного управляющего специальных знаний, требующихся в деле о банкротстве застройщика, является обоснованным.

4. Изменение порядка предъявления требований участников строительства. Согласно положению новой редакции п. 3 ст. 201.4. Закона о банкротстве, денежные требования участников строительства и требования участников строительства о передаче жилых помещений предъявляются конкурсному управляющему. Именно конкурсный управляющий, по общему правилу, рассматривает первоначально требование участников строительства и принимает решение о включении данного требования в реестр. Только

в предусмотренных законом случаях требование участника строительства подлежит рассмотрению арбитражным судом [15, с. 2].

При том, что с большей долей вероятности целью нововведения является снижение нагрузки на судебную систему, полагаем, что желаемый результат далеко не всегда может быть достигнут. Наличие спорных вопросов так или иначе приведет к судебному разбирательству. Между тем, перенос на конкурсного управляющего всего объема работы по рассмотрению требований участников строительства, принимая во внимание установленные сроки рассмотрения, потребует от него не только и не столько опыта в сфере строительства, сколько огромного штата сотрудников. Соответственно, расходы на проведение процедуры существенно возрастают и, фактически в ущерб интересам тех же участников строительства, извлекаются из конкурсной массы.

5. Сокращение количества процедур, которые могут применяться в деле о банкротстве застройщика. При рассмотрении дела о банкротстве застройщика наблюдение и финансовое оздоровление не применяются. При признании требований заявителя обоснованным арбитражный суд принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Переход к внешнему управлению возможен только по итогам конкурсного производства.

Подобный поход законодателя объясняется низкой эффективностью и результативностью реабилитационных процедур [17, с. 197].

6. Расширение круга объектов, в отношении которых участник строительства получает преимущественно право (в сравнении с иными кредиторами) на их удовлетворение. Такой перечень был расширен за счет включения в их число помимо требований о передаче жилых помещений, также нежилых помещений, не превышающих 7 кв. м. и машино-мест. Следует согласиться с исследователями, которые считают расширение числа привилегированных субъектов в деле о несостоятельности (банкротстве) застройщика не оправданным [18, с. 9].

Отдельно отметим появление в положениях § 7 Закона о банкротстве ст. 201.12–2, которая регулирует порядок удовлетворения требований участников строительства, внесших денежные средства на эскроу счет. При том, что включение данной статьи носит в большей степени технический характер, ее появление вызвано существенными изменениями законодательства о долевом участии в строительстве, заключающиеся в переходе на расчеты через эскроу счета.

В литературе высказывается практически единодушное мнение о том, что получивший широкое распространение в иностранных правовых порядках механизм, при котором застройщик получает денежные средства участников только по факту ввода объекта в эксплуатацию, должен оказать положительное влияние на состояние на рынке жилья [19, с. 131]. Между тем положительный эффект данного нововведения полноценно можно будет оценить только по прошествии определенного периода его применения. При этом специалисты также единодушны в том, что введение данного механизма естественным образом пошатнет финансовую устойчивость мелких застройщиков. Уход с рынка «слабых» участников в определенной степени повысит безопасность вложений граждан в отношении представителей строительного рынка, которые сохранили свои позиции. Однако поставил под угрозу ранее начатые такими некрупными застройщиками проекты [20, с. 56].

Таким образом, начало законодательству о банкротстве застройщиков было положено в 2011 г. включением в состав § 7 Закона о банкротстве. В целом данные специальные нормы имеют максимально выраженную социальную направленность. Внесенные за прошедшие неполные десять лет их действия изменения свидетельствуют о том, что законодатель намерен обеспечивать приоритетную защиту прав исключительно граждан-участников строительства. При этом ведущая роль в процедуре банкротства застройщика отводится Фонду.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Закон СССР «О собственности в СССР» от 06.03.1990 // Ведомости Верховного совета СССР. 1990. № 11. Ст. 164.
2. Кузнецов А. П. Банкротство застройщика: теория и практика защиты прав граждан – участников строительства. М., 2015. 84 с.
3. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 28 октября 2002 г. № 43. Ст. 4190.
4. Шишмарева Т. П. Защита прав дольщиков по договору участия в долевом строительстве при признании застройщика несостоятельным (банкротом) // Правовые вопросы строительства. 2010. № 1. С. 22–25.

5. Порохова А., Подолянец Л. Возможности восстановления платежеспособности строительных организаций с учетом нововведения ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // РИСК: Ресурсы, информация, снабжение, конкуренция. 2011. № 3. С. 437–440.
6. Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 3 января 2005 г. №1. Ст. 40.
7. Вербина О. Л. Права участников долевого строительства жилья в Российской Федерации: Проблемы реализации // Правовые вопросы недвижимости. 2014. № 1. С. 15–19.
8. Постановление Президиума ВАС РФ от 24 апреля 2013 г. № 13239/12 // СПС «Консультант Плюс».
9. Маханьков И. А. Особенности правового регулирования банкротства застройщика в России // Вопросы российского и международного права. 2020. Т. 10. № 7–1. С. 83–91.
10. Дмитриев А. М., Решетько К. М. Современные тенденции и причины несостоятельности застройщиков // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2020. № 5–2. С. 285–294.
11. Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан-участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 31 июля 2017 г. № 31 (часть I). Ст. 4767.
12. Барабина М. П. Законодательство о банкротстве строительных организаций (застройщиков): достоинства, вопросы применения и правотворчества // Юрист. 2018. № 3. С. 62–65.
13. Белоусов В. Н. Проблемы правоприменения норм о банкротстве застройщиков и пути их разрешения // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 4. С. 52–57.
14. Шашков И. К. Правовое регулирование застройщиков // Global and Regional Research. 2020. Т. 2. № 3. С. 184–191.
15. Пенькова В. Н. Банкротство строительных организаций // Арбитражный управляющий. 2013. № 6.
16. Улезко А. Банкротство застройщиков: новое в законодательстве // ЭЖ-Юрист. 2017. № 36. С. 2.
17. Попондопуло В. Ф. Банкротство. Правовое регулирование: научно-практическое пособие. М., 2018. 432 с.
18. Барабина М. П. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) застройщиков: автореферат дис. ... канд. наук. 12.00.03. Ульяновск, 2019. 26 с.
19. Руковичко К. А. Защита имущественных прав участников долевого строительства // Студенческая наука – взгляд в будущее. Материалы XV Всероссийской студенческой научной конференции. 2020. С. 129–132.
20. Зуева К. А. Развитие института проектного финансирования в сфере жилищного строительства в Российской Федерации: тенденции и потенциальные риски // Актуальные проблемы права. 2019. № 6. С. 56–60.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Славич Мария Анатольевна

(Россия, г. Магнитогорск), соискатель кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета, директор по правовым вопросам Общества с ограниченной ответственностью «Трест Магнитострой», e-mail: mslavich@yandex.ru, ORCID: 0000-0001-7172-7248.

AUTHOR'S DETAILS

Maria A. Slavich

(Russia, Magnitogorsk), External post-graduate student of Entrepreneurial Law Department, Ural State Law University, Legal Director of Limited Liability Company "Trust Magnitostroy", e-mail: mslavich@yandex.ru, ORCID: 0000-0001-7172-7248.

УДК 347.736

Арбитражный управляющий – юридическое лицо: миф или реальность?⁸

Коконова Л. А.

Аннотация: В статье рассматриваются как зарубежные, так и национальные нормы права, посвященные возможности (невозможности) утверждать (назначать) арбитражным управляющим в делах о несостоятельности (банкротстве) не только физических, но и юридических лиц. Анализируя нормы действующего законодательства, автор обращает особое внимание на различные научные взгляды по вопросу целесообразности утверждения в качестве арбитражного управляющего юридических лиц. Отмечается положительный опыт функционирования государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов». На практике выявлена возможность арбитражного управляющего одновременно вести несколько десятков процедур банкротства с привлечением не только сотрудников, но и целых организаций, которые фактически выполняют большую часть его функций, что, по мнению Верховного суда Российской Федерации, является не допустимым. В заключении автор приходит к выводу о наличии предпосылок и потребности законодательно предусмотреть право суда утверждать в качестве арбитражного управляющего в деле о несостоятельности (банкротстве) не только физическое, но и юридическое лицо, профессионально занимающееся антикризисным управлением, отвечающее повышенным требованиям. На первоначальной стадии предложено предусмотреть данную возможность только в отношении крупного сложного производства.

Ключевые слова: несостоятельность (банкротство), арбитражный управляющий, требования, государственная корпорация «Агентство по страхованию вкладов»

Insolvency Manager as a Legal Entity: Myth or Reality?⁹

Ludmila A. Kononova

Abstract: The article considers both foreign and national legal provisions on the possibility (inability) to approve (appoint) both individuals and legal entities as an insolvency manager in cases of insolvency (bankruptcy). Analyzing the norms of current legislation, the author pays special attention to different scientific views on the feasibility of approving legal entities as insolvency managers. The author speaks about the positive experience concerning the operation of the state corporation “Deposit Insurance Agency”. The author points out that it is possible for an insolvency manager to have dozens of bankruptcy procedures simultaneously involving not only employees, but also entire organizations that actually perform most of his functions, that, according to the Supreme Court of the Russian Federation, is not permissible. In the end of the article, the author concludes that there are prerequisites and the need to legislate the right of the court to appoint both an individual and a legal entity professionally engaged in anti-crisis management as an insolvency (bankruptcy) administrator. At an initial stage it is offered to provide this possibility only in relation to a large complex industry.

Keywords: insolvency (bankruptcy), bankruptcy manager, requirements, state corporation “Deposit Insurance Agency”

Приобретение лицом правового статуса арбитражного управляющего в деле о несостоятельности означает приобретение таким лицом всех качественных характеристик, закрепленных Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности

(банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) в качестве системы предъявляемых требований.

Особые требования к арбитражному управляющему в процедурах банкротства предусмотрены законодательством многих стран. Это необходимо, прежде

8 Ссылка для цитирования: Коконова Л. А. Арбитражный управляющий – юридическое лицо: миф или реальность? // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 35–40.

9 For Reference: Kononova L. A. Insolvency Manager as a Legal Entity: Myth or Reality? // Business, management, law. 2021. № 3. P. 35–40.

всего, в интересах кредиторов с тем, чтобы оградить их права и охраняемые законом интересы от нарушений, связанных с непрофессионализмом, некомпетентностью, недобросовестностью и заинтересованностью управляющих.

Законодательство о банкротстве России идет по пути постоянного усложнения формальных требований, предъявляемых к арбитражным управляющим, в связи с выявляющимися проблемами правового регулирования [1, с. 20].

Несмотря на то, что Закон о банкротстве, по сравнению с ранее действующим законодательством, существенно изменил требования, предъявляемые к лицам, претендующим на приобретение правового статуса арбитражного управляющего в деле о банкротстве, в соответствии с положениями абз. 1 п. 1 ст. 20 Закона о банкротстве арбитражным управляющим, по-прежнему, может быть признано только физическое лицо.

В России был введен институт корпоративного конкурсного управляющего несостоятельных банков, функции которого возложены на государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов»

Данное требование является традиционным для российского законодательства о банкротстве и широко распространено в мировой практике. Например, в соответствии с действующим законодательством Германии в процедурах банкротства юридического лица управляющими являются временный арбитражный управляющий (“vorläufigen Insolvenzverwalter”), арбитражный управляющий (“Insolvenzverwalter”), временный доверительный управляющий (“vorläufiger Sachwalter”) и доверительный управляющий (“Sachwalter”), которыми могут быть только физические лица (параграфы 21, 56, 270a, 274 Закона о банкротстве (Insolvenzordnung) [2].

Закон Российской Федерации от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» [3], Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [4] и предшествующие им законодательные акты дореволюционного и советского периода не допускали возможности назначения юридических лиц для проведения процедур банкротства.

Исключение составлял Указ Президента РФ от 14 июня 1992 г. № 623 «О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур» [5], согласно п. 13 которого в программе санации предприятия – банкрота было предусмотрено предоставление предпринимателям – юридическим или физическим лицам, в том числе и иностранным, на конкурсной основе предприятия в независимое управление и ведение.

В связи с чем, С. А. Карелиной [6, с. 330] отмечается, что во вновь формируемом российском институте несостоятельности (банкротства) государственных предприятий лицом, наделенным функциями и полномочиями по представлению интересов кредиторов и управлению предприятием, был административный управляющий, в качестве которого могло выступать и физическое, и юридическое лицо.

Действующее законодательство в сфере банкротства в настоящее время также допускает возможность исключения из вышеуказанного правила. С принятием Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 121-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» и признании утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» [7] в России был введен институт корпоративного конкурсного управляющего несостоятельных банков, функции которого возложены на государственную корпорацию «Агентство по страхованию вкладов» (Агентство).

Согласно п. 5 ст. 180 Закона о банкротстве, Агентство исполняет полномочия временной администрации финансовых организаций, ликвидатора финансовых организаций, а также конкурсного управляющего при несостоятельности (банкротстве) финансовых организаций.

Согласно Федеральному закону от 27 октября 2008 г. № 175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 г.» [8]. Агентство было наделено еще и функциями по финансовому оздоровлению банков.

Единое корпоративное арбитражное управление со стороны Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов», как отмечает С. А. Карелина [6, с. 346], осуществляется через назначенного из числа работников представителя (представителей), действующего на основании приказа.

Количество ликвидационных процедур в отношении банков, проведенных с участием Агентства в настоящее время составляет 711, количество завершенных

ликвидационных процедур – 381 [9]. По состоянию на 1 ноября 2021 г. Агентство принимает участие в финансовом оздоровлении 15 банков [10].

Допущение к арбитражному управлению юридических лиц в мировой практике не является исключением.

Ключевой фигурой в процедуре банкротства во Франции, как и в России, является управляющий. Однако он может выступать в качестве судебного администратора (“Administrateur judiciaire”), временного администратора (“Administrateur provisoire”) или судебного ликвидатора (“Mandataire judiciaire”), являющегося уполномоченным физическим или юридическим лицом (статьи L811-1, R811-58, L812-1 Торгового кодекса Франции – Code de commerce) [11].

Для совместного осуществления своей профессии судебные администраторы и судебные ликвидаторы могут образовывать некоммерческие юридические лица, создавать объединения с общими экономическими интересами, осуществлять свою профессиональную деятельность в рамках многопрофильной компании (статьи L811-7, L811-7-1-A, L812-5, L812-5-1-A Торгового кодекса Франции – Code de commerce) [11].

Зарегистрированные в национальном списке юридические лица могут выполнять обязанности судебного администратора, судебного ликвидатора только через своих членов, которые сами входят в соответствующий список (статьи L811-5, L812-3 Торгового кодекса Франции – Code de commerce) [11]. Суд, назначая юридическое лицо, назначает одно или несколько физических лиц, которые представляют его при выполнении возложенных на него полномочий (статьи L811-2, L811-6, R811-3 – R811-5, R812-2 Торгового кодекса Франции – Code de commerce) [11].

При введении процедуры банкротства и назначения судебного администратора, судебного ликвидатора, в помощь ему могут быть назначены еще один или два управляющих. Кандидатуры могут быть предложены суду прокурором, кредитором или должником (статьи L621-4, L621-4-1, L812-9 Торгового кодекса Франции – Code de commerce) [11].

На должность арбитражного управляющего в деле о несостоятельности в США может быть назначено либо физическое лицо, которое компетентно выполнять обязанности управляющего и, в случаях, предусмотренных главой 7, 12 или 13 раздела 11 Кодекса США, проживает или имеет должность в судебном округе, в котором рассматривается дело, или в любом судебном округе, прилегающем к такому району, либо корпорация, которая, согласно своему уставу, уполномочена осуществлять функции управляющего и, в случаях согласно главе 7, 12 или 13 раздела 11 Кодекса США, имеет офис

по крайней мере в одном из таких районов (параграфы 321, 586(d) Кодекса США – U. S. Code) [12].

В юридической литературе вопрос о целесообразности назначения в качестве арбитражных управляющих юридических лиц обсуждается достаточно активно.

В. С. Белых [13] отмечает, что особое место в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) занимают нормы об арбитражном управлении. Среди них – правовой статус арбитражного управляющего, его права и обязанности, независимость и др. Поэтому могут быть пересмотрены некоторые нормы, в частности, можно добавить норму об арбитражном управлении юридическим лицом.

М. В. Телюкина [14, с. 74] указывает, что в ряде случаев целесообразно назначение юридических лиц – управляющих компаний. Объясняется это тем, что юридические лица в целях повышения своей деловой репутации заботились бы об уровне своих работников, осуществляющих полномочия управляющих, и контролировали бы их деятельность, при этом гораздо проще было бы решить вопрос о привлечении управляющего (компаний) к ответственности.

В. В. Витрянский [15, с. 96] говорит о необходимости подумать о возможности передачи в отдельных случаях управления имуществом должника-банкрота организациям (юридическим лицам), профессионально занимающимся антикризисным управлением. По его мнению, закрепление за юридическими лицами возможности выступать в качестве арбитражных управляющих, позволит повысить их ответственность за убытки, причиненные лицам, участвующим в деле.

О. Б. Соколов [16] также полагает, что по ряду параметров в качестве арбитражных управляющих эффективнее была бы деятельность управляющих компаний – юридических лиц, что позволило бы создать дополнительные гарантии для должника, кредиторов, иных лиц.

По мнению Д. А. Кращенко [17, с. 7], передача статуса арбитражных управляющих специализированной организации позволит повысить эффективность арбитражного управления коммерческих организаций в процессе их банкротства и ответственность за его результат.

В подтверждение позиции о возможности назначения в качестве арбитражных управляющих юридических лиц приводятся и иные доводы [18]: осуществление функций арбитражного управляющего в любом случае требует привлечения специалистов нескольких отраслей; юридическое лицо как некая общность людей является более стабильной единицей (т.е. оно не болеет, не имеет проблем, объективно возникающих у людей,

не умирает и т.д.); юридическое лицо может обладать большими финансовыми возможностями и позволяет создать дополнительные гарантии для участников процесса по взысканию мер ответственности по обязательствам, в том числе возникающим из деликтов; упрощение порядка назначения управляющего; положительная роль фактора деловой репутации.

Однако нельзя не учитывать противоположную точку зрения. Так А. И. Белоликов [19, с. 30] считает, что предпринимательские способности присущи только физическим лицам. Юридическое лицо – это объединение лиц для использования предпринимательских способностей управляющего. Элементом юридического лица является наличие внутренних организационных отношений руководителя и учредителей. Этим обуславливается заинтересованность учредителей в использовании способностей руководителя и заинтересованность руководителя в отношении учредителей. Если арбитражный управляющий будет являться юридическим лицом, то это приведет к вовлечению учредителей в процедуры банкротств, что превысит допустимые пределы ограничения прав должника.

В. В. Голубев [20, с. 76] считает, что при переходе функций управляющего к юридическому лицу существенно (не менее, чем на 70–100%) возрастут издержки должника при реализации процедур банкротства, при установлении ответственности компании за принятие решений, противоречащих закону либо наносящих ущерб участникам конкурса, необходимо будет решать проблему раскрытия корпоративного покрова; невозможно будет привлечь компанию к административной и уголовной ответственности, да и реализация гражданской ответственности будет затруднена вследствие недостаточности активов компании, которые при их реализации способны будут адекватно компенсировать пострадавшим ущерб, нанесенный действиями управляющей компании.

Ю. В. Тай [18, с. 95] отмечает, что практика большинства стран мира показывает, что для воспрепятствования размыванию ответственности управляющего при процедуре несостоятельности вся совокупность прав и обязанностей должна быть сконцентрирована в руках одного физического лица, что, правда, не лишает его права пользоваться услугами других специалистов, образовывать свою антикризисную команду, которая помогает управляющему в осуществлении его многосторонней и кропотливой работы. Любое размывание прав, а главное обязанностей и ответственности, не может способствовать более качественной деятельности управляющего.

Анализируя различные точки зрения, нельзя не констатировать возможность наступления отрицательных последствий передачи функций арбитражного управляющего юридическому лицу.

Однако следует отметить положительный опыт функционирования государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов». Представляется, что опыт выполнения данным Агентством возложенных на него функций поможет решить вопрос о возможности передачи обязанностей арбитражных управляющих юридическим лицам [21, с. 70].

Кроме того, при обсуждении данного вопроса нельзя оставлять без внимания и фактические обстоятельства, складывающиеся в процедурах банкротства, и создающих предпосылки для наделения статусом арбитражного управляющего не только физических, но и юридических лиц.

По данным Статистического бюллетеня ЕФРСБ [22] в сводный государственный реестр арбитражных управляющих по состоянию на 30 июня 2021 г. включены 10 476 человек, при этом количество банкротств компаний составило 4918 единиц, граждан – 88 046 единиц. Таким образом, на каждого арбитражного управляющего в среднем должно приходиться минимум по восемь дел.

Фактически в производстве некоторых арбитражных управляющих может насчитываться одновременно несколько десятков дел. Для реализации своих полномочий они вынуждены привлекать не только лиц со специальными знаниями и навыками, но и работников и целые организации, которые могут выполнять большую часть их функций (размещать необходимые публикации, организовывать собрания кредиторов и участвовать в их проведении, осуществлять подготовку и подачу процессуальных документов (в том числе заявлений об оспаривании сделок), отчетов, принимать участие в судебных заседаниях в рамках дела о банкротстве, осуществлять текущие выплаты работникам и кредиторам по гражданско-правовым договорам, заключать гражданско-правовые договоры с третьими лицами). Арбитражный управляющий в деле о банкротстве при этом осуществляет роль руководителя указанными лицами и в ряде случаев лишь номинально выполняет свои функции.

Привлечение специалистов арбитражным управляющим в первую очередь в крупных организациях, носит систематический характер, нацелено на фактическую подмену фигуры управляющего иным лицом, в том числе юридическим, с передачей ключевых полномочий.

Вместе с тем, как указывает Верховный суд Российской Федерации [23], передача полномочий не должна приводить к фактическому самоустранению арбитражного управляющего в деле о банкротстве от руководства текущей деятельностью несостоятельного должника. Делегирование чрезмерно широкого круга полномочий по управлению должником лицу, не отвечающему квалификационным требованиям антикризисного менеджера, предъявляемым Законом о банкротстве к арбитражным управляющим является недопустимым.

Депутатами Государственной Думы М. Л. Шакумом и П. Р. Качкаевым [24] был предложен, но в дальнейшем снят проект изменений ст. 20.2 Закона о банкротстве, запрещающий арбитражному управляющему, утвержденному в качестве временного, административного или внешнего управляющего в одном деле о банкротстве, становиться управляющим в любом другом деле, а также запрещающий быть конкурсным управляющим более чем в двух делах о банкротстве.

Наличие в производстве арбитражных управляющих одновременно большого количества дел, ведение процедур банкротства в отношении организаций крупного бизнеса, свидетельствует о невозможности

личного выполнения арбитражным управляющим возложенных на него функций, в потребности привлечения штата сотрудников, над которым арбитражный управляющий фактически осуществляет руководство.

В связи с вышеизложенным, представляется возможным законодательно предусмотреть право арбитражного суда утверждать в качестве арбитражного управляющего в деле о банкротстве не только физическое, но и юридическое лицо, профессионально занимающееся антикризисным управлением (с возможным назначением одного или нескольких физических лиц, которые представляют его при выполнении возложенных на него полномочий). Данное право следует предусмотреть на первоначальной стадии только в отношении крупного сложного производства, например, компаний с высоким уровнем доходов и (или) активов. Юридическое лицо в целях его утверждения в качестве арбитражного управляющего в деле о банкротстве также должно отвечать повышенным требованиям, например, к размеру уставного капитала, возможно, являться некоммерческой организацией, обладать компетентным штатом сотрудников (специалистами из нескольких областей).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Юхтин А. В. Правовые проблемы организации деятельности арбитражных управляющих: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2005.
2. Insolvenzordnung (InsO). [Электронный ресурс]. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/inso/BJNR286600994.html#BJNR286600994BJNG000100000> (дата обращения: 01.12.2021).
3. Закон Российской Федерации от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Ведомости съезда народных депутатов РФ и Верховного совета РФ. 1993. № 1. Ст. 6.
4. Федеральный закон от 08 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 2. Ст. 222.
5. Указ Президента РФ от 14 июня 1992 г. № 623 «О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур» // Российская газета. 1992. 18 июня.
6. Карелина С. А. Несостоятельность (банкротство): Учебный курс. В 2 т. / под ред. С. А. Карелиной. Т. 1. М. Статут. 2019.
7. Федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 121-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» и признании утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. № 34. Ст. 3536.
8. Федеральный закон от 27 октября 2008 г. № 175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 г.» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 44. Ст. 4981.
9. Ликвидация и конкурсное производство в отношении банков. Агентство по страхованию вкладов [Электронный ресурс]. URL: <https://www.asv.org.ru/about/liquidation> (дата обращения: 01.12.2021).
10. Финансовое оздоровление (санация). Агентство по страхованию вкладов [Электронный ресурс]. URL: <https://www.asv.org.ru/about/sanation> (дата обращения: 01.12.2021).
11. Code de commerce. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20090214> (дата обращения: 01.12.2021).
12. U.S. Code [Электронный ресурс]. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11> (дата обращения: 09.05.2021).

13. Белых В. С. Институт несостоятельности (банкротства) в современной России и отдельных зарубежных странах // Бизнес, менеджмент, право. 2020. № 3 (47). С. 21–22.
14. Телюкина М. В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Юрайт-Издат, 2003.
15. Витрянский В. В. Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. Спец. прил. 2001. № 3. С. 96.
16. Соколов О. Б. Институт арбитражных управляющих в гражданском праве России: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2008.
17. Кращенко Д. А. Банкротство субъектов предпринимательства Российской Федерации: проблемы правового регулирования: автореф. дис. ... канд. наук, 12.00.03. Волгоград, 2001.
18. Тай Ю. В. Правовые проблемы арбитражного управления: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2005.
19. Белоликов А. И. Фигура арбитражного управляющего // Право и экономика. 2004. № 12. С. 30.
20. Голубев В. В. Арбитражные управляющие, квалификационные требования, этика, ответственность // Вестник ВАС РФ. Спец. Прил. 2001. № 3. С. 76.
21. Мищенко Д. И. Гражданско-правовые аспекты арбитражного управления: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2006.
22. Статистический бюллетень ЕФРСБ 30 июня 2021 года. URL: <https://download.fedresurs.ru/news/Статистический%20бюллетень%20ЕФРСБ%2030%20июня%202021.pdf> (дата обращения: 01.12.2021).
23. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 25 февраля 2019 г. № 310-ЭС17-14074 по делу № А14-6753/2015 // СПС «Консультант Плюс».
24. Проект Федерального закона № 1112847-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». ред., внесенная в ГД ФС РФ. текст по состоянию на 29 июня 2016 г. // СПС «Консультант Плюс».

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Кононова Людмила Александровна

(Россия, Екатеринбург), преподаватель кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета, e-mail: advokat_kononova@mail.ru, ORCID: 0000-0002-1824-3022.

AUTHOR'S DETAILS

Ludmila A. Kononova

(Russia, Ekaterinburg), Lecturer at Business Law Department of Ural State Law University, e-mail: advokat_kononova@mail.ru, ORCID: 0000-0002-1824-3022.

УДК 347.19

Ответственность корпоративной группы сквозь призму ст. 67.3 ГК РФ¹⁰

Горбашев И. В.

Аннотация: В статье установлены исключения из принципа ограниченной ответственности участников (акционеров) по обязательствам хозяйственного общества. В частности, проанализированы теоретические основы привлечения основного общества к ответственности по долгам дочернего. Аргументировано, что обязательство, возникающее у основного общества, не является ответственностью в прямом смысле (не требуется установление состава убытков), а по своей природе ближе к долгу поручителя. Этим положением также обусловлено то, что ответственность основного общества возникает не в результате правонарушения, а ввиду навязывания своей воли дочернему обществу через дачу указания или согласия на совершение сделок, что достигается посредством наличия преобладающего контроля.

При этом основное общество отвечает не по всем сделкам дочернего общества, а только в случаях, когда заключенные по его указанию сделки не соответствовали интересам такого дочернего общества.

Приведена обоснованная критика характера именно солидарной, а не субсидиарной ответственности основного общества по сделке дочернего общества. В частности, приведен анализ аналогичных обстоятельств: в ординарном правоотношении ответственность основного общества по сделке будет солидарной за сам факт ее совершения, а в случае, если эта сделка повлечет банкротство, то ответственность будет субсидиарной за совершение правонарушения.

Ключевые слова: группа лиц, корпоративные группы, дочернее общество, основное общество, солидарная ответственность, указание и одобрение, банкротство (несостоятельность)

Liability of corporate group through the prism of article 67.3 of the Civil Code of the Russian Federation¹¹

Ilya V. Gorbachev

Abstract: The article establishes exceptions from the principle of limited liability of participants (shareholders) for the obligations of a business company. In particular, theoretical bases for bringing the main company to responsibility for debts of subsidiary company were analyzed. It was argued that the obligation arising from the main company is not the responsibility in the direct sense (there is no need to establish the composition of damages), and by its nature is closer to the debt of the guarantor. This provision also stipulates that the liability of the parent company arises not as a result of a violation of law but because of imposition of its will on the subsidiary company through giving instructions or consent to conducting the transactions, which is achieved by means of dominant control.

In this case, the parent company is not liable for all the transactions of the subsidiary company, but only in cases where transactions concluded on its instruction did not comply with the interests of the subsidiary company.

Substantiated criticism of joint and several liability of the parent company for the deal of the subsidiary company has been given. In particular, the article also presents the analysis of similar circumstances: in ordinary legal relations, the responsibility of the parent company under the transaction will be joint and several for the very fact of its fulfillment, and if this transaction will entail bankruptcy, the responsibility for the offence will be subsidiary.

Keywords: group of persons, corporate groups, subsidiary company, main company, joint and several liability, indication and approval, bankruptcy (insolvency)

10 Ссылка для цитирования: Горбашев И. В. Ответственность корпоративной группы сквозь призму ст. 67.3 ГК РФ // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 41–47.

11 For Reference: Gorbachev I. V. Liability of corporate group through the prism of article 67.3 of the Civil Code of the Russian Federation // Business, management, law. 2021. № 3. P. 41–47.

Понятие «корпоративная группа» не предусмотрено российским законодательством. Как известно, корпоративная группа не является субъектом права. В связи с этим, с точки зрения права РФ, ответственность корпоративной группы подразумевается во всех случаях, когда по сделкам и действиям юридического лица к ответственности привлекается его участник (акционер), имея при этом ввиду, что таким участником является юридическое лицо – основное общество по терминологии ст. 67.3 Гражданского кодекса РФ.

Можно выделить следующие случаи такой ответственности:

- 1) при несостоятельности дочернего общества: к ответственности привлекаются контролирующие должника лица, в частности, основное общество субсидиарно отвечает, если банкротство возникло по его вине;
- 2) при отсутствии признаков несостоятельности: совершение сделок дочерним обществом по указанию или с согласия основного общества;
- 3) по обязательствам дочернего общества, если не был оплачен уставный капитал и т.п.

С теоретической точки зрения большое значение представляет вопрос о правовой природе ответственности, предусмотренной п. 2 ст. 67.3 ГК РФ

В науке российского гражданского права отмечают, что привлечение к ответственности участника в результате применения доктрины снятия корпоративных покровов предусмотрено лишь на случай банкротства [1, с. 267]. Например, Е. А. Суханов отмечал, что и в этом случае имеется ввиду «ненастоящее» проклевывание корпоративной вуали.

В то же время закон предусматривает ряд положений, которые обычно не встречаются в других законодательствах. Так, согласно п. 2 ст. 67.3 ГК РФ основное общество отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение указаний или с согласия основного общества. Отдельно для ситуаций банкротства дочернего общества предусмотрено, что если банкротство наступило по вине основного общества, то оно несет по его долгам субсидиарную ответственность (п. 3 ст. 67.3 ГК РФ).

Таким образом, можно сделать вывод, что, во первых, в нашем позитивном праве исключение из принципа ограниченной ответственности представлено в виде

солидарной ответственности, то есть, когда перед кредиторами отвечают одновременно дочернее и основное общество. Во-вторых, для привлечения к солидарной ответственности требуется следующее.

1. Наличие отношений «дочерности» (при этом в судебной практике отмечается, что такой тест может быть проведен для каждой конкретной сделки – п. 31 Постановления Пленума ВС РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», далее – постановление № 6/8).

2. Дочернее общество заключило сделку во исполнение указаний или с согласия основного общества.

Природа «ответственности» основного общества

С теоретической точки зрения большое значение представляет вопрос о правовой природе ответственности, предусмотренной п. 2 ст. 67.3 ГК РФ: имеется ли ввиду ответственность либо возникновение солидарного обязательства по сделке. Проблема обусловлена тем, что зачастую под термином «ответственность» в законодательстве понимается именно долг. Например, ст. 363 ГК РФ говорит о солидарной ответственности поручителя, который отвечает в том же объеме, что и должник. В связи с этим и сопутствующими нормами отмечают, что «обязательство поручителя, хотя и не является в строгом смысле слова ответственностью, тем не менее именуется либо ответственностью, либо обязанностью исполнить обязательство вместо основного должника», причем «содержанием обязательства поручителя по договору поручительства является солидарная (или субсидиарная) с должником обязанность произвести исполнение основного обязательства в пользу кредитора» [2].

«Должник и поручитель – содолжники (солидарные или субсидиарные) в одном обязательстве, соответственно, поручитель обязан исполнить то, что не исполнил должник» [3].

Ранее данная позиция подтверждалась и судебной практикой: «Поскольку основное обязательство не было исполнено, кредитор был вправе на основании ст. 361 и п. 2 ст. 363 ГК РФ обратиться к поручителю с требованием об исполнении обязательства» (п. 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 г. № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве»).

В последнее время возобладали теория множественности солидарных обязательств, которая предполагает, что «солидарные обязательства – это множество

(по числу должников) обязательств, особенность которых состоит лишь в том, что исполнение одного такого обязательства освобождает по отношению к кредитору должников и по другим обязательствам» [4, с. 15, 16]. Единственное ограничение, которое при этом признается – с поручителя можно требовать только денежное исполнение (п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2020 г. № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве»).

В этом контексте возникает вопрос, является ли установленная в п. 2 ст. 67.3 ГК РФ ответственность основного общества подобной ответственности поручителя.

Так, следуя тексту нормы ст. 105 ГК РФ, Н. В. Тололаева указывает, что «поскольку солидарной является только ответственность основного общества, требовать от него какого-либо поведения (исполнения долга) кредитор не может» [5]. Равным образом и в судебной практике можно встретить указание на то, что суды квалифицируют привлечение основного общества к ответственности как требование к поручителю (п. 31 постановления № 6/8).

На наш взгляд, это согласуется с тем, что основное общество отвечает по сделке не в результате правонарушения, но в силу определения воли другого, подконтрольного лица.

В литературе существуют разные взгляды на природу этой ответственности. Утверждается, что ответственность строится на началах риска, не вины [6, с. 104]. О. В. Гутников соглашается с тем, что основанием ответственности является не правонарушение, а «принятие на себя лицами, в той или иной мере управляющими юридическим лицом, риска неисполнения обязательств управляемым юридическим лицом» [7, с. 256–257].

Ю. Э. Монастырский при анализе п. 2 ст. 67.3 ГК РФ считает, что «рядовой эпизод убытков должен быть связан с виной» [8]. Но все дело в том, что в п. 2 ст. 67.3 ГК РФ не говорится об убытках вообще. Если автор имел в виду, что кредитор может требовать от основного общества взыскания убытков, причиненных неисполнением сделки должником (дочерним обществом), то не учитывается, что основное общество стороной сделки не является и уже потому невозможно обсуждать его вину в убытках, во-вторых, норма отсылает к п. 3 ст. 401 ГК РФ, согласно которой от ответственности можно освободиться лишь в связи с непреодолимой силой, но не отсутствием вины. Как обоснованно отмечается, деликтная ответственность может обсуждаться лишь в отношении того, кто совершает реальные действия в отношении предмета правонарушения,

а не наличие возможности определять поведение другого лица [9, с. 139–140].

В. К. Андреев пишет, что такая ответственность наступает «вследствие недобросовестных и (или) неразумных действий» [10]. Р. И. Сайфуллин тоже полагает, что в п. 2 ст. 67.3 ГК РФ речь идет о санкции за противоправное поведение [11]. Однако, автор не приводит никакого объяснения для этого вывода.

А. В. Асосков, комментируя аналогичные положения абз. 2 п. 2 ст. 105 ГК РФ, абз. 2 п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об акционерных обществах», абз. 2 п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», пишет, что в этом случае имеется в виду «нарушение участником особой обязанности, если эта обязанность относится к области корпоративного права» [12].

Полагаем, что указанными авторами не учитывается тот факт, что п. 2 ст. 67.3 ГК РФ предусматривает различные основания для солидарной ответственности. На наш взгляд, вряд ли возможно назвать противоправным поведением дачу согласия на сделку. Как мы покажем далее, согласие является сделкой, следовательно, правомерным действием, и потому ни о какой ответственности за неправомерное поведение в этой части говорить нельзя.

В то же время, считаем возможным согласиться с тем, что дача указания в каких-то случаях может свидетельствовать о нарушении обязанности основного общества действовать в интересах дочернего (ст. 53.1 ГК РФ), то есть в тех случаях, когда указание дано не в интересах последнего.

В целом же, законодатель вряд ли исходит из того, что указание является неправомерным действием. Здесь можно для примера взять похожую норму из немецкого правопорядка: согласно пар. 317 AktG хотя ответственность предполагается только перед дочерним обществом (или его акционерами), указание может привести к ответственности, если отсутствует соглашение, и при этом сделка должна быть невыгодна дочернему обществу, причинила убытки, контролирующая компания должна действовать недобросовестно (честно исполнять обязанности по отношению к независимой компании). Ничего подобного в нашем законе нет. При этом надо учитывать, что в п. 4.1.7 Концепции развития гражданского законодательства также предлагалось закрепить безвиновную солидарную ответственность: «Такая ответственность по общему правилу должна наступать при отсутствии вины...» [13].

Следовательно, мы все же должны признать, что буквально в законе говорится о специальных случаях солидарного обязательства основного и дочернего

обществ при неисполнении или ненадлежащем исполнении сделки дочерним обществом, а не об ответственности за неправомерное поведение. Такую ответственность вряд ли можно квалифицировать как риск, поскольку риск является сопутствующим для определенной деятельности обстоятельством (например, риск предпринимательской деятельности). Однако основное общество отвечает не из-за наличия риска, а потому что определяет решения дочернего общества; здесь происходит вменение, как если бы вместо дочернего общества действовало основное.

Недостатки солидарного характера ответственности по ст. 67.3 ГК РФ

О. В. Гутников оценивает норму п. 2 ст. 67.3 ГК РФ как грубое нарушение принципа отделения имущества, поскольку если у лица достаточно имущества для расчетов с кредиторами, то привлечение к ответственности участника (акционера) делает конструкцию юридического лица бессмысленной [14]. Действительно, для такой оценки имеются основания. Более логичным выглядят предложения п. 1.8 Концепции по развитию гражданского законодательства [13], где речь идет о субсидиарной виновной ответственности лиц, имеющих возможность определять решения о совершении сделок, принимаемые юридическим лицом, перед его контрагентами по сделке.

Изучение иностранного опыта также показывает, что нигде подобный широкий подход не применяется. Так, в англо-американском праве говорится о злоупотреблении правом либо деликте. Особенно в английском праве последовательно придерживаются того, что сам факт участия одного лица в другом никаким образом не может привести к ответственности по его обязательствам. Согласно европейскому подходу родительская компания могла быть привлечена к ответственности, где был обнаружен длительный и проникающий контроль в деятельность дочерней компании, если была установлена постоянная и экстенсивная вовлеченность родительской компании в дела дочерней, лишь суды могут признать, что родительская компания не оказала должного уважения к независимым интересам дочерней компании, в результате чего родительская компания и отвечает перед кредиторами (и то, этот подход был пересмотрен и сведен лишь к ответственности на случай банкротства).

В этом смысле российский законодатель пошел дальше и предусмотрел возможность обращения кредиторов дочерней компании напрямую к родительской лишь в силу факта заключения сделки в результате указания основного общества и вне зависимости

от того, приносит ли такая сделка какой-либо ущерб, является ли недопустимым вмешательство родительской компании в дела дочерней и т.п. Впрочем, в иностранной литературе (особенно американской) достаточно распространен взгляд о том, что регулирование ответственности корпоративных групп требует пересмотра для этих целей доктрины прокалывания корпоративной вуали, поскольку для групп не применим такой признак как наличие злоупотреблений, обмана, причинение вреда и т.д., ответственность должна строиться, исходя из того, что группа представляет собой единство, основана на контроле [16, с. 65].

Как уже отмечалось ранее, ответственность несет тот, кто совершает действие (бездействие), кто действует свободно, по своей воле. Использование фигуры юридического лица по своему существу означает ограничение ответственности его участников имуществом юридического лица. Однако наличие юридического лица с закрепленным за ним обособленным имуществом само по себе не предопределяет, что никто из участников не может нести ответственности. Данный вопрос зависит всегда от того, насколько участники вовлечены в осуществление деятельности юридического лица.

Неизменно то, что кредиторы не должны получать прямого требования к участнику лишь в силу обстоятельств его участия, в том числе, когда он определяет действия юридического лица. Например, товариществу имплицитно присуще, что деятельность определяется его участниками (товарищами), но даже они несут ответственность по обязательствам товарищества субсидиарно (п. 1 ст. 75 ГК РФ). В этом смысле сложно объяснить, почему участник акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью отвечает солидарно. Возмущает здесь не сама по себе возможность привлечения основного общества (товарищества), поскольку при даче указания оно определяет действия и за это может считаться также по ней обязанным; но возмущает именно солидарная ответственность. По нашему мнению, если сделка заключена дочерним обществом по указанию основного, то возможна лишь ответственность субсидиарная. Так, в п. 4.1.8 Концепции развития гражданского законодательства логично предлагалось для «компаний одного лица» предусмотреть субсидиарную ответственность по сделкам, совершенным по указанию участника. Именно этот подход и должен быть принят для всех случаев.

Помимо того, на наш взгляд, имеется внутрисистемное противоречие нормы о солидарной ответственности и п. 3 ст. 67.3 ГК РФ, который предусматривает субсидиарную ответственность: выходит, что совершение сделки по указанию основного общества повлечет

солидарную ответственность, и в то же время, если сделка совершена по указанию и привела к банкротству, то наступает субсидиарная ответственность. Кроме того, если при банкротстве основное общество отвечает за правонарушение, то теряется всякая почва для введения солидарной ответственности без правонарушения.

Показательно, что немецкому праву тоже известны случаи, когда материнское общество несет солидарную ответственность по обязательствам дочернего. Но, во-первых, для этого требуется специальное соглашение об интеграции, когда материнская компания осуществляет постоянный полный контроль над дочерней компанией, то есть когда на основе договора дочернее общество, оставаясь самостоятельным субъектом, включалось в состав другого, материнского, «последнее вправе давать правлению включенного общества указания в отношении ведения дел акционерного общества; правление не может уклоняться от исполнения этих указаний, если только они не противоречат явно интересам господствующего предприятия или предприятия, с которым это последнее входит в концерн» [17]. Во-вторых, такие соглашения почти не встречаются, оцениваются как экстремально редкие [18, с. 187]. Солидарная ответственность в подобном случае является закономерностью, потому что соответствует сущности товарищества [1], каким в таком случае и является такое соглашение; причем контроль материнской компании над дочерней осуществляется на постоянной основе. Согласно общему подходу зарубежных правопорядков ответственность может быть в случае, когда в результате чрезмерного контроля дочерняя компания утрачивает автономность и тогда можно также признать, что родительская компания должна нести ответственность, потому что на постоянной основе лично участвует в деятельности. Ничего подобного ГК РФ не предусматривает.

Кроме того, надо особо отметить, что норма п. 2 ст. 67.3 ГК РФ является дискриминационной: нет никакой принципиальной разницы в том, когда общество находится под полным контролем другого юридического лица, или же физического. Так, если общество действует по указанию своего акционера-физического лица (скажем, предпринимателя), то нет никаких веских причин, чтобы и его не привлечь к солидарной ответственности, если такое правило установлено для основного общества.

Вместе с тем, в литературе приводятся варианты объяснения такой разницы. Например, когда акционером является другое юридическое лицо, то привлечение его к ответственности не затрагивает имущественной сферы участников-физических лиц, а потому якобы

идея ограниченной ответственности соблюдается [19, с. 623]. С нашей точки зрения, такие доводы являются противоречивыми: ответственность строится на началах реакции на действие, совершенное свободно, поэтому если лицо действует несвободно, то не должно иметь

Кроме того, надо особо отметить, что норма п. 2 ст. 67.3 ГК РФ является дискриминационной

значение, кем определялись его решения – юридическими или физическими лицами. Причем даже с уже рассмотренной нами позиции, акционеры не несут ответственность, поскольку они не участвуют в делах компании, тогда как мы рассматриваем обратную ситуацию.

Основания ответственности по ст. 67.3 ГК РФ

Тем не менее, необходимо разобраться в том, каким образом норма п. 2 ст. 67.3 ГК РФ подлежит применению. Надо исходить из того, что основное общество отвечает не потому, что оно виновато в каком-то правонарушении, а потому что дочернее общество не может быть признано действующим вполне свободно, если оно действует по предписанию, вследствие чего отвечать по этой сделке оно должно совместно с тем, кто давал указание. Таким образом, отечественный законодатель фактически вводит презумпцию «навязанной воли» дочернему обществу со стороны основного, «отсутствия автономности» у дочернего общества. По всей видимости, здесь используется следующий подход: поскольку сделка совершена по указанию основного общества, то оно должно отвечать по этой сделке так, как если бы само ее совершило.

«Основное общество как иной самостоятельный субъект отвечает в данном случае солидарно с дочерним в силу того, что оно предопределяло действия последнего по заключению тех или иных сделок» [20]. При этом мы полагаем неверной оценку А. В. Егорова и К. А. Усачевой этой ответственности как наступающей в силу того, что «дочернее общество выступало в роли «фасада» для основного-дочернего общества как будто бы не было» (ст. 67.3 ГК РФ, а п. 2 ст. 105 ГК РФ). Концепция «фасада» применяется в тех случаях, когда дочерняя компания используется для прикрытия каких-либо фактов, обстоятельств, в то время как в обсуждаемой норме говорится совершенно о другом; дать указание совершить сделку можно лишь другому лицу, признавая его реальное существование, если бы дочерняя

компания понималась только как «фасад», то речь бы шла не об указании, а о том, что контролируемый основным обществом менеджмент совершил необходимую сделку, указание здесь просто не нужно.

Более того, для обсуждаемой нами нормы вряд ли пригодно применение доктрины прокалывания корпоративной вуали, поскольку речь идет не об обмане или злоупотреблении, причинении вреда. Нельзя по этой причине согласиться с оценкой нормы п. 2 ст. 67.3 ГК РФ как примера проткновения корпоративной вуали в российском праве [21; 22]. Также полагаем, что эта ответственность не является следствием злоупотребления со стороны основного общества: основное общество определяет решения дочернего не потому, что оно реализует свои субъективные права в недозволенных формах, а потому что имеет такую возможность, например, в силу преобладающего участия в обществе. Разумеется, не исключается ситуация, когда посредством дочернего общества основное может пытаться избежать ответственности или уклониться от исполнения своих обязательств. Но это будут исключительные случаи.

Д. В. Ломакин с опорой на судебную практику пишет о том, что основное общество не будет привлечено к ответственности, если сделка совершается в ходе обычной хозяйственной деятельности дочернего общества, или же ее совершение требуется в силу закона [23, с. 105]. Считаем, что в таких случаях невозможно говорить о том, что совершение сделки было определено основным обществом – оно было определено либо законом, либо требовалось хозяйственными нуждами самого дочернего общества.

Высказывается мысль о том, что совершение сделки по указанию означает, что инициатива должна исходить от основного общества [24, с. 143]. Возможно, имеет смысл об этом говорить, чтобы доктринально различать указание на совершение сделки и согласие, но с практической точки зрения, как следует из п. 2 ст. 67.3 ГК РФ, разницы нет.

В судебной практике случаев применения обсуждаемой нормы немного. Имеющиеся дела показывают, что иногда суды склонны применить п. 2 ст. 67.3 ГК РФ к тем случаям, которые, действительно, вернее было бы оценить как прокалывание корпоративной вуали (например, решение Арбитражного суда города Москвы от 27 июня 2017 г. по делу № А40–11237/17).

Кроме того, полагаем, что если закон допускает солидарную ответственность при заключении сделки по указанию основного общества, то тем более верно, что солидарная ответственность должна возникать, когда над дочерним обществом установлен полный

контроль, а само оно никакой деятельности не осуществляет, активов не имеет и т.п. В то же время, указанное решение вряд ли следовало бы понимать, как единственно возможный случай применения п. 2 ст. 67.3 ГК РФ, ведь совершение сделки по указанию не равносильно ее совершению при фактическом несуществовании дочернего общества.

Учитывая практику применения нормы, а также существующие подходы, в том числе и предусмотренную в отечественном праве, ответственность на случай банкротства за указания, полагаем, что применение п. 2 ст. 67.3 ГК РФ в части указания должно подразумевать сделку, совершенную не в интересах дочернего общества.

Таким образом, исключение из принципа ограниченной ответственности для корпоративной группы проявляется в праве Российской Федерации, в том числе посредством привлечения основного общества к солидарной ответственности по сделке дочернего, если такая сделка была заключена по указанию или с согласия основного общества.

Заключение сделки по указанию означает, что основное общество дало предписание исполнительному органу дочернего общества совершить сделку, и такая сделка была совершена. Наличие убытков, вреда при этом не требуется. Также с учетом введения п. 2 ст. 67.3 ГК РФ, исключившей такой признак как «обязательность указания», представляется неверной практика судов, которые ссылаются на положения ФЗ «Об акционерных обществах», и считают, что для солидарной ответственности требуется, чтобы право давать обязательные указания было закреплено в уставе или договоре.

Наличие указания с практической точки зрения должно доказываться посредством правовых презумпций, а также формированием судом практики, в которых бы отражались составы обстоятельств, наличие которых было бы достаточным для признания указания.

Общим для таких составов признаком, на наш взгляд, является совершение сделки не в интересах дочернего общества. Отсюда следует, что совершение сделки, обычной для деятельности общества, соответствующей ее целям и задачам, свидетельствует (при отсутствии иных обстоятельств) о том, что сделка совершалась не по указанию; или же совершение сделки требуется в силу закона.

Ответственность заключается не только в обязательствах, составляющих ответственность (неустойка, убытки, проценты за пользование чужими денежными средствами), но и в основном долге, если он носит денежный характер.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014.
2. Гутников В. О., Гутников О. В. Корпоративная ответственность в гражданском праве. Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ООО «Юридическая фирма Контракт». 2019 // СПС «Консультант Плюс».
3. Дорохов А. И. Соотношение кумулятивного принятия долга и поручительства // Опыты цивилистического исследования: сборник статей. М.: Статут, 2018. С. 103–104.
4. Тололаева Н. В. Пассивные солидарные обязательства: российский подход и континентально-европейская традиция: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2017.
5. Тололаева Н. В. Последствия нарушения обязательства солидарным должником // Вестник гражданского права. 2013. № 5. С. 65–86.
6. Ломакин Д. В. Принцип самостоятельной ответственности юридического лица: правило и исключения // Вестник гражданского права. Т. 20. 2020. №1.
7. Гутников О. В. Гражданско-правовая ответственность в отношениях, связанных с управлением юридическими лицами. дис. ... докт. наук, 12.00.03. М., 2018.
8. Монастырский Ю. Э. Убытки вследствие умаления корпоративных прав // Закон. 2017. № 7.
9. Покровский С. С. Ответственность контролирующих должника лиц. дис. ... канд. наук, 12.00.03. СПб., 2017.
10. Андреев В. К. Личная ответственность участника хозяйственного общества перед третьими лицами // Гражданское право. 2017. № 1. С. 8–11.
11. Сайфуллин Р. И. Субсидиарное поручительство: проблемы осуществления кредитором прав после завершения банкротства основного должника // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2014. № 9. С. 134–149.
12. Асосков А. В. Коллизионное регулирование снятия корпоративных покровов // СПС «Консультант Плюс».
13. «Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации» (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2009. № 11.
14. Гутников О. В. Корпоративная ответственность участников коммерческих корпораций: проблемы и перспективы развития // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 1.
15. Blumberg Ph. The corporate personality in American Law. A summary review.
16. Кулагин М. И. Предпринимательство и право: опыт Запада // Избранные труды. М., 1997.
17. Wirth G., Arnold M. Corporate Law in Germany. 2004.
18. Blumberg. Limited liability and corporate groups. (1986). University of Connecticut School of Law. Faculty Articles and Papers. The Journal of Corporation Law.
19. Егоров А. В., Усачева К. А. Доктрина «снятия корпоративного покрова» как инструмент распределения рисков между участниками корпорации и иными субъектами оборота // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 31–73.
20. Рыков И. Субсидиарная ответственность в Российской Федерации. М.: Статут, 2017.
21. Терновая О. А. Ответственность юридических лиц в корпоративном праве: проблемы и перспективы // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 5.
22. Ломакин Д. В. Принцип самостоятельной ответственности юридического лица: правило и исключения // Вестник гражданского права. Т. 20. 2020. № 1.
23. Захаров А. Н. Привлечение основного общества к солидарной ответственности по обязательствам дочернего общества: дис. ... канд. наук, 12.00.03. М., 2015.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Горбашев Илья В.

(Россия, Екатеринбург), соискатель кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета, советник юстиции 2-го класса, e-mail: gorbashiev_iv@vsrf.ru.

AUTHOR'S DETAILS

Ilya V. Gorbashiev

(Russia, Ekaterinburg), external postgraduate student of the Department of Business Law of Ural State Law University, Counsel of Justice of the 2nd class, e-mail: gorbashiev_iv@vsrf.ru.

УДК 34.05

Акционерное общество в правовых системах России и Казахстана: сравнительно-правовой очерк¹²

Клюшкин С. Ю.

Аннотация: Интеграционные процессы на евразийском пространстве обуславливают интерес к сравнительно-правовым исследованиям, в том числе в сфере корпоративного права. В настоящей статье рассматриваются понятия «акционерное общество» по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан. Предметом анализа являются нормы Гражданского кодекса Российской Федерации, Республики Казахстан, специальных законов, регулирующих правовое положение акционерных обществ в правовых системах указанных выше государств.

Исследуются, главным образом, признаки акционерных обществ в нормативных правовых актах. Кроме того, затрагиваются отдельные проблемы корпоративного права в доктрине.

В результате предлагаются альтернативные понятия «уставный капитал», «акционерное общество», раскрывающие наиболее существенные черты правовой категории «акционерное общество».

Вместе с тем проведенное сравнительно-правовое исследование позволяет выявить общее и особенное в имманентных характеристиках акционерных обществ в законодательстве России и Казахстана, и сквозь теорию корпоративного права указать существующие проблемы в корпоративном законодательстве Казахстана, среди которых, например, отсутствие возможности уменьшить уставный капитал в акционерном обществе.

Представленный материал может представлять интерес в научных, учебных и практических целях, в том числе для правоприменительной практики.

Ключевые слова: сравнительное правоведение, корпоративное право, акционерное общество, правовое положение

Joint-Stock Company in the Legal Systems of Russia and Kazakhstan: Comparative-Law Essay¹³

Sergey Y. Klushkin

Abstract: Integration processes in the Eurasian space cause interest in comparative-legal research, including the sphere of corporate law. In the present article the notion of “joint-stock company” under the legislation of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan is considered. The subject of the analysis are the norms of the Civil Code of the Russian Federation, the Republic of Kazakhstan, and special laws regulating the legal status of joint stock companies in the legal systems of the above states.

The article mainly examines features of the joint-stock companies in normative legal acts. Besides, separate problems of corporate law in doctrine are touched upon.

As a result, alternative concepts of “authorized capital” and “joint-stock company” that reveal the most essential features of the legal category of “joint-stock company” are proposed.

At the same time the said comparative-law study allows to identify common and special features in the immanent characteristics of joint stock companies in the legislation of Russia and Kazakhstan, and through the theory of corporate law indicate the existing problems in the corporate legislation of Kazakhstan, among which, for example, is the lack of possibility to reduce the authorized capital in a joint stock company.

The presented material may be interesting to scientific, educational and practical purposes, including law enforcement practitioners.

Keywords: comparative law, corporate law, joint-stock company, legal position

12 Ссылка для цитирования: Клюшкин С. Ю. Акционерное общество в правовых системах России и Казахстана: сравнительно-правовой очерк // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 48–53.

13 For Reference: Klushkin S. Y. Joint-Stock Company in the Legal Systems of Russia and Kazakhstan: Comparative-Law Essay // Business, management, law. 2021. № 3. P. 48–53.

Современный мир – глобальная палитра различных интересов. Среди них доминируют экономико-политические интересы. Они в существенной степени предопределяют гамму создаваемых общественно-политических этюдов первой половины XXI в.

Общность указанных интересов приводит к возникновению масштабных интеграционных проектов, как, например, Евразийский экономический союз (далее – ЕАЭС или Союз). Членами ЕАЭС являются Российская Федерация, Республика Казахстан, Беларусь, Кыргызстан и Армения.

В соответствии со ст. 4 международного договора от 29 мая 2014 г. (в ред. от 15 марта 2018 г.) «Договор о Евразийском экономическом союзе» (далее – Договор) основные цели Союза определены следующим образом:

- создание условий для стабильного развития экономик государств-членов в интересах повышения жизненного уровня их населения;
- стремление к формированию единого рынка товаров, услуг, капитала и трудовых ресурсов в рамках Союза;
- всесторонняя модернизация, кооперация и повышение конкурентоспособности национальных экономик в условиях глобальной экономики.

Кооперация в сфере экономики предполагает, помимо прочего, определенную свободу перетоков капиталов, формирование условий для взаимных инвестиций, и т.д. Под инвестициями в правовой доктрине и экономической науке понимаются вложения денег в акции (не исключая иные формы инвестиций).

Таким образом, реализация Договора означает создание государствами – членами Союза благоприятных условий для приобретения субъектами предпринимательской деятельности стран – участниц ЕАЭС акций акционерных обществ, зарегистрированных на территории других государств Союза.

С учетом вышеизложенного, представляет как научный, так и практический интерес сравнение правового понятия «акционерное общество» по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан. Именно данные государства являются наиболее крупными игроками в периметре Союза.

Обратимся прежде всего к законодательству Российской Федерации.

В соответствии с п. 1 ст. 96 ГК РФ акционерным обществом признается хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Часть 1 ст. 2 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) в определенной степени уточняет приведенное выше понятие. Согласно упомянутой норме акционерным обществом признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательственные права участников общества (акционеров) по отношению к обществу. В результате сопоставления положений п. 1 ст. 96 ГК РФ и ч. 1 ст. 2 Закона об АО с иными нормами названных нормативных правовых актов характеристики акционерного общества могут быть дополнены и расширены.

В первую очередь, акционерное общество представляет собой юридическое лицо. Следовательно, оно обладает имманентными признаками последнего как субъекта гражданских прав.

Представляет как научный, так и практический интерес сравнение правового понятия «акционерное общество» по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан

Акционерные общества относятся к категориям хозяйственных обществ и к корпорациям. Это означает, что для акционерных обществ свойственны характеристики, общие для всех организационно-правовых форм, позволяющие объединить их в составе вышеупомянутых категорий.

Наличие у акционеров права на участие в деятельности акционерного общества, формирование акционерами высшего органа общества позволяет признать его корпорацией.

Вместе с тем акционерным обществам свойственны особенности. Первой из них следует назвать выпуск акций. Размещение акций обеспечивает общество денежными средствами для формирования уставного капитала и осуществления деятельности, привлечения дополнительных инвестиций в общество. Акции – «краеугольный камень» в правовой конструкции акционерных обществ.

Акционерные общества вправе выпускать обыкновенные, а также привилегированные акции (категории акций). Статья 32 Закона об АО предоставляет право выпускать несколько типов привилегированных

акций. При этом в законе нет отдельной статьи, в которой был бы исчерпывающим образом приведен перечень типов привилегированных акций. Типы таких акций упомянуты в различных нормах вышеуказанного федерального закона и не систематизированы.

Категории и типы акций, выпускаемые обществом, предопределяют объем прав акционеров.

Другим важным признаком акционерных обществ является уставный капитал. ГК РФ и Закон об АО не содержат легального определения уставного капитала. Однако анализ норм гл. 4 первой части ГК РФ позволяет выявить следующее. Требование о формировании уставного капитала распространяется, главным образом, на хозяйственные товарищества и общества, унитарные предприятия. Об этом говорят п. 1 ст. 66, ст. 66.2, ст. 114 ГК РФ. По их смыслу уставный капитал есть имущество, требуемое для осуществления деятельности перечисленных юридических лиц. В свою очередь, уменьшение уставного капитала предоставляет кредиторам юридического лица право требовать досрочного исполнения обязательств и возмещения убытков. О существенности уставного капитала, в частности, для акционерных обществ свидетельствуют нормы ст. 99 ГК РФ, определяющие последствия несоответствия размера уставного капитала и стоимости чистых активов общества.

Мной предлагается следующая дефиниция уставного капитала. Уставным капиталом является имущество, которым учредители и (или) участники юридического лица наделяют такое лицо для обеспечения осуществления им предпринимательской деятельности, служащее целям определения долей учредителей (участников) в этом имуществе и защиты прав, а также законных интересов кредиторов указанного юридического лица.

Для акционерных обществ Законом об АО предусмотрен минимальный размер уставного капитала (ст. 26). При чем для обществ, осуществляющих отдельные виды деятельности, федеральными законами могут устанавливаться иные требования к минимальному уставному капиталу, чем предусмотренные в ст. 26 Закона об АО. Как отмечает Е. А. Суханов, «...императивно установленное требование наличия у корпорации минимального уставного капитала относится к числу важнейших гарантий защиты интересов всех участников гражданского оборота» [1].

В силу п. 1 ст. 99 ГК РФ уставный капитал в акционерных обществах составляется из номинальной стоимости его акций, приобретенных акционерами. Как указывает авторский коллектив учебного курса «Корпоративное право» (под редакцией И. С. Шиткиной), «отличительным признаком этой организационно-правовой

формы предпринимательской деятельности является формирование уставного капитала за счет размещения эмиссионных ценных бумаг – акций» [2, с. 79].

Обратимся теперь к другой существенной характеристике понятия «акционерное общество». Речь идет о типах акционерных обществ.

По смыслу ст. 97 ГК РФ акционерные общества в России могут быть публичные (далее – «ПАО») и непубличные (далее – «НАО»). Какое содержание вкладывает законодатель в дифференциацию акционерных обществ? Для ответа на данный вопрос необходимо провести анализ положений некоторых норм ГК РФ и Закона об АО.

В соответствии с п. 1 ст. 97 ГК РФ, п. 2 ст. 7 Закона об АО ПАО вправе размещать акции, эмиссионные ценные бумаги, конвертируемые в его акции, посредством открытой, то есть публичной, подписки, и закрытой. Ценные бумаги, размещаемые ПАО, могут иметь публичное обращение. В то время как НАО не имеет права размещать свои акции, эмиссионные ценные бумаги, конвертируемые в его акции, публично (путем открытой подписки). НАО законодатель не предоставил право предлагать выпускаемые обществом ценные бумаги неопределенному кругу лиц. Акции, другие ценные бумаги, выпускаемые НАО, размещаются среди его учредителей на этапе создания общества, а после создания – среди участников.

Законом об АО предусмотрены и другие особенности указанных типов обществ. К ним следует отнести различия в минимальном размере уставного капитала. Для НАО он составляет 10 тыс. руб., для публичного – 100 тыс. руб. Кроме того, законодатель допускает возможность предусмотреть в уставе НАО преимущественное право его акционеров на приобретение акций, отчуждаемых другими акционерами этого общества третьим лицам. Акционеры ПАО таким правом не обладают.

Законодательство устанавливает дифференцированный подход к формированию органов общества, их компетенции в зависимости от типа акционерного общества. В НАО допустимо передавать в компетенцию совета директоров (наблюдательного совета) решение части вопросов, относящихся согласно закону к компетенции общего собрания акционеров. Для ПАО обязательно создание совета директоров (наблюдательного совета). Законом об АО предусмотрены и другие особенности, обусловленные типом акционерного общества.

Как следует из рассмотренных положений ГК РФ и Закона об АО, дифференциация акционерных обществ является одной из ключевых правовых

характеристик понятия «акционерное общество». Она имеет важное юридическое значение. Тип общества предопределяет различия в правовом положении самого общества, объеме прав и обязанностей акционеров по отношению к обществу и друг к другу. При этом обуславливает специфику правового регулирования деятельности акционерных обществ, в частности, пределы диспозитивного регулирования.

Обратимся далее к понятию «акционер» по законодательству Республики Казахстан.

Легальная дефиниция «акционерное общество» предусмотрена Гражданским кодексом Республики Казахстан (Общая часть) от 27 декабря 1994 г. (далее – ГК РК). В соответствии с п. 1 ст. 85 ГК РК акционерным обществом признается юридическое лицо, выпускающее акции с целью привлечения средств для осуществления своей деятельности. Пункт 1 ст. 3 Закона Республики Казахстан от 13 мая 2003 г. № 415-ІІ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об акционерных обществах) дублирует положения ГК РК.

Акционерному обществу как юридическому лицу присущи признаки последнего (далее по тексту слова «акционерное общество» и «общество» имеют одно и то же значение). Общество наделено обособленным имуществом. Оно отвечает им по своим обязательствам. К иным характеристикам, общим для юридических лиц, имманентным для акционерных обществ, относятся следующие. Во-первых, способность от своего имени приобретать и осуществлять имущественные, личные неимущественные права и обязанности. Во-вторых, быть истцом и ответчиком в суде. Общество обязано иметь самостоятельный баланс и печать со своим наименованием. Следует отметить при этом, что ГК РК и гражданскому законодательству Казахстана в целом не известно родовое понятие «корпорация».

В законодательстве Казахстана специфически решен вопрос о целях деятельности акционерных обществ. Согласно п. 2 ст. 34 ГК РК акционерное общество может создаваться как коммерческая организация. То есть преследующей извлечение дохода в качестве основной цели своей деятельности. Наряду с этим п. 3 той же статьи допускает возможность создания некоммерческой организации в форме акционерного общества. В последнем случае общество не будет иметь своей основной целью извлечение дохода. Закон Республики Казахстан от 16 января 2001 г. № 142-ІІ «О некоммерческих организациях» (далее – Закон о некоммерческих организациях) определяет в ст. 4, что некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, культурных, научных, образовательных, благотворительных, управленческих

целей. К допустимым целям их деятельности также отнесены и другие, направленные на обеспечение общественных благ и благ своих членов. Для достижения перечисленных целей может осуществлять деятельность некоммерческое акционерное общество. Такие общества могут создаваться в случаях, предусмотренных законодательством Республики Казахстан (п. 3 ст. 3 Закона об акционерных обществах). Они вправе выпускать исключительно простые акции. Доходы от его деятельности направляются только на развитие этого акционерного общества. Другой особенностью правового статуса некоммерческого акционерного общества является недопустимость его преобразования в коммерческое. Коммерческое общество также не вправе приобрести статус некоммерческого.

Как подчеркивает доктор юридических наук Ф. С. Карагузов, «допущение деятельности некоммерческих организаций в форме акционерных обществ не обоснованно... теоретически... не обусловлено какими-либо заметными экономическими или социальными выгодами для любой национальной системы хозяйствования» [3, с. 57]. Ф. С. Карагузов предлагает «вообще отказаться от возможности создавать некоммерческие организации в форме акционерных обществ» [3, с. 57]. Полагаю, что следует согласиться с указанной позицией.

В зависимости от вида акционерного общества – коммерческой или некоммерческой организации, будет различен объем правоспособности общества. Общество, создаваемое в виде коммерческого юридического лица, приобретает как правило общую правоспособность. Исключение составляют случаи, предусмотренные законодательными актами, например, для обществ, осуществляющих банковскую деятельность. Некоммерческие акционерные общества наделяются только специальной правоспособностью.

Акционерные общества в Республике Казахстан не дифференцированы на типы обществ. Однако если обратиться к истории развития института акционерных обществ в период независимости Казахстана, мы обнаружим, что законодательству были известны два типа обществ – открытые акционерные общества и закрытые акционерные общества. Деление обществ на открытые и закрытые в настоящее время предусмотрено, например, законодательством Нидерландов, Финляндии [4; 5]. Однако казахстанский законодатель отказался от дифференцирования обществ и установил одну (единственную) форму.

Анализируя содержание понятия «акционерное общество», необходимо обратить внимание и на следующие характеристики.

Имущественное и организационное обособление акционерного общества от его акционеров предполагает, что общество не отвечает по обязательствам акционеров. Соответственно, акционеры не отвечают по обязательствам акционерного общества. Риски убытков каждого из акционеров ограничены стоимостью принадлежащих ему акций.

Закон об акционерных обществах наделяет общества правом выпускать простые и привилегированные акции. Законодательство при этом не допускает какие-либо типы привилегированных акций. Пункт 4 ст. 3 названного закона также предусматривает право акционерных обществ выпускать облигации и иные ценные бумаги.

Важное значение имеет правовое регулирование формирования уставного капитала акционерных обществ. Казахское законодательство так же, как и российское, не содержит легальной дефиниции «уставный капитал». Поскольку такой капитал формируется за счет оплаты акционерами размещаемых в обществе акций, он обеспечивает общество необходимыми для его деятельности денежными средствами. Уставный капитал акционерного общества разделен на соответствующее количество выпущенных обществом акций.

Для акционерных обществ установлены более высокие требования к минимальному размеру уставного капитала в сравнении с иными организационно-правовыми формами коммерческих юридических лиц. Он выражается в минимальном расчетном показателе (МРП). Согласно ст. 10 Закона об акционерных обществах минимальный размер уставного капитала общества составляет 50 тысячекратный размер МРП. Для обществ, осуществляющих деятельность товарных бирж либо инвестиционного приватизационного фонда, могут быть определены иные требования к размеру уставного капитала.

Увеличение уставного капитала обеспечивается за счет размещения новых акций.

Особенностью правового положения акционерного общества в Республике Казахстан является отсутствие у общества возможности уменьшить уставный капитал. Законодательство Казахстана не предусматривает механизмов уменьшения акционерным обществом своего уставного капитала. Закон об акционерных обществах также не регулирует соотношение уставного капитала и чистых активов общества. Однако в прошлом законодательство Казахстана предусматривало правовые последствия снижения размера чистых активов общества в сравнении с уставным капиталом. В учебнике «Гражданское право» под редакцией М. К. Сулейменова, Ю. Г. Басина, в частности, указывается: «Если

по окончании второго и любого последующего финансового года стоимость чистых активов общества окажется меньше размера выпущенного (оплаченного) уставного капитала, общество обязано принять решение об его уменьшении» [6].

За «фасадом» понятия «акционерное общество» скрыт имманентный признак, сопряженный с организационной обособленностью юридического лица. Это органы общества. Пункт 1 ст. 33 Закона об акционерных обществах определяет следующие органы акционерного общества:

- общее собрание акционеров как высший орган (в обществах с единственным акционером – соответственно акционер);
- совет директоров, называемый органом управления;
- исполнительный орган (коллегиальный либо единоличный).

В случаях, предусмотренных нормативными правовыми актами Республики Казахстан или уставом конкретного общества, допускается создание иных органов в дополнение к вышеперечисленным.

Легальная дефиниция «акционерное общество» не раскрывает правовую связь между обществом и его акционерами. Ю. Г. Басин отмечает наличие у участника акционерного общества сложных правомочий, которые выходят за пределы обязательственных правоотношений [7]. Поэтому легальная дефиниция «акционерное общество» не может быть признана полной. Между тем указанная правовая связь между акционером и обществом является важной составляющей корпоративных правоотношений.

Несмотря на онтологическую общность исследованных дефиниций, в законодательстве Российской Федерации и Республики Казахстан были обнаружены и отличия в правовых характеристиках категории «акционерное общество».

К общему следует отнести:

- наличие у общества статуса юридического лица;
- формирование уставного капитала за счет выпуска акций (уставный капитал разделяется на определенное количество акций, при этом законодателем установлен минимальный уставный капитал);
- наличие у общества предусмотренных законом и уставом гражданских прав и обязанностей по отношению к акционерам;
- акционерное общество не отвечает по обязательствам акционеров.

Существенные различия заключаются:

- в целях деятельности обществ (по законодательству Российской Федерации акционерное общество

создается только как коммерческая организация, по законодательству Казахстана допускается создание некоммерческих акционерных обществ);

– в типах обществ (казахстанское законодательство не предусматривает дифференциацию обществ на публичные и непубличные);

– в типах выпускаемых акций (российское законодательство в отличие от казахстанского предусматривает возможность выпуска привилегированных акций нескольких типов);

– в форме выпускаемых обществом акций (законодательство Российской Федерации допускает выпуск акций только в бездокументарной форме, тогда как

законодательство Казахстана допускает акций как документарной, так и в бездокументарной формах);

– в правовом регулировании изменений уставного капитала (акционерное общество в Республике Казахстан не имеет возможности уменьшить уставный капитал);

– в правовом регулировании соотношения размера уставного капитала и чистых активов акционерного общества (казахстанское законодательство не устанавливает правовые последствия снижения суммы чистых активов общества менее размера уставного капитала);

– в правовом регулировании органов акционерных обществ.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М., 2014. С. 153-154.
2. Корпоративное право: учеб. курс / под ред. И.С. Шиткиной. 2-е издание. М., 2015 // СПС «КонсультантПлюс».
3. Карагусов Ф. С. Основы корпоративного права: учеб. пособие. Алматы, 2010.
4. Корпоративное право: учеб. и практикум для бакалавриата и магистратуры / под ред. Г. Ф. Ручкиной. М., 2019. [Электронный ресурс]. URL: <https://play.google.com/books/reader?id=uAOWDwAAQBAJ&hl=ru&printsec=frontcover&pg=GBS.PA188#v=onepage&q&f=false> (дата обращения: 10.08.2020).
5. Козлова Н. В. Правовое положение акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью в Финляндии // Законодательство. 2001. № 10, 11. С. 79–84.
6. Гражданское право: учеб. для вузов, академический курс / под ред. М. К. Сулейменова, Ю. Г. Басина [Электронный ресурс]. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30002463#pos=1069;9 (дата обращения: 10.08.2020).
7. Басин Ю. Г. Юридические лица по Гражданскому кодексу Республики Казахстан. Понятие и общая характеристика [Электронный ресурс]. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1012150#pos=122;-35 (дата обращения: 10.08.2020).
8. Лаптев В. А. Понятие и правосубъектность корпорации в России и за рубежом // Вестник университета имени О. Е. Кутафина. 2016. № 3 [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-i-pravosubektnost-korporatsii-v-rossii-i-za-rubezhom/viewer> (дата обращения: 10.08.2020).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Клюшкин Сергей Юрьевич

(Казахстан, г. Нур-Султан), магистрант Уральского государственного юридического университета, директор департамента правового обеспечения ТОО «Евразийская Группа», e-mail: sergeyklyushkin@gmail.com, ORCID: 0000-0002-6184-5512.

AUTHOR'S DETAILS

Sergey Y. Klushkin

(Kazakhstan, Nur-Sultan), master student at Ural State Law University, Director of Legal Support Department at Eurasian Group LLP, e-mail: sergeyklyushkin@gmail.com, ORCID: 0000-0002-6184-5512.

УДК 34.05

Государственная энергетическая функция и энергетическое право США¹⁴

Брославский Л. И.

Аннотация: В статье рассматриваются проблемы государственного управления в сфере энергетики и энергетического права, подробно описываются компетентные органы государственной власти США, их полномочия и функции. Автором сквозь призму экономических и политических условий указывается на этапы развития энергетического права с 1970-х годов по настоящее время, анализируется система его источников, характеризующаяся наличием нормативных актов на всех ступенях государственной власти, традиционным набором источников для американской правовой системы.

Отдельно анализируется правовой режим разработки нефтяных и газовых месторождений в США, который в зависимости от собственника земельного участка отличается: при государственной собственности происходит сдача в аренду земельного участка для получения права на добычу нефти и газа, а при частной собственности на земельный участок в собственности находится также недра под ним. Внимание уделено также спорному кейсу о собственнике полезных ископаемых при возможном мигрировании запасов нефти и газа на территории нескольких участков.

В завершение автор делает акцент о возросшей необходимости кодификации норм российского энергетического законодательства. Однако отмечается о важной предварительной теоретической проработке вопросов места энергетического кодекса в системе права и законодательства, структуры энергетического права.

Ключевые слова: государственная энергетическая функция, энергетическое право, энергетическая независимость, энергетическая безопасность, аренда

The State Energy Function and U.S. Energy Law¹⁵

Lasar I. Broslavsky

Abstract: The article examines the problems of the federal government policy in the field of energy and energy law, describing in detail the competent state authorities in the United States, their powers, and functions. The author points at the stages of energy law development from 1970s to present time through the prism of economic and political conditions; he analyzes the system of sources, which is characterized by the presence of statutory acts at all levels of government, and the traditional set of sources for the American legal system.

The legal regime of oil and gas fields development in the USA is analyzed separately; it differs depending on the land plot owner: if the owner of the land plot is the state, the land plot is leased for acquiring the right for oil and gas production, and if the land plot is owned privately, the subsoil under it is also owned. Attention is also paid to the disputable case of the owner of minerals in case of possible migration of oil and gas reserves in the territory of several plots.

In conclusion, the author emphasizes the increased need for codification of Russian energy legislation. However, he highlights the need for the preliminary theoretical study concerning the place of Energy Code in system of law and legislation, and the structure of energy law.

Keywords: government energy policy, energy law, energy independence, energy safety, lease

Государственная энергетическая функция США – это деятельность органов власти на всех уровнях управления, направленная на решение экономических

и социальных задач. Она призвана обеспечить удовлетворение потребностей общества в энергии и энергоресурсах, энергетическую независимость, энергетическую

14 Ссылка для цитирования: Брославский Л. И. Государственная энергетическая функция и энергетическое право США // Бизнес, менеджмент, право. 2021. № 3. С. 54–63.

15 For Reference: Broslavsky L. I. The State Energy Function and U.S. Energy Law // Business, management, law. 2021. № 3. P. 54–63.

и экологическую безопасность. Правовой формой реализации государственной энергетической функции является энергетическое право (законодательство).

Энергетическое право (energy law) – комплекс правовых норм, регулирующих общественные отношения, связанные с разведкой, добычей, производством, получением, хранением, транспортировкой, переработкой, распределением и потреблением энергоресурсов и различных видов энергии: электроэнергия, тепловая энергия, механическая, химическая, лучевая (энергия солнца) и др.

Государственное управление в сфере энергетики

Система государственного управления в сфере энергетики (в американской литературе обычно употребляется понятие «государственная энергетическая политика» – «government energy policy») прошла несколько этапов своего развития. Это обусловлено экономическим строем, политико-правовой системой США и особенностями американского федерализма.

Одним из ключевых вопросов государственного управления в сфере энергетики является разграничение компетенции федеральной власти и власти штатов и соответственно соотношение федерального законодательства и законодательства штатов. В Конституции США не содержатся положения по вопросам экономики и энергетики, не говоря уже об экологии, все больше испытывающей негативные последствия в результате производственно-хозяйственной деятельности, в первую очередь энергетического комплекса: нефтяная, газовая и угольная отрасли.

Тем не менее, Конституция является отправной точкой при определении пределов законодательного регулирования федерального и штатов. Принятая в 1791 г. Десятая поправка гласит: «Полномочия, не предоставленные настоящей Конституцией Соединённым Штатам и пользование которыми не возбранено отдельным штатам, остаются за штатами или народом». Это означает, что: во-первых, полномочия федеральной власти ограничены, и она может принимать законы только в предоставленных ей Конституцией пределах; и, во-вторых, что законодательство относится в первую очередь к компетенции штатов. Следовательно, «компетенция федеральных органов – исключение, которое всегда должно основываться на определенной статье Конституции» [1, с. 344].

Такое исключение предусмотрено статьей IV, параграф 3 (2): Конгресс имеет право регулировать федеральную собственность. Эта норма является правовой базой федерального законодательства о добыче нефти, газа и угля на федеральных землях, а также добычи

нефти и газа в морских водах и на континентальном шельфе.

Другое исключение – так называемая торговая оговорка, закрепленная статьей I, параграф 8 (3) Конституции и дающая Конгрессу США исключительное право регулировать торговые отношения с иностранными государствами и между штатами.

Одним из ключевых вопросов государственного управления в сфере энергетики является разграничение компетенции федеральной власти и власти штатов

Торговая оговорка явилась правовой базой для создания и развития федерального законодательства в тех сферах общественно-экономической жизни общества, где необходимо проведение единой политики в масштабах всей страны. Энергетика, имея в виду весь цикл обращения энергоресурсов от их производства до потребления – одна из таких сфер. Вместе с тем необходимость законодательного регулирования штатами, а также правового регулирования на региональном и муниципальном уровнях не отпала.

Это обусловлено природно-климатическими и социально-экономическими условиями отдельных регионов: наличие месторождений ископаемого топлива и возобновляемых источников энергии, количество и плотность населения, инфраструктура и наличие транспортных магистралей, развитие и характер промышленного производства и других отраслей экономики.

Началом современного этапа государственной энергетической политики США принято считать конец 1970-х годов, когда был принят федеральный Закон «О национальной энергетике» (National Energy Act-NEA) 1978 г.

Коренные преобразования в энергетической политике США были вызваны двумя причинами. Во-первых, возрастающей потребностью в энергоресурсах. Во-вторых, пожалуй, в еще большей степени, потрясениями на мировом рынке в результате двух нефтяных кризисов: 1973 г. (эмбарго стран ОПЕК на продажу нефти) и 1979 г. (иранская революция). До этого энергетическая политика США была направлена на сохранение своих богатых нефтью месторождений, и значительная часть нефти экспортировалась. Новая энергетическая политика была направлена на преодоление зависимости от экспорта иностранной нефти, повышение

энергоэффективности, модернизацию системы тарифов на коммунальные услуги, стимулирование и всемерное использование рыночных механизмов развития системы возобновляемых источников энергии (ВИЭ), реструктуризацию сектора энергетики, обеспечивающего получение энергии из природного газа [2].

Закон NEA стал первым федеральным законодательным актом, который должен был решить задачу регулирования всего комплекса отношений, связанных с производством и распределением энергоресурсов. До этого на федеральном уровне рассматривались лишь отдельные проблемы энергетики, главным образом энергоснабжения, добычи угля, нефти и газа. Основным массовым правового регулирования в сфере энергетики было законодательство штатов.

Вслед за принятием Закона NEA были приняты ряд других федеральных законов, ставших базой для законодательных актов штатов и нормативно-правовых актов на региональном и муниципальном уровнях. Главное внимание в Законе NEA уделялось регулированию ископаемых источников энергии. Но он открыл также более широкие возможности для развития ВИЭ как перспективного сектора энергетики.

Закон NEA включает в себя несколько законодательных актов, в которые неоднократно вносились изменения и дополнения. Принятый в ноябре 1978 г. Закон «О коммунальных услугах» (The Public Utility Regulatory Policies Act-PURPA) был призван способствовать энергосбережению и закрепил ряд указанных выше средства экономического стимулирования использования ВИЭ. В результате внесенных в этот Закон в 1989 и 1992 гг. дополнений был создан действующий в настоящее время механизм экономического стимулирования, поскольку, по мнению специалистов, положения Закона 1978 г. оказались недостаточно эффективными.

Основополагающими федеральными законами в сфере энергетики являются также законодательные акты, принятые в период с 2005 по 2009 гг. Закон 2005 г. «Об энергетической политике» (The Energy Policy Act) был направлен на повышение эффективности энергетического комплекса и уровня энергетической безопасности, обеспечение экономического роста и удовлетворение потребности в энергоресурсах, надлежащего качества окружающей среды, а также совершенствование системы энергоснабжения потребителей. Принятие этого Закона было вызвано рядом причин. Среди них – рост цен на энергоносители и все продолжавшаяся и даже возрастающая зависимость от иностранной нефти. Достаточно сказать, что в 2005 г. США импортировали 57% потребляемой страной нефти. Законом было предусмотрено увеличение бюджет-

ного финансирования энергетики: в период с 2005 г. по 2010 г. – 2,2 млрд долл., с 2010 г. по 2015 г. – 1,6 млрд долл. (42 USC § 13201 et seq.).

Законом 2007 г. «Об энергетической независимости и безопасности» (Energy Independence and Security Act) были закреплены положения, направленные на решение следующих задач. Во-первых, обеспечение энергетической независимости, имея в виду продолжение наметенного ранее курса на полное прекращение влияния экспорта ископаемого топлива на американскую экономику. Во-вторых, удовлетворение потребностей всех отраслей экономики на основе дальнейшего развития и повышения эффективности работы нефтегазового комплекса США и всемерного расширения получения энергии за счет ВИЭ. В-третьих, сокращение использования ископаемого топлива на основе энергоэффективности и энергосбережения и закрепления для этого обязательных показателей и нормативов с учетом достигнутого уровня науки и техники. В-четвертых, обеспечение энергетической и экологической безопасности и закрепления для этого обязательных требований на всех стадиях обращения с энергоресурсами, от производства до потребления. (42 U.S.C. Ch. 152 & 1701 et. seq.).

Государственная энергетическая политика последних десятилетий позволила США ликвидировать зависимость от импорта нефти. Теперь уже сами США стремятся выйти на мировой рынок, экспортируя нефть и конкурируя с Россией и Саудовской Аравией.

Важным этапом развития экономики и ее энергетического сектора, стало принятие в 2009 г. Закона «О восстановлении и реинвестировании» (American Recovery and Reinvestment Act-ARRA). Цель Закона – оздоровление и восстановление экономики после рецессии 2008 г. путем: государственного инвестирования в связи с уменьшением притока частных инвестиций; предоставления различных средств стимулирования, с тем чтобы частный бизнес был заинтересован в расширении производства и соответственно создании новых рабочих мест (16 U.S.C. Ch. 46 § 2601 et seq.).

Все эти мероприятия были направлены и на решение социальных задач. Ведь рецессия экономики привела к значительному росту безработицы. Законом была предусмотрена общая сумма инвестиций в размере 787 млрд долл., которая к 2011 г. была увеличена до 831 млрд долл.

Значительная часть этих средств пошла на модернизацию энергетического сектора экономики и развитие чистой энергетики, в которую впервые было инвестировано более 90 млрд долл. Они пошли на разработку

новых технологий, направленных на энергоэффективность, энергосбережение, уменьшение загрязнения окружающей среды, совершенствование инфраструктуры по всей энергетической производственно-сбытовой цепочке. Министерству энергетики было выделено 4,5 млрд долл., предназначенных для модернизации системы электроснабжения с линиями передач (electric power grid).

Реализация проектов, связанных с развитием ВИЭ, позволила сделать более рентабельным получение энергоресурсов за счет энергии ветра и солнца. Доля потребления энергии за счет ВИЭ увеличилась, а доля ископаемого топлива сократилась. Неуклонно растет выпуск автотранспортных средств, работающих на электроэнергии и гибридов, что позволило сократить потребление нефти и уменьшить выброс в атмосферу загрязняющих веществ. Предусмотренная Законом система экономического стимулирования (налоговые скидки, гарантии по кредиту и условия кредитования) способствовали значительному росту частных инвестиций в энергетический сектор экономики [3].

Одновременно с принятием этих законов формировалась система федеральных органов государственного управления в сфере энергетики. В 1977 г. было создано федеральное ведомство, Министерство энергетики (Department of Energy-DOE), на которые были возложены все функции, связанные с энергетикой, ранее выполняемые различными ведомствами. Министерство энергетики несет ответственность за координацию деятельности всех федеральных органов исполнительной власти в сфере энергетики, реализацию единой энергетической политики в стране и создание системы федерального законодательства, направленного на обеспечение экономики доступными энергоресурсами, а также энергетической и экологической безопасности.

В системе Министерства энергетики функционирует Федеральная комиссия по вопросам регулирования энергетики (The Federal Energy Regulatory Commission-FERC), независимое федеральное ведомство, на которое возложено регулирование распределения между штатами электроэнергии, природного газа и нефти. Федеральная комиссия рассматривает также предложения о строительстве терминалов для сжиженного природного газа, прокладки газопроводов, проходящих на территории нескольких штатов, а также лицензирует проекты строительства гидроэлектростанций. Федеральная Комиссия принимает нормативно-правовые и исполнительно-распорядительные акты по вопросам ценообразования, введения тарифов и инвестирования в энергетический сектор.

Федеральным органом управления в сфере атомной энергетики является Комитет по атомной энергетике (Nuclear Regulatory Commission-NRC), возглавляемый коллективным органом, в состав которого входят пять членов, один из которых является назначаемый президентом председатель комитета.

Вопросы энергетики входят также в компетенцию ряда других федеральных ведомств. В их числе Министерство внутренних дел (Department of Interior-DOI) и Агентство по охране окружающей среды (Environmental Protection Agency-EPA).

Аналогичная структура органов управления, в компетенцию которых входит принятие решений по вопросам энергетики создана в штатах в соответствии с конституциями штатов.

В числе мероприятий по совершенствованию системы управления в сфере энергетики в том же году в составе Министерства внутренних дел были созданы три самостоятельных ведомства: Агентство по управлению земельным фондом (Bureau of Land Management-BLM), Агентство по управлению энергией океана (Bureau of Ocean Energy Management-BOEM) и (Bureau of Safety and Environmental Enforcement-BSEE). В отличие от России, Министерства внутренних дел США выполняет, не правоохранительные, а исполнительно-распорядительные функции.

На Агентство BLM возложено управление федеральными землями, в том числе содержащими запасы нефти и газа. BLM разрабатывает план использования федеральных земель для различных общественно-экономических целей, выдает соответствующее разрешение (permit), в частности, на добычу нефти и газа и заключает договоры (lease) на аренду земельных участков, в которых выступает как арендатор (lessor).

На Агентство BOEM возложено управление энергетическими и другими минеральными ресурсами на континентальном шельфе и в прибрежных водах. Это в первую очередь нефть и газ, а также неэнергетические минеральные ресурсы, такие как песок и гравий. В настоящее время все более эффективным и дешевым источником энергии становится энергия ветра. Свидетельство тому – все возрастающая роль в электроснабжении штатов Нью-Йорк и Нью Джерси за счет установленных в прибрежных водах ветряков. BOEM, так же, как и BLM, заключает договоры аренды с компаниями, специализирующимися на добыче полезных ископаемых и производстве энергоресурсов за счет нефти, газа и ВИЭ.

BLM и BOEM, будучи государственными ведомствами, образуют своего рода тандем, привлекающий на хозяйственно-договорных началах частный

капитал для удовлетворения потребностей общества в энергоресурсах.

Агентство BSEE несет ответственность за обеспечение энергетической и экологической безопасности и охрану окружающей природной среды. Оно выполняет нормотворческие и контролирующие функции. В его составе имеются подразделения, занимающиеся разработкой обязательных стандартов и других нормативно-правовых актов; мониторингом и подготовкой предложений по предотвращению правонарушений; исследованием случаев нарушения требований энергетической и экологической безопасности. По материалам проведенного BSEE расследования виновные в нарушении этих требований привлекаются к административной и уголовной ответственности.

Начиная с 2014 г. Агентство BSEE представляет ежегодный отчет о выявленных нарушениях требований к безопасности, принятых мерах по ликвидации их последствий и предотвращению в будущем.

В связи с изложенным хотелось бы высказать некоторые соображения по поводу имеющих место в российской юридической литературе высказываний о том, что должно быть приоритетом в государственной политике, экономика или энергетика. С такой постановкой вопроса, по нашему мнению, нельзя согласиться в принципе. Экономика энергетика и экология – три неразрывно связанные между собой сферы жизни общества и соответственно правового регулирования. Здесь важно обеспечить баланс как необходимое условия обеспечения устойчивого развития. Приоритет одной из них означает дисбаланс, результатом которого будет ухудшение качества окружающей среды или замедление развития энергетике и соответственно экономики, что во всех случаях оказывает негативное воздействие на общество и качество жизни людей.

Государственная политика и правовая система должны обеспечить одновременно и стабильность, и гибкость управления в этих сферах, т.е. возможность в рамках правового поля находить оптимальное решение.

В последние десятилетия государственная экономическая и соответственно энергетическая политика все больше зависят от расклада политических сил в высших эшелонах власти (Конгресс, Президент и Верховный Суд США) между двумя попеременно сменяющих друга друга политическими партиями, Демократической и Республиканской. В такой же степени это относится и к политике штатов.

Стратегия Республиканской партии основана на том, что «невидимая рука рынка» – главная движущая сила экономики. Один из основных лозунгов

республиканцев, сформулированный президентом Рональдом Рейганом: «The government is not the solution, the government is the problem». Государственное вмешательство, регулирование экономики не только не решает проблему, а наоборот, усугубляет ее, создает дополнительные трудности. Это в полной мере относится к энергетике.

Стратегия Демократической партии исходит из необходимости государственного регулирования экономики. Ее девиз: «The government is the solution». Соответственно детальное и жесткое нормативно-правовое регулирование возложено на федеральные ведомства устанавливающие правила, связанные с деятельностью хозяйствующих субъектов в сфере энергетики особенно добычи нефти и газа технические нормативы ограничительные и запретительные меры государственный мониторинг контроль и надзор.

Раскол между Республиканской и Демократической партиями в наибольшей степени проявился начиная с 2014 г. Правительство президента Дональда Трампа сделало основной упор на развитие нефтегазового комплекса, что по мнению его критиков, нанесло ущерб экологии. Кроме того, были отменены многие нормативные акты технического регулирования и снижены экологические требования, недостаточно развивался такой перспективный сектор энергетики и экономики, как ВИЭ. США вышли из Парижского соглашения по климату.

20 января 2021 г., начало каденции президента США Джо Байдена, представителя Демократической партии, которая теперь контролирует обе палаты Конгресса. Идет крутой поворот энергетической политики. Согласно указу президента от 20 января 2021 г. предстоит пересмотр всех нормативно-правовых и исполнительно-распорядительных актов, принятых с 2017 г. по 2021 г. Так, предстоит разработка новых федеральных стандартов энергосбережения зданий и автотранспортных средств (допускаемое количество расхода топлива на дальность пробега). США вновь присоединились к Парижскому соглашению по климату, из которого они вышли в соответствии с указом президента Дональда Трампа [4]. Новый толчок получит развитие ВИЭ и будут введены дополнительные ограничения и запреты разработки нефтегазовых месторождений, особенно в Арктике. Пожалуй, в наибольшей степени партийные разногласия и соответствующие решения правительства проявились на истории прокладки нефтепровода от Канады до Мексиканского залива (TransCanada Keystone Pipeline). Указом президента Джо Байдена отменено выданное правительством Дональда Трампа разрешение от 29 марта 2019 г. на продолжение прокладки нефтепровода. Вновь, как

и согласно принятому в 2015 г. решению правительства президента Барака Обамы запрещено дальнейшее проведение этих работ, поскольку по мнению нынешнего правительства их влияние на развитие энергетики США незначительно, однако оказывает негативное воздействие на окружающую среду.

Конфликты, связанные с принятием государственными органами исполнительно-распорядительных и нормативно-правовых актов по вопросам энергетики, разрешаются в судебном порядке. Судебная практика США по такого рода делам весьма обширна.

Так, Агентство BLM объявило конкурс о сдаче в аренду для разработки нефтяного месторождения земельный участок, расположенный в Арктическом Национальном Заповеднике Дикой Природы (Alaska's Arctic National Wildlife Refuge). Корпорации штата высказали свою заинтересованность в участии в этом конкурсе. Решение Агентства вызвало протесты со стороны общественных экологических организаций, обратившихся в суд с требованием приостановить проведение конкурса до проведения дополнительного расследования о возможном негативном воздействии на арктическую экосистему в результате предстоящих работ. Суд первой инстанции отказал в иске, полагая, что Агентство представило убедительные доказательства экологической безопасности [5].

Судебная практика свидетельствует, что вполне вероятно длительное рассмотрение данного спора, вплоть до Верховного Суда США.

В приведенном деле очевидна взаимосвязь энергетического и экологического законодательства. В соответствии с Законом «О национальной политике в области охраны окружающей среды» (National Environmental Policy Act-NEPA) федеральные органы управления обязаны рассматривать и оценивать эффективность своей деятельности с учетом последствий, наступивших в результате этого для природной окружающей среды, имея в виду необходимость ее всемерной охраны и рациональное использование природных ресурсов. При утверждении крупных проектов и программ, а также выдаче разрешений (сертификатов, лицензий) они обязаны учитывать не только технико-экономические, но и экологические факторы. На основании всестороннего анализа должно быть представлено заключение (Environmental Impact Statement-EIS) о возможных негативных последствиях в результате выполнения работ, ухудшения качества окружающей среды (42 U.S.C. & 4321 to 4370f).

Источники энергетического права

Для американской правовой системы характерно широкое применение, наряду с писаным правом

(written law), общего или прецедентного права (common law, case law). Как и в других сферах жизни общества, действующее энергетическое законодательство (законодательные и другие нормативно-правовые акты) сформировалось на базе прецедентного права.

Американские и российские правоведы дают множество различных определений источников экологического права. При этом, нередко отмечается, что их перечень не является исчерпывающим. В американской литературе в эти перечни порой включают обзоры судебной практики, статьи в журналах, учебные пособия, книги юристов и т.п.

В американской, как и в российской юридической литературе постоянно обсуждается вопрос о том, является ли доктрина источником права. В решениях американских судов, зачастую представляющих подробный анализ судебной практики по аналогичным делам, доктрины обычно используются в мотивировочной части как обоснование принятия того или иного решения. Однако оно, тем не менее, базируется на судебных прецедентах, т.е. решениях, ранее принятых на основании этой доктрины. Причем, бывает, что одни доктрины, так же, как и предыдущие решения судов, прямо противоположны друг другу. Поэтому состязательный процесс в американских судах напоминает «перетягивание каната» или, как иногда пишут американские правоведы, боксерский поединок, в котором побеждает сильнейший, т.е. более искусный адвокат.

По идее сторонам в обоснование своей позиции, а суду при вынесении решения следует руководствоваться судебными прецедентами в случаях, когда действующее писаное право не содержит соответствующей правовой нормы и, следовательно, необходимо заполнить пробелы законодательства.

С переходом России от планово-командной к рыночной экономике в российском праве стали появляться новые правовые категории, которых не было в советский период. В этой связи хотелось бы высказать следующее соображение. Для американской правовой системы, и даже для права Великобритании, родины общего (прецедентного) права, в сфере энергетики, так же как в сферах экономики и экологии, характерна четкая тенденция – расширение писаного права и сокращение правового регулирования нормами общего права, которое все больше из категории нормотворческой становится категорией правоприменительной. Россия – традиционно страна писаного права, принадлежащего к системе континентального права. Поэтому вряд ли можно признать конструктивным, с точки зрения обеспечения правопорядка, отход от этих традиций и движение к прецедентному праву.

Мы исходим из того что источниками национального писаного энергетического права США (sources of law), т.е. законодательства в широком смысле этого слова являются: законы, федеральные и штатов; указы (orders) президента США и губернаторов штатов; нормативно-правовые акты региональных, локальных и муниципальных органов власти и управления; это могут быть инструкции, правила, положения, директивы, методические указания и др. как родовое понятие законодательство использует для них термин «regulations»; нормативные соглашения.

Органы исполнительной власти принимают нормативно-правовые акты, обязательные в соответствии с областью их распространения. Они подразделяются на две группы: 1) содержащие организационно-правовые нормы; 2) содержащие также нормы технического регулирования, т.е. нормы технические по содержанию и юридические по форме, так называемые технико-юридические нормы.

В связи с экологической катастрофой в Мексиканском заливе указом президента США Министерству внутренних дел было поручено пересмотреть действующие нормативно-правовые акты, регулирующие добычу нефти и газа. В 2016 г. Агентством BSEE в целях предотвращения выбросов в окружающую среду нефти были утверждены новые правила контроля скважин, предназначенных для добычи нефти (Blowout Preventer and Well Control Rule). В 2019 г. в них были внесены дополнительные и более жесткие требования, направленные на обеспечения надежности буровых работ, энергетической и экологической безопасности: (отраслевые стандарты, отвечающие новейшим достижениям науки и техники; правила мониторинга и контроля; требования к проектированию цементированию и подводной герметизации скважин и др.).

Для российских специалистов могут представлять особый интерес принятые в 2016 г. правила разработки месторождений полезных ископаемых в Арктике, особенно учитывая ее хрупкую экосистему и влияние на окружающую природную среду в условиях происходящих климатических изменений на Земле [6].

В качестве примеров нормативных соглашений можно привести меморандум BOEM и BSEE о безопасности разработки нефтяных и газовых месторождений на континентальном шельфе. В 2016 г. BSEE и NASA заключили соглашение, согласно которому Национальное управление по аэронавтике и исследованию космического пространства (National Aeronautics and Space Administration (NASA) оказывает помощь BSEE при анализе данных и оценке экологических рисков.

Особая роль среди источников энергетического права принадлежит Верховному Суду США, который, наряду с пересмотром решений по конкретному спору по существу, закрепляет положения, имеющие нормативно-правовой характер. Так, Верховный Суд неоднократно выносил решения по искам штатов, что законодательное регулирование разработки месторождений по добыче полезных ископаемых на континентальном шельфе относится к юрисдикции органов федеральной власти.

С точки зрения отраслевой принадлежности, энергетическое право США – комплексная отрасль права, включающая в себя правовые нормы конституционного, административного, гражданского, трудового, уголовного, предпринимательского, коммерческого, транспортного, финансового, налогового, экологического и других отраслей права. В зависимости от предмета регулирования, т.е. вида энергоресурсов, используемых для получения энергии, можно выделить подотрасли энергетического права, регулирующие нефтяной, газовый и угольный комплексы, атомную энергетику, ВИЭ. В системе правового регулирования в области энергетики необходимо выделить отношения по вертикали, власти и подчинения и отношения по горизонтали, равенства сторон, регулируемые первичными отраслями права, административным и гражданским.

Административное право регулирует организацию деятельности, контроль и надзор в сфере энергетики, права и обязанности государственных органов и хозяйствующих субъектов, предусматривает административно-правовые санкции и ответственность за правонарушения в энергетике. Гражданско-правовое регулирование – это правовые нормы институтов: право собственности (property); договорные обязательства, договоры (agreements, contracts): купли-продажи (purchase and sale), поставки (supply, аренды (lease), энергоснабжения (power supply), перевозки (transportation), хранения (storage), подряда (contract work), строительного подряда (construction work), проектно-изыскательных работ (prospecting project), оказания услуг (contract service), страхования (insurance), кредитный договор (loan agreement); обязательства вследствие причинения вреда (torts).

Правовое регулирование добычи нефти и газа

Фундамент правового регулирования добычи получения и реализации энергоресурсов – право собственности на природные объекты-источники энергии. Есть три вида собственности на природные объекты. В США это, во-первых, частная собственность на земли, воды и леса. Во-вторых, государственная, т.е. федеральная, штатов, региональная и муниципальная собственность

на эти природные объекты. В- третьих, источники энергии, принадлежащие всем и каждому, не имеющие территориальных границ и собственника которых нельзя идентифицировать (энергия ветра и солнца).

Добыча ископаемого топлива на землях, являющихся частной собственностью, регулируется общим правом. В основе этого положения лежит доктрина (ad coelum doctrine), суть которой в том, что собственнику определенных земельных участков и территорий принадлежат все природные ресурсы, находящиеся на поверхности, в небесах и глубоко под землей.

Вопрос, однако, не так прост. Все достаточно ясно, когда речь идет о добыче угля и любых твердых минералов. А как быть с нефтью и газом, которые могут мигрировать под землями, принадлежащими не одному, а нескольким собственникам? Судебная практика выработала так называемое правило добычи (rule of capture). Однако оно было воспринято не во всех штатах. В Техасе, например, это правило было дополнено коррелятивными правами (correlative rights) собственника земель под которыми добываются нефть или газ, и сам он в этом не участвует. В этих случаях он вправе претендовать на разумную и справедливую долю доходов от этих работ [7].

Такая ситуация достаточно характерна для США, когда речь идет о хозяйственных отношениях, не регулируемых федеральным законодательством, и следует руководствоваться нормами как общего, так и писаного права данного штата.

Правовой режим добычи нефти и газа на природных объектах, находящихся в федеральной собственности, установлен федеральными законами. Управление ими осуществляет Министерство внутренних дел, на которое, в отличие от России, возложены не правоохранительные, а исполнительно-распорядительные функции.

Управление всеми федеральными землями, в том числе содержащими запасы нефти и газа, осуществляется входящим в систему Министерства внутренних дел ведомством – Комитет управления земельным фондом (Bureau of Land Management-BLM).

Федеральные законы об аренде земельных участков для добычи минеральных ископаемых (Mineral Leasing Act) 1920 г. (U.S.C. § 181 et seq) и о реформе аренды земель для добычи нефти и газа (Federal Onshore Oil and Gas Leasing Reform Act) 1987 г. (30 U.S.C. § 181 et seq.) регулируют отношения, связанные со сдачей в аренду земель, являющихся федеральной собственностью, для разработки месторождений и добычи угля, нефти газа и других углеводородов, а также фосфатов, натрия, серы и калия. Исключением являются земли, на которых

добыча полезных ископаемых запрещена в установленном порядке.

BLM разрабатывает план использования федеральных земель для различных общественно-экономических целей, выдает соответствующее разрешение (permit), в частности, на добычу нефти и газа и заключает договоры (lease) на аренду земельных участков, в которых выступает как арендатор (lessor). Договоры аренды заключаются на конкурентных и на неконкурентных условиях. Сначала BLM должен предложить заключение договора на аренду федеральных земель на конкурентной основе. В случаях, когда никаких предложений в его адрес не поступило, BLM может предложить заключение договора на неконкурентной основе.

Фундамент правового регулирования добычи получения и реализации энергоресурсов – право собственности на природные объекты-источники энергии

Договор на аренду земельного участка заключается с компанией, предложившей на аукционе наиболее выгодные для арендодателя условия. Ежегодный размер арендной платы устанавливается в нормативно-правовом порядке. Кроме того, компания-арендатор (lessee) из полученных в результате добычи нефти или газа доходов выплачивает арендодателю роялти, обычно 12,5%. Половина уплаченных роялти перечисляется в бюджет штата, в котором ведется добыча. Оставшаяся часть роялти распределяется следующим образом: 40% перечисляются в фонд восстановительных работ (Reclamation Fund) и 10% – в распоряжение федерального Министерства финансов (Federal Treasury). Если нефть или газ добываются в штате Аляска, в доход штата поступает 90% роялти.

Договор на аренду земельного участка для разработки месторождений и добычи нефти и газа на землях, являющихся собственностью штата и муниципальной собственностью, заключается между компанией-арендатором и соответствующим органом исполнительной власти штата и муниципалитетом. Добыча нефти во внутренних морских водах и на континентальном шельфе осуществляется главным образом в штате Калифорния и в Мексиканском заливе и регулируется федеральными законами о разработке месторождений на морском дне (Submerged Lands Act-SLA) (43 U.S.C. && 1301–1305) и континентальном шельфе 1978 г. (Outer Continental Shelf Land Act-OCSLA) (43 U.S.C.

&& 1331–1356). Она также ведется на основании договора аренды между компанией и госорганом.

Система предоставления природных объектов, являющихся федеральной собственностью, для разработки месторождений ископаемого топлива на договорных условиях по итогам конкурса призвана обеспечить баланс экономических, социальных и экологических интересов. Из этого положения исходят суды, принимая решения по искам общественных экологических организаций, нередко оспаривающих правомерность и обоснованность сдачи в аренду того или иного природного объекта.

Экологическое право – динамично развивающаяся отрасль права. Сложившаяся в США система законодательства в области энергетики весьма хаотична, фрагментарна и запутана. Рассмотренные законы не являются кодификационными актами. Их можно назвать основополагающими, в том смысле, что они закрепляют основные положения энергетической стратегии США и что особенно важно нормы прямого действия. Вот они как раз и могут представлять интерес для российских специалистов. Это положения: о порядке заключения договоров аренды для разработки месторождений ископаемого топлива, об организации энергоснабжения, о взаимосвязи энергетики и экологии, о технико-юридическом регулировании на всех стадиях обращения с энергоресурсами в целях обеспечения энергетической и экологической безопасности и энергосбережения.

Одна из проблем современности – всемерное развитие ВИЭ как наиболее перспективного сектора энергетики. Энергия солнца и ветра – самый дешевый источник электроэнергии для двух третей территории планеты. Между тем Россия, как ни одна страна в мире, обладает богатейшими природными ресурсами, позволяющими на основе современного научно-технического уровня значительно повысить долю ВИЭ в обеспечении потребностей общества дешевой энергией.

В США в общем объеме потребляемой энергии доля ВИЭ в 2019 г. составила 11%, нефти – 37, газа – 32, угля – 11 и атомной энергетики – 8% [8]. В электробалансе России она лишь в перспективе до 2035 г. не превысит 4%. В качестве причины этого отмечается недостаточное экономическое стимулирование [9].

Правовое регулирование получения и потребления энергоресурсов за счет ВИЭ – предмет специального рассмотрения. К этой проблеме автор уже обращался в указанной ранее статье, подчеркивая, что ее должны решать одновременно и органы федеральной власти и органы субъектов федерации. Инициатива регионов – залог ее успешного решения. Они не должны дожидаться приказов и указаний из центра. В этом деле исключительно важна инициатива регионов, которые

должны оценить перспективы использования тех или иных видов ВИЭ исходя из природно-климатических условий. Задача федеральной власти – финансовая, техническая и консультационно-методическая поддержка, закрепление в законодательном порядке всевозможных видов и средств экономического стимулирования, создание благоприятного инвестиционного режима, позволяющего привлечь государственные и частные инвестиции, в том числе зарубежные.

В рамках данной статьи хотелось бы привести пример нормотворчества штата Калифорния. Впервые в США штат Калифорния принял обязательный стандарт, согласно которому, начиная с 2020 г., на всех вновь строящихся зданиях, включая жилые дома, должны устанавливаться солнечные батареи. Предполагается, что использование солнечной энергии для теплоснабжения зданий позволит сократить потребление ископаемых источников энергии более чем на 50%. Внедрение этого стандарта энергоэффективности позволит также сократить выброс в атмосферу парниковых газов. Оно равносильно снятию с дорог 115 тыс. работающих на бензине автомашин [10].

Безусловно назрела необходимость кодификации российского энергетического законодательства и восполнения имеющихся в нем пробелов. Здесь важно избежать декларативности, что нередко было присуще законам советского периода. Предложения о принятии Энергетического кодекса (ЭК) весьма своевременны. Требуется, однако, фундаментальная проработка о его месте в российской правовой системе, его отраслевой принадлежности и всей иерархической структуры энергетического законодательства. В нем, наряду с общими положениями, следовало бы закрепить, насколько это возможно, правовые нормы прямого действия. С точки зрения отраслевой принадлежности, по нашему мнению, ЭК должен регулировать организацию деятельности в сфере энергетики, содержать исключительно административно-правовые нормы. К примеру, регламентируя порядок организации конкурса на сдачу в аренду земель для разработки месторождений, ЭК не должен регулировать имущественные, хозяйственно-договорные отношения. Это предмет гражданского права. Энергетическое право (законодательство) можно рассматривать как подотрасль административного права (законодательства). Проблема еще и в том, можно ли в все правовые нормы об организации и управлении в сфере энергетики включить в ЭК, т. е. в один законодательный акт. Очевидно, на его основе следует принять законы также по источникам энергоресурсов и видам деятельности. Все это – предмет исследования специалистов различных отраслей науки и отраслей права.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Давид Р. Основные правовые системы современности. М.: Прогресс, 1988.
2. Брославский Л. И. Энергетическое право США: возобновляемые источники энергии // Вестник университета им. О. Е. Кутафина. 2020. № 3.
3. The Recovery Act Made The Largest Single Investment In Clean Energy In History, Driving The Deployment of Clean Energy, Promoting Energy Efficiency, And Supporting Manufacturing [Электронный ресурс]. URL: <https://obamawhitehouse.archives.gov/the-press-office/2016/02/25/fact-sheet-recovery-act-made-largest-single-investment-clean-energy> (дата обращения: 02.07.2021).
4. Executive Order on Protecting Public Health and the Environment and Restoring Science to Tackle the Climate Crisis. January 20, 2021. Presidential Actions [Электронный ресурс]. URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/presidential-actions/2021/01/20/executive-order-protecting-public-health-and-environment-and-restoring-science-to-tackle-climate-crisis/> (дата обращения: 08.06.2021).
5. Bohrer B. January 7, 2021. US holds first oil lease sale for Alaska's Arctic refuge [Электронный ресурс]. URL: <https://apnews.com/article/alaska-wildlife-arctic-513daddc87565b22cd5ba71f2b267a32> (дата обращения: 09.07.2021).
6. Oil and Gas and Sulfur Operations on the Outer Continental Shelf-Requirements for Exploratory Drilling on the Arctic Outer Continental Shelf. 30 CFR Parts 250 and 254.
7. Tomain J. P., Cudahy R. D. Energy Law. West Academic Publishing. 2004. P. 229–230.
8. U.S. total energy statistics. URL: <https://www.eia.gov/energyexplained/us-energy-facts/data-and-statistics.php> (дата обращения: 09.07.2021).
9. Вавина Е. Ведомости. Доля зеленой энергии в России не превысит 4%. Отрасли не хватает стимулов для развития. 07 ноября 2019 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.vedomosti.ru/business/articles/2019/11/07/815623-dolya-zelenoi-energii> (дата обращения: 09.07.2021).
10. Solutions. Environmental Defense Fund. 2019. Summer. Vol. 50. № 3, P. 5.
11. Энергетическое право. Общая часть. Особенная часть // под ред. В. В. Романовой. М.: Юрист, 2014.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Брославский Лазарь Израилевич

(США, г. Лос-Анжелес), кандидат юридических наук, доцент PhD (law).

AUTHOR'S DETAILS

Lasar I. Broslavsky

(USA, Los Angeles), PhD (law).

БИЗНЕС МЕНЕДЖМЕНТ ПРАВО

научно-практический экономико-правовой журнал

12+

Адрес редакции журнала:

620034, Екатеринбург, ул. Колмогорова, д. 54, оф. 303, тел./факс: 8 (343) 367-43-01,
web-сайт: bmpravo.usla.ru, e-mail: bmjournal@gmail.com

Отпечатано с готового оригинал-макета в Издательстве «ЮНИКА»:
620014, Екатеринбург, ул. Московская, д. 29, тел.: 8 (343) 364-55-24,
web-сайт: yunikaprint.ru, e-mail: 2956110@mail.ru, contact@yunikaprint.ru

Подписано в печать 15.09.2021 г. Формат 60×84/8. Бумага писчая. Печать офсетная.
Усл. печ. л. 6,5. Уч.-изд. л. 5,6 л. Тираж 100 экземпляров. Заказ № 298. Дата выхода в свет: 01.10.2021 г.

Цена свободная. Периодичность 4 раза в год

Подписка: Каталог Агентства «Роспечать» — «Газеты. Журналы»: 18626. ISSN 2072-1722

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору за соблюдением законодательства
в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия.
Номер Свидетельства ПИ № ФС77-27031 от 25 января 2007 г.

Все товары, рекламируемые в журнале, подлежат обязательной сертификации, услуги – лицензированию. За содержание рекламируемых материалов редакция ответственности не несет. Авторские материалы не являются рекламными. Любая перепечатка, использование иллюстраций или копирование авторских и рекламных материалов возможны только в случае предварительного письменного соглашения с редакцией журнала «Бизнес, менеджмент, право». В случае нарушения указанного положения виновное лицо несет ответственность в соответствии с действующим законодательством РФ