На правах рукописи

Евтеев Константин Игоревич

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ ПРИ ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

Специальность 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2017

Работа выполнена на кафедре международного частного и гражданского права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации»

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и гражданского права ФГАОУ ВО «Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации»
Водолагин Сергей Владимирович

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова»
Карелина Светлана Александровна

кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник ФГНИУ "Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации"
Щукин Андрей Игоревич

Ведущая организация: **ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов»**

Защита состоится 8 февраля 2018 г. в 15.00 в ауд. 216 на заседании диссертационного совета Д 209.002.08 (юридические науки) при Московском государственном институте международных отношений (университете) МИД России.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в научной библиотеке им. И.Г. Тюлина МГИМО МИД России по адресу: 119454, г. Москва, проспект Вернадского, 76 и на сайте: www.mgimo.ru.

Объявление о защите диссертации и автореферат диссертации размещены на официальном сайте Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации по адресу: http://vak.ed.gov.ru/.

Автореферат разослан «___» _____2017 г.

Ученый секретарь диссертационного совета **кандидат юридических наук, доцент Иванов Д.В.**

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДИССЕРТАЦИОННОЙ РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Современный уровень развития экономики, предполагающий установление международных коммерческих связей, создание транснациональных корпораций, расширение практики установления иностранного контроля за активами национальных компаний делает достаточно актуальными вопросы трансграничной несостоятельности, правовое регулирование которых находится в процессе становления. Об этом, в частности, свидетельствует незавершенность процесса гармонизации национального законодательства по вопросам международного конкурсного производства, поскольку процесс инкорпорации норм Типового закона ЮНСИТРАЛ «О трансграничной несостоятельности» идет крайне медленно.

Между тем судебная практика выявляет все новые проблемы при реализации подобных процедур банкротства, что обусловливает необходимость совершенствования уже существующих механизмов взаимодействия, о чем свидетельствует появление Регламента ЕС от 20.05.2015 N 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности, а также корректировка принципов сотрудничества судов по делам о трансграничной несостоятельности[1].

При этом одним из принципиальных вопросов, требующих своего решения, является ответственность контролирующих должника лиц за действия (бездействие), приведшие к несостоятельности, что должно способствовать повышению эффективности защиты прав и законных интересов кредиторов и стабильности гражданского оборота в целом. В России эта проблема решается посредством привлечения указанных лиц к субсидиарной ответственности, и за время существования данного правового института в судебной практике, с одной стороны, сформировалось представление о квалифицирующих признаках, позволяющих принять решение о возложении на контролирующих лиц

[1] См., например: EU Cross-Border Insolvency Court-to-Court Cooperation Principles URL: http://www.tri-leiden.eu/uploads/files/EU_Cross-Border_Insolvency_Court-to-Court_Cooperation_Principles.pdf

обязанности по возмещению убытков, связанных с ними доказательственных презумпциях, выработаны критерии противоправности поведения руководителей, с другой – выявлены пробелы в законодательстве, послужившие основанием для его дальнейшего совершенствования, выразившегося в принятии отдельной главы, посвященной вопросам ответственности контролирующих должника лиц. Однако последние весьма существенные изменения в нем не затронули ситуации трансграничной несостоятельности. До сих пор законодатель ограничивается указанием на применение к соответствующим отношениям положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации, признание решений судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с международными договорами Российской Федерации, а при их отсутствии на началах взаимности, если иное не предусмотрено федеральным законом (ст. 6).

Степень теоретической разработанности темы исследования. В последнее время проблемы трансграничной несостоятельности, в том числе, связанные с признанием и исполнением соответствующих иностранных судебных решений, все чаще привлекают к себе внимание, о чем свидетельствуют диссертационные исследования Н.В. Калининой, Е.В. Моховой, А.А. Рягузова, Л. Ю. Собиной. Предметом некоторых исследований стали процессы унификации национального законодательства о несостоятельности (В.В. Кулешов, А.А. Хргиан).

Внимание исследователей привлекали к себе и проблемы субсидиарной ответственности, а также правового статуса контролирующих должника лиц (Е. Е. Богданова, Е.Б. Дьяченко, А.В. Егоров, Ю.Д. Жукова, В.П. Камышанский, Ю.Я. Крюкова, А.Р. Николаев, С.С. Покровский, Е.П. Прус, В.А. Савиных, Д. И. Степанов, В.Н. Ткачев, К.А. Усачева и др.). Нельзя не отметить, что проблемы ответственности контролирующих должника лиц разрабатываются и в зарубежной юриспруденции (H. L. Buxbaum, A.A. Ehrenzweig, L.P.Q. Johnson, G. Grasmann, A. Guzman, J. Lowell, C. Möllers, F.J. Powell, K. Teipel, K.

Vandekerckhove и др.). Однако проблемы привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве до сих пор не являлись предметом глубокого и всестороннего исследования.

Целью исследования является теоретическое обоснование механизма привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве и выработка предложений по его правовому обеспечению. Ее достижению способствовало решение следующих **задач:**

1) Определение правовой природы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве и специфики правосубъектности контролирующих лиц должника при транснациональном банкротстве.

2) Выявление особенностей правового положения контролирующих должника лиц при банкротстве.

3) Анализ коллизионных вопросов субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве.

4) Определение оснований и условий привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве.

5) Рассмотрение порядка привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности.

6) Анализ проблем, связанных с исполнением решений о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве.

7) Формулирование предложений по совершенствованию законодательства в области привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничной несостоятельности (банкротстве).

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в процессе привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничной несостоятельности (банкротстве). Его **предмет** составляют содержащиеся в международных документах и национальном законодательстве России и зарубежных стран

правовые нормы, регулирующие соответствующие правоотношения, а также практика их применения.

Нормативную базу диссертационного исследования составили международные документы, регламентирующие вопросы трансграничной несостоятельности, в том числе «Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности 1997 г.», «Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности 2009 г.», «Регламент ЕС от 20.05.2015 N 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности», «Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте) 1928 г.»; корпоративное законодательство и законодательство о банкротстве России и ряда стран ближнего (Армения, Беларусь, Казахстан, Молдова) и дальнего зарубежья (Великобритания, Венгрия, Испания, Италия, Перу, США, Финляндия, ФРГ).

Теоретическую основу исследования составляют труды широкого круга отечественных и иностранных ученых по вопросам как непосредственно относящимся к отдельным аспектам проблемы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве, так и по связанным с ними общетеоретическим проблемам правовой природы юридической ответственности, а также сущности юридического лица.

Эмпирическую основу исследования составили материалы судебной практики российских арбитражных судов, а также прецедентная практика ЕСПЧ, судов Великобритании и США.

Методологическая основа исследования. С учетом целей исследования и решения поставленных задач, в качестве общенаучного диалектического метода познания, а также иных общенаучных теоретических методов исследования выступят анализ и синтез, аналогия, индуктивный и дедуктивный методы научного познания, гипотеза; планируется использовать системный и структурный подходы. Выделяя характерные для юридических наук частные научные методы, планируется использовать сравнительно-правовой метод, описательный метод, формально-юридический метод, историко-правовой метод,

метод комплексного анализа законодательства и толкования правовых норм. При формулировании выводов и обосновании суждений планируется использовать систематическое, логическое, грамматическое толкование правовых норм.

Научная новизна диссертационного исследования состоит в определении специфики субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве, которая ранее не являлась предметом научных исследований, включая анализ существующих в различных правопорядках подходов к решению проблемы ответственности данной категории субъектов за противоправное поведение, повлекшее причинение ущерба кредиторам, рассмотрении коллизионных вопросов субсидиарной ответственности и проблем, возникающих при исполнении обусловленных необходимостью ее реализации судебных решений. При этом диссертантом:

– на основе анализа существующих подходов к правовой природе субсидиарной ответственности теоретически обосновано и сформулировано определение субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц как разновидности гражданской ответственности sui generis;

– определено соотношение распространенных в зарубежной юриспруденции доктрин, оправдывающих «прокалывание корпоративной вуали» и теорий, объясняющих сущность юридического лица в качестве теоретической основы для привлечения контролирующих должника лиц к ответственности при трансграничной несостоятельности;

– учитывая несовершенство российского законодательства в части регламентации вопросов трансграничной несостоятельности, внесены предложения по нормативному закреплению значимых с точки зрения субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц положений.

Научная новизна диссертации также представлена в положениях, выносимых на защиту:

1. Сформулировано понятие субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве исходя из ее специфической правовой природы, позволяющей признать ее ответственностью sui generis и

определить как возникающую в связи с производством по делу о несостоятельности внедоговорную, реализуемую при недостаточности имущества должника ответственность контролирующих должника лиц, неправомерными действиями (бездействием) и решениями которых была вызвана его несостоятельность.

2. Теоретически обосновано рассмотрение гражданско-правового статуса контролирующих должника лиц как разновидности специального правового статуса, обусловленного наличием обязанности действовать добросовестно и разумно, учитывая как интересы самой контролируемой компании, так и ее кредиторов, а также нести негативные последствия ее нарушения с одновременным предоставлением материально-правовых и процессуальных гарантий защиты его прав и законных интересов, выражающихся в установлении условий и пределов такой ответственности, а также изменении процессуального статуса контролирующих должника лиц в ходе производства по делу о банкротстве.

3. Выявлена зависимость применимого права от определения правовой природы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничной несостоятельности, что приводит к конкуренции lex societatis, lex loci delicti и lex concursus. Обосновывается преимущество lex concursus для определения права, подлежащего применению к решению вопросов, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве, которое позволит избежать проблем, связанных с различной трактовкой lex societatis в различных правопорядках, и обеспечить единство правоприменения в целях равной защиты прав и законных интересов кредиторов.

4. Обоснована необходимость при привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в рамках производства по делу о трансграничном банкротстве принимать во внимание существующие в национальных правопорядках различия: 1) в определении временного периода для реализации этого права; 2) порядке заявления соответствующих требований и

круге уполномоченных на это лиц; 3) в закреплении возможности требовать принятия обеспечительных мер по данному основанию.

5. Установлена зависимость исполнения иностранного судебного решения о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничной несостоятельности от ряда факторов:

1) Наличие взаимности в вопросе признания и исполнения иностранного производства по делу о банкротстве ввиду отсутствия у Российской Федерации международных договоров по делам о несостоятельности (банкротстве), наличие которой может устанавливаться на основе: а) доказательств существования в иностранном законодательстве норм, предусматривающих признание и приведение в исполнение решений российских судов; б) сведений о признании и приведении в исполнение решений российских судов на территории соответствующего иностранного государства; с) международных договоров о партнерстве.

2) Допустимость признания и принудительного исполнения промежуточных судебных актов, не содержащих окончательного решения по существу спора.

3) Соответствие иностранного судебного решения публичному порядку испрашиваемого государства, в том числе с точки зрения последствий отсутствия норм, аналогичных нормам примененного иностранного права, оценки соразмерности ответственности, ее реализации за пределами обычного срока давности, очередности удовлетворения требований кредиторов.

4) Наличие общих подходов к использованию механизма субсидиарной ответственности для привлечения к ответственности контролирующих должника лиц.

6. Аргументирована необходимость обеспечения соответствия российского законодательства общим тенденциям регулирования отношений, возникающих при трансграничной несостоятельности, которое связывается с закреплением: презумпции предоставления взаимности в вопросах признания и исполнения иностранных судебных решений; допустимости признания и

принудительного исполнения промежуточных судебных актов, не содержащих окончательного решения по существу спора; механизмом определения соотношения очередности удовлетворения требований кредиторов, установленной в законодательстве испрашиваемого и испрашивающего государства.

Теоретическая значимость исследования состоит в исследовании динамично развивающегося института субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве и специфике его проявления при трансграничной несостоятельности, выработке теоретических подходов к определению правовой природы такой ответственности, выявлению проблем, возникающих при инициировании соответствующей процедуры в рамках производства по делу о банкротстве и последующем исполнении обусловленных ее реализацией судебных решений. Сформулированные в работе положения могут послужить основой для дальнейших теоретических исследований в данной сфере.

Практическая значимость исследования заключается в том, что содержащиеся в нем выводы и предложения могут способствовать совершенствованию законодательства о банкротстве в целом и института субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в частности, устранению противоречий в правоприменительной практике по данной категории дел.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре международного частного и гражданского права МГИМО МИД России, где проведены ее экспертная оценка и обсуждение. Положения и выводы диссертации нашли свое отражение в трех научных статьях, опубликованных в изданиях, рекомендованных ВАК России для публикации результатов научных исследований, апробированы в ходе научных дискуссий на следующих всероссийских и международных научно-практических конференциях: IV Московский юридический форум «Право и экономика: Междисциплинарные подходы в науке и образовании (Реформа обязательственного права и развитие экономики Российской Федерации)» (06.04 – 08.04.2017 г., г. Москва, Московский

государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина); «Актуальные проблемы современного законодательства» (27.04.2016 г., г. Москва, Московский финансово-юридический университет); «Правозащитный форум Молодых юристов России» (18.12.2015 г., г. Москва, МИА «Россия Сегодня» – РИА «Новости»); «Реформа гражданского законодательства» (11.12.2015 г., г. Москва, Московский финансово-юридический университет); «Всероссийский молодежный юридический слет» (03.12.2014 г., г. Москва, Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова).

Результаты исследования были внедрены в учебный процесс РУДН, а также практическую деятельность Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству.

Структура работы определяется поставленными целями и задачами и включает в себя Введение, две главы, шесть параграфов, Заключение и Библиографию.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **Введении** обоснована актуальность выбранной темы, рассмотрена степень ее теоретической разработанности, указаны объект и предмет, основная цель и задачи, методологическая основа исследования, его теоретическая основа и эмпирическая база, сформулированы научная новизна и основные положения, выносимые на защиту, содержатся данные о теоретической и практической значимости исследования, апробации результатов исследования, описана структура работы.

Первая глава **«Правовая природа субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве и проблемы выбора применимого права»**, включающая три параграфа, посвящена теоретическим проблемам, связанным с определением понятия и правовой природы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве, а также анализу коллизионных вопросов, обусловленных ситуацией трансграничной несостоятельности.

В первом параграфе **«Правовая природа субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве»** определяется сущность данного вида ответственности, правомерность установления которой неоднократно оспаривалась в Конституционном Суде РФ. Отмечается, что в условиях недостаточного теоретического обоснования и законодательного регулирования отношений, возникающих при осуществлении корпоративного контроля, которые могут повлечь злоупотребление правом, субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве в науке рассматривается как разновидность деликтной или корпоративной, реже статутной ответственности. Автор приходит к выводу о том, что субсидиарную ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве следует отнести к категории sui generis, поскольку она характеризуется присущей только ей *совокупностью* признаков, к числу которых можно отнести следующие: существование в установленных законом временных рамках, поскольку ее

реализация преимущественно ограничена рамками производства по делу о банкротстве, а также связанными с ним сроками; возложение ответственности на специального субъекта – контролирующее должника лицо; внедоговорной характер ответственности, не предполагающий добровольное принятие на себя обязанностей удовлетворения требований кредиторов должника, что позволяет рассматривать как своеобразную разновидность деликтной ответственности; дополнительный характер ответственности, реализуемой только при недостаточности имущества должника; ответственность только при наличии вины.

По мнению диссертанта, правовая природа ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве, рассматриваемая в зарубежной юриспруденции в соответствии с различными трактовками доктрины «прокалывания корпоративной вуали» (alter ego, инструментальная доктрина, доктрина идентичности, теория целостности, агентская доктрина, теория трастовых отношений) в равной мере может быть обоснована как с позиции реалистических, так и фикционных теорий, объясняющих сущность юридического лица. Анализ их соотношения позволил прийти к выводу об их иерархической взаимосвязи, где теории, объясняющие сущность юридического лица, предстают как основа для формирования различных трактовок доктрины «прокалывания корпоративной вуали». При этом существование в зарубежной доктрине и судебной практике различных подходов к решению вопроса о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц требует взвешенного подхода к оценке перспектив реализации в российском законодательстве известных зарубежным правопорядкам юридических конструкций. Наибольший интерес с этой точки зрения представляют теории «alter ego», инструментальной доктрины и доктрины идентичности, которые в большей степени ориентированы на установление источника формирования волеизъявления контролируемого лица.

Второй параграф «**Понятие, виды и особенности правового положения контролирующих должника лиц при банкротстве»** посвящен анализу

законодательных подходов к определению признаков наличия и видов контроля за деятельностью организации и правового статуса контролирующих ее лиц. Автор отмечает, что для этих целей в отраслевом законодательстве используется различная терминология: наряду с понятием контролирующих лиц применяются такие категории, как аффилированные, взаимозависимые лица, бенефициарные владельцы. Отсутствует единообразный подход и к определению признаков контролирующих лиц, что не способствует эффективности правоприменения. Между тем при определенных обстоятельствах контролирующим должника лицом можно признать и его кредиторов.

В зарубежном законодательстве можно констатировать стремление унифицировать существующие подходы к определению контролирующих организацию лиц, а также выделению различных категорий руководителей организации: де-юре, де-факто и теневые директора, что в свою очередь дает основание для разграничения их обязанностей и ответственности. В российском законодательстве оно недостаточно отчетливо выражено и не лишено казуистичности в изложении соответствующих правовых норм, которые, не формулируя общего подхода к решению данной проблемы, закрепляют механизм субсидиарной ответственности по долгам хозяйственных обществ, унитарных предприятий и т. п. Соответственно, диссертантом предлагается унифицировать существующие в законодательстве подходы к определению контролирующих лиц и закрепить в основных положениях о юридических лицах в ГК РФ опровержимую презумпцию того, что субъект признается контролирующим лицом, если он имеет возможность определять действия (решения) юридического лица в силу прямого или косвенного преобладающего участия в его уставном капитале; на основании заключенного с ним договора; в силу возможности давать обязательные для такого юридического лица указания; а также в силу возможности определять избрание (назначение) единоличного исполнительного органа (управляющей организации или управляющего) и (или) более половины состава коллегиального органа управления такого юридического лица. При этом гражданско-правовой статус контролирующих должника лиц предлагается

рассматривать как разновидность специального правового статуса, включающую позитивную обязанность действовать добросовестно и разумно, учитывая как интересы самой контролируемой компании, так и ее кредиторов, а также обязанность нести негативные последствия ее нарушения с одновременным предоставлением материально-правовых и процессуальных гарантий защиты его прав и законных интересов, выражающихся в установлении условий и пределов такой ответственности, а также изменении процессуального статуса в ходе производства по делу о банкротстве.

Третий параграф «**Коллизионные вопросы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при трансграничном банкротстве»** посвящен проблемам определения права, подлежащего применению к данным правоотношениям. Анализ существующих доктринальных подходов, действующего законодательства и практики его применения показывает отсутствие единообразного подхода к их решению. Между тем специалистами отмечается необходимость определения того, в какой мере подобный механизм защиты интересов кредиторов может быть урегулирована с помощью lex societatis и когда он должен уступить место другой, возможно более соответствующей коллизионной привязке. Решение этого вопроса осложняется различным пониманием правовой природы субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц либо полным отсутствием данного правового института.

При этом специалистами отмечается необходимость разграничения внутренних и внешних отношений корпорации, учета цели, преследуемой при привлечении к ответственности указанных лиц и т. д., что приводит к конкуренции lex societatis, lex contractus и lex delicti, иногда трактуемом как lex loci damni. Следует учитывать и то, что в некоторых правовых системах подобные проблемы рассматриваются в неразрывной связи с вопросами правосубъектности и признания юридических лиц. Интерес представляет решение этого вопроса в контексте оценки степени осведомленности кредиторов о характере взаимоотношений контрагента с контролирующей компанией, признания

злоупотребления правосубъектностью, которое, в частности, может выражаться в неправомерном использовании ограниченной ответственности корпораций, а также соответствия совершаемых действий публичному порядку.

В этом случае lex societatis выступает в качестве наиболее приемлемого варианта решения вопроса о применимом праве, что обусловлено несколькими причинами, среди которых можно назвать: 1) обеспечение единообразного подхода к защите интересов кредиторов; 2) правовую определенность в решении вопросов, связанных со статусом компании и ответственностью контролирующих ее лиц; 3) известность или, по меньшей мере, прогнозируемость применения соответствующего правопорядка для большинства кредиторов. Вместе с тем указанные преимущества отчасти нивелируются применением различных доктрин личного закона юридического лица.

На этом фоне приоритет все чаще отдается lex concursus, привлекательность использования которого становится очевидной, если учитывать специфический характер ответственности контролирующих должника лиц, в том числе за нарушение обязанности по подаче заявления в суд в случаях и в срок, установленных законом. Вопрос о противоправности такого поведения возникает только в случае несостоятельности и непосредственно связано с условиями для возбуждения производства по делу о банкротстве. При этом выбор в пользу lex concursus позволит избежать многих проблем, которые могут возникнуть при применении lex societatis и lex delicti, с одной стороны, и императивными нормами законодательства места производства по делу о банкротстве – с другой. К тому же выбор применимого права будет осуществлен судом в начале производства по делу о банкротстве, то есть задолго до постановки вопроса об ответственности контролирующих должника лиц. В то же время нельзя не учитывать, что при использовании «lex concursus» остается проблема выбора суда, компетентного рассматривать дело о банкротстве, остроту которой придает существование различных доктрин трансграничного банкротства: территориальности и универсализма.

Учитывая, что для решения вопроса о привлечении контролирующих должника лиц важно определить круг лиц, уполномоченных предъявлять соответствующее требование, предлагается рассмотреть вопрос о дополнении п. 4 ст. 1202 ГК РФ нормой следующего содержания: «При производстве по делу о банкротстве права, обязанности и ответственность вовлеченных в него лиц определяются правом страны, суд которой возбудил производство по делу». Кроме того, в целях защиты интересов кредиторов, целесообразно было бы предусмотреть возможность возбуждения дела о трансграничном банкротстве, носящего характер неосновного производства с целью реализации соответствующих положений российского законодательства.

Вторая глава **«Основания и порядок привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве»,** включающая три параграфа, посвящена теоретическим и практическим проблемам, связанным с определением оснований и порядка привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в условиях трансграничной несостоятельности.

В первом параграфе **«Основания и условия привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при банкротстве»** с учетом общетеоретических подходов к определению оснований юридической ответственности предлагается выделять юридические и фактические, а также общие и специальные основания субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве, реализуемой при соблюдении предусмотренных законом условий. Автор обращает внимание на существование различных подходов к решению этого вопроса в национальном законодательстве, в том числе государств ЕАЭС, ориентированных на создание единого экономического пространства.

Учитывая, что законодатель может облекать юридическую ответственность за одно и то же правонарушение в различную правовую форму, что имеет принципиальное значение при трансграничной несостоятельности, представляется необходимым разграничивать юридические и фактические

основания юридической ответственности. Важно учитывать и отраслевую специфику юридической ответственности, что предполагает разграничение общих и специальных оснований ее возникновения.

Для привлечения к субсидиарной ответственности по обязательствам должника необходимо доказать: 1) наличие вреда (недостаточность имущества должника для удовлетворения требований кредиторов); 2) наличие у ответчика права давать обязательные указания для должника либо иным образом определять его действия; 3) совершение ответчиком противоправных действий, свидетельствующих об использовании названного права и (или) возможности, прямо или косвенно направленных на доведение организации до банкротства, либо несовершение тех действий, которые он в соответствии с «Законом о банкротстве» обязан совершить для предотвращения банкротства организации (объективная сторона правонарушения); 4) вина субъекта ответственности (в соответствии с п. 1 ст. 401 ГК РФ вина может быть в виде умысла или неосторожности), исходя из того, приняло ли это лицо все меры для надлежащего исполнения вышеназванных обязательств при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота; 5) наличие причинно-следственной связи между действиями (бездействием) ответчика и их последствиями в виде невозможности удовлетворения требований кредиторов; причем, по мнению судов, юридическое значение имеет только прямая (непосредственная) причинная связь.

В интересах кредиторов законодатель закрепил презумпцию вины контролирующих должника лиц при совершении ими ряда предусмотренных законом действий (бездействия), дополнительно оговорив, что указанные субъекты не несут ответственности, если действовали согласно обычным условиям гражданского оборота, добросовестно и разумно в интересах должника, его учредителей (участников), не нарушая при этом имущественные права кредиторов, и если докажут, что их действия совершены для предотвращения еще большего ущерба интересам кредиторов. В целях сокращения сферы применения оценочных суждений представляется целесообразным законодательно закрепить

критерии недобросовестности и неразумности поведения контролирующих должника лиц с учетом выработанных в зарубежной юриспруденции стандартов разумности и правила делового суждения. Кроме того, делается вывод о необходимости определения позиции, с которой производится оценка разумности и добросовестности поведения контролирующих должника лиц, учитывая потенциальную конкуренцию интересов акционеров и кредиторов. Приоритет следует отдавать концепции, предусматривающей необходимость учета интересов кредиторов, рассматриваемых не в контексте автономного обязательства, а как один из аспектов деятельности на благо компании.

Второй параграф «**Порядок привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве»** посвящен анализу различных аспектов реализации кредиторами права на подобную защиту их прав и законных интересов. При этом нельзя не учитывать, что она фактически возможна только в тех правопорядках, где вопрос об ответственности контролирующих должника лиц решается посредством механизма субсидиарной ответственности. Вследствие этого можно прийти к выводу, что он может быть реализован:

1) в случаях, когда производство по делу о трансграничной несостоятельности осуществляет российский арбитражный суд;

2) в случаях, когда производство по делу о трансграничной несостоятельности осуществляет суд государства, правопорядок которого предусматривает возможность субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. Однако в этом случае необходимо учитывать, что круг лиц, уполномоченных обращаться в суд с соответствующим заявлением, а также основания и условия реализации соответствующих процедур будут подчиняться lex concursus.

Автор обращает внимание на то, что закрепленные в Законе о банкротстве процессуальные особенности привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц позволяют говорить о формировании в рамках производства по делу о несостоятельности относительно обособленного

производства, характеризующегося специфическим составом лиц, участвующих в деле, минимальными требованиями к содержанию подаваемого заявления, необходимостью проведения предварительного судебного заседания, а также наличием доказательственных презумпций, влияющих на распределение обязанностей по доказыванию. При этом российское законодательство предусматривает максимально широкий круг субъектов, уполномоченных на обращение в суд с заявлением о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности. В остальных юрисдикциях это полномочие преимущественно реализуется управляющим, что существенно отражается на механизме реализации прав кредиторов при трансграничной несостоятельности. При этом реализацию полномочий на подачу заявления о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности российский законодатель связывает с основаниями ее возникновения.

Учитывая, что важным условием реализации права на привлечение контролирующих должника к субсидиарной ответственности является соблюдение установленных законом сроков обращения в суд с соответствующим заявлением, следует различать сроки для обращения: 1) в рамках фактически реализуемой процедуры банкротства; 2) после ее завершения. В большинстве государств, решающих вопрос об ответственности контролирующих должника лиц через модель субсидиарной ответственности, их конкретизация касается только постбанкротных процессов. По-разному определяются также сроки и порядок их исчисления для реализации права на обращение в суд после завершения производства по делу о банкротстве.

При реализации кредиторами своих прав на привлечение к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц необходимо принимать во внимание и существующие в национальных правопорядках различия в закреплении возможности требовать принятия обеспечительных мер по данному основанию.

В целях конкретизации механизма предъявления требования после завершения конкурсного производства диссертант на основе анализа

законодательных новелл предлагает дополнить п. 2 ст. 61.19 Закона о несостоятельности пп. 2.1 следующего содержания: «Кредиторы, не присоединившиеся в порядке, установленном процессуальным законодательством, к заявлению о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности в последующем не вправе обращаться в суд с тождественными требованиями, если суд не признает причины этого обращения уважительными».

Анализ новелл «Закона о банкротстве» в части закрепления оснований и порядка рассмотрения заявления о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности в случае возврата арбитражным судом заявления о признании должника банкротом или прекращения производства по делу в связи с отсутствием достаточных для возмещения судебных расходов средств, позволяет прийти к выводу, что достаточных оснований для их одновременного существования нет. Подобное деление имело бы смысл, если бы в одном случае речь шла о подаче группового иска, а в другом – об индивидуальной защите кредиторами своих прав и законных интересов, однако используемые законодателем формулировки не дают оснований для подобных выводов. Кроме того, представляется неоправданным с позиции повышения эффективности защиты прав кредиторов связывать реализацию права на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц с окончанием процесса реализации конкурсной массы, поскольку предварительная оценка имущества производится до начала торгов, что позволяет уже на этом этапе определить потребность в привлечении контролирующих должника лиц к ответственности.

Третий параграф **«Проблемы исполнения решений о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при трансграничном банкротстве»** посвящен рассмотрению теоретических и практических аспектов принудительного исполнения подобных судебных решений.

Рассматривая вопрос возможности исполнения иностранного судебного решения в части привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве, диссертант приходит к выводу о том, что его решение зависит от ряда факторов:

1) Наличие взаимности ввиду отсутствия у Российской Федерации международных договоров по делам о несостоятельности (банкротстве), наличие которой может устанавливаться на основе: а) доказательств существования в иностранном законодательстве норм, предусматривающих признание и приведение в исполнение решений российских судов; б) сведений о признании и приведении в исполнение решений российских судов на территории соответствующего иностранного государства; в) международных договоров о партнерстве, которые, прямо не предусматривая обязанность его участников по признанию и приведению в исполнение решений иностранных судов, провозглашают обеспечение свободного от дискриминации, по сравнению с собственными лицами, доступ физических и юридических лиц другой стороны в компетентные суды и административные органы.

2) Допустимость признания и принудительного исполнения промежуточных судебных актов.

3) Соответствие иностранного судебного решения публичному порядку испрашиваемого государства, в том числе, с точки зрения последствий отсутствия норм, аналогичных нормам примененного иностранного права, оценки соразмерности ответственности, ее реализации за пределами обычного срока давности, очередности удовлетворения требований кредиторов.

4) Наличие общих подходов к использованию механизма субсидиарной ответственности для привлечения к ответственности контролирующих должника лиц.

При этом анализ международных документов и национального законодательства, регулирующих отношения, возникающие при трансграничной несостоятельности, показывает стремление к установлению режима автоматического признания и отказу от таких предварительных условий

признания, как наличие международного договора или взаимность. Соответственно, в целях обеспечения соответствия российского законодательства общим тенденциям регулирования отношений, возникающих при трансграничной несостоятельности необходимо закрепить: презумпцию предоставления взаимности в вопросах признания и исполнения иностранных судебных решений; допустимость признания и принудительного исполнения промежуточных судебных актов; механизм определения соотношения очередности удовлетворения требований кредиторов, установленной в законодательстве испрашиваемого и испрашивающего государства.

Отсутствие единообразного подхода к решению последнего вопроса неизбежно порождает проблемы в признании иностранного судебного решения, особенно если процедура привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности реализуется после окончания конкурсного производства. До этого момента проблем с установлением очередности можно избежать, поскольку предполагается, что взысканное имущество попадает в конкурсную массу и там обезличивается, в силу чего на данном этапе не имеет принципиального значения: в каком порядке удовлетворяются требования кредиторов в государстве, под юрисдикцией которого находится такое лицо. Единственной проблемой может стать принципиальная невозможность обращения взыскания на то или иное имущество.

В силу этого статью 139 «Закона о банкротстве» в отсутствие систематизированного изложения вопросов правового регулирования отношений, возникающих при трансграничном банкротстве, предлагается дополнить положением следующего содержания: «Очередность удовлетворения требований кредиторов определяется на основании настоящего Закона. При невозможности установления их эквивалентности очередности, предусмотренной российским законодательством, их требования удовлетворяются наравне с требованиями кредиторов четвертой очереди. Учет требований публично-правового характера осуществляется в соответствии с обязательствами, принятыми Российской Федерацией по соответствующим международным договорам».

В **Заключении** подведены итоги и сформулированы основные выводы диссертационного исследования.

Основные положения диссертации отражены в следующих публикациях автора общим объемом 1,7 п. л. Все публикации по теме диссертации.

В рецензируемых научных изданиях:

1. Евтеев К.И. Правовая природа субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве // Этносоциум и межнациональная культура. – 2017. – № 4 (106). – С. 71-78. (0,5 п.л.)

2. Евтеев К.И. Применимое право при привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в рамках трансграничного банкротства // Евразийский юридический журнал. – 2017. – № 2 (105). – С. 251-253. (0,5 п.л.)

3. Евтеев К.И. Актуальные вопросы установления вины контролирующих должника лиц // Юридические исследования. – 2017. – № 05. – С. 10-20. (0,7 п.л.)