

УДК 34

DOI: 10.34670/AR.2024.19.37.034

Субсидиарная ответственность при трансграничном банкротстве

Шарудилов Александр Сергеевич

Ведущий юрисконсульт,
Центр поддержки общественных, волонтерских и молодежных инициатив «Город
неравнодушных»;
Аспирант,
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125993, Российская Федерация, Москва, Ленинградский пр., 49;
e-mail: A.sharudilov@ya.ru

Аннотация

Автором раскрыто понятие трансграничного банкротства. В статье автор исследует вопрос, связанный с возможностью привлечения к субсидиарной ответственности и исполнение таких судебных актов за пределами Российской Федерации. Автор в исследовании делает вывод о том, что на законодательном уровне с учетом существующих мировых правоотношений. Однако реализация исполнения иностранных решений о привлечении к субсидиарной ответственности представляется весьма затруднительной. Автором также исследовано законодательство различных зарубежных правовых систем в части привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности. Важным вопросом при трансграничном банкротстве является применимое право. Полагаем необходимым внести изменения в п.1 ст. 1202 ГК РФ и включить в данную норму упоминание о том, что при рассмотрении дела о банкротстве, подлежат применению нормы права той страны, на территории которой возбуждено дело о банкротстве. Также полагаем необходимым закрепить презумпцию взаимности при исполнении решений иностранных судов в части привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности. Важным также полагаем закрепить необходимость принципа взаимного содействия в исполнении судебных актов о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. В частности, дружественным государствам предоставлять информацию о наличии имущества ответчика на территории такой страны. Также предлагается расширить возможность наложения обеспечительных мер в рамках иностранной юрисдикции. Судам необходимо содействовать в наложении обеспечительных мер на имущество должников. Также необходимо выработать принцип соответствия вынесенных решений публичному порядку.

Для цитирования в научных исследованиях

Шарудилов А.С. Субсидиарная ответственность при трансграничном банкротстве // Вопросы российского и международного права. 2023. Том 13. № 12А. С. 184-191. DOI: 10.34670/AR.2024.19.37.034

Ключевые слова

Банкротство, субсидиарная ответственность, контролирующее должника лицо, трансграничное банкротство, иностранный элемент.

Введение

В условиях современной экономической ситуации выход российского бизнеса на зарубежный рынок становится весьма затруднительным. Однако в условиях глобализации предпринимательских отношений успешное ведение бизнеса не представляется возможным. При этом осуществление предпринимательской деятельности за пределами российского пространства, также не лишено рисков, которые могут привести к неплатежеспособности должников. Современная правовая литература, посвященная вопросам трансграничного банкротства, выделяет как термин банкротство, так и термин несостоятельность [Ануфриева, 2001, 2]. При этом российское законодательство отождествляет данные термины, в частности ст. 2 Федерального закона 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Об этом указывает и само название закона. В международной же практике термины несостоятельность и банкротство определяются при помощи таких критериев как неплатежеспособность и неоплатность.

Основная часть

Что же такое «трансграничное банкротство», о котором все чаще упоминают в юридической правовой науке? На законодательном уровне отсутствует закрепленное понятие «трансграничное банкротство». Единственное упоминание о данном термине можно найти в проекте Федерального закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)», который был подготовлен Министерством экономического развития. Согласно ч. 2 указанного проекта под трансграничным банкротством следует понимать отношения, связанные с банкротством российских и иностранных юридических лиц, а также индивидуальных предпринимателей, осложненные иностранным элементом, в том числе в случаях, когда имущество должника находится за границей, кредитор должника является иностранным гражданином или иностранным юридическим лицом, в отношении должника возбуждено и осуществляется судебное или административное производство.

В юридической правовой науке выделяют несколько подходов к определению понятия трансграничного банкротства: материальный, процессуальный, коллизионный.

Одним из авторов материального подхода выступает В.В. Степанова, согласно которому под материальным подходом трансграничного банкротства следует понимать банкротство специального субъекта – транснациональной компании.

Второй подход заключается в том, что трансграничная несостоятельность отождествляется с понятием трансграничного производства (процессуальный подход) [Собина, 2012, 259].

Третий подход исходит из того, что трансграничное банкротство осложнено иностранным элементом, например, таким как: наличие иностранных кредиторов, наличие имущества должника в разных государствах, наличие в различных государствах производств о признании должника банкротом. Указанный подход как раз и отражен в ч. 2 ст. 1 Проекта закона.

Национальное законодательство уделяет малое внимание регулированию банкротства, осложненного иностранным элементом. Лишь статья 1 Федерального закона Российской Федерации от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» указывает на регулирование трансграничного банкротства. В соответствии с указанной статьей устанавливается национальный режим в отношении иностранных кредиторов, также нормы указанной статьи регулируют порядок признания решений иностранных судов о

несостоятельности.

В Российской Федерации нет ни одного международного договора по вопросам трансграничного банкротства, отсюда можно сделать вывод о том, что Россия находится вне сферы системного правового регулирования по данному вопросу. Помимо этого, национальное законодательство не содержит специальные коллизионные нормы, которые применимы к рассматриваемым правоотношениям, также нет специального правового регулирования по определению международной подсудности по делам о несостоятельности (банкротстве).

Также в национальном законодательстве не решен вопрос о допустимости банкротства иностранных юридических лиц, также законодатель не предоставляет возможности банкротства иностранного юридического лица, в случае если часть их бизнеса находится в России. При этом интересным представляется ситуация, при которой возможно возбуждение дел о несостоятельности (банкротстве) в отношении физических лиц.

Так в одном из дел гражданка Украины обратилась в суд с заявлением о признании ее несостоятельной (банкротом). При этом она имела разрешение на постоянное проживание на территории РФ. Суд, при введении процедуры, руководствовался положениями п.4 ФЗ Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», согласно которой иностранные граждане несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, а также со ссылками на ст. 1196 ГК РФ, в которой указано о том, что иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом.

Примечательно, что нормы Закона о банкротстве не содержат ограничений для целей признания иностранных граждан несостоятельными (банкротами) на территории Российской Федерации по правилам российского законодательства.

В настоящий момент дело о банкротстве может быть возбуждено по правилам национальной подсудности только в отношении российских юридических лиц. Так в одном из дел заявитель обратился в суд с заявлением о признании несостоятельной (банкротом) иностранной компании. Определением суда первой инстанции производство по делу было прекращено. Суды, прекращая производство по делу, указали, что должник, является резидентом Республики Кипр. При этом имеющееся на территории Российской Федерации представительство не является самостоятельным юридическим лицом. В соответствии с нормами АПК РФ заявление о признании должника банкротом подается по месту нахождения должника – юридического лица. Указанное также подтверждается п.1 ст.33 Закона о банкротстве. Суды прекратили производство по делу, указав, что должник находится на территории Республики Кипр. На законодательном уровне банкротство иностранных юридических компаний на территории Российской Федерации не предусмотрено.

К трансграничным аспектам (проблемам) при рассмотрении заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности можно отнести прежде всего:

- применимое право, а также суд, который вправе рассматривать споры;
- извещение иностранных лиц о месте и времени судебного заседания;
- обеспечительные меры в отношении имущества контролирующих должника лиц, имеющих иностранное гражданство;
- порядок приведения в исполнение судебных актов Российской Федерации за рубежом.

Так, российское законодательство не содержит особых норм, которые бы свидетельствовали о правилах определения компетенции судов и применимого права в трансграничном

банкротстве.

В практике ВАС РФ была сформирована позиция, согласно которой применимо право государства, в котором было возбуждено дело о банкротстве. Это касается и тех случаев, когда иностранное контролирующее должника привлекают к субсидиарной ответственности. Указанный подход является весьма оптимальным, он распространяется во многих развитых странах. Данный подход также нашел свое отражение в ст. 7 Регламента Европейского союза о процедурах несостоятельности от 20 мая 2015 года № 2015/848 и в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (принято решением ЮНСИТРАЛ 25 июня 2004 года).

На практике зачастую могут возникать сложности в вопросе принятия обеспечительных мер. Так, если кредиторы находятся на территории Российской Федерации, а имущество ответчика находится за пределами РФ. Нормы российского законодательства не предусматривают различий по вопросам обращения взыскания на имущество как российских, так и иностранных контролирующих должника лиц. Различия же возникают на этапе исполнения судебных актов, таких как о привлечении к субсидиарной ответственности и о принятии обеспечительных мер.

Следует отметить, что в зарубежном законодательстве практика наложения обеспечительных мер существовала продолжительное время. Во многих юрисдикциях, например, в Германии, отсутствует возможность приведения в исполнение промежуточных судебных актов, таких как о принятии обеспечительных мер, поскольку они не являются судебными актами, завершающими рассмотрение дела по существу. В Австрии же допускается приведение в исполнение иностранных судебных актов о принятии обеспечительных мер.

Например, законодательство Франции предусматривает возможность применить любую обеспечительную меру в отношении имущества руководителей, в случае если такие лица несут солидарную ответственность [Захватаев, 2008, 1272].

Российское же законодательство по указанному вопросу указывает, что суд вправе наложить обеспечительные меры не только в отношении имущества лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, но и имущества, которое фактически принадлежит иным лицам, при условии, что лицо, привлекаемое к ответственности, является контролирующим и в отношении этих лиц.

Указанное в совокупности указывает на правовую неопределенность. Невозможность в определенных юрисдикциях приведения в исполнения судебных актов о принятии обеспечительных мер, затрудняет возможность восстановления нарушенных прав кредиторов, поскольку привлечение к субсидиарной ответственности и фактическое исполнение такого судебного акта в должной мере не представляется возможным.

Еще одной проблемой, с которой сталкиваются на практике – это необходимость соблюдения правил извещения о времени и месте судебного разбирательства. Уведомление стороны (ответчика по спору) должно производиться в соответствии с Гаагской конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам 1965 года, участницей которой является большинство стран, в том числе и Россия.

Как правило, суды откладывают рассмотрение дела по существу до момента надлежащего извещения стороны, поскольку не уведомление стороны о времени и месте судебного заседания является основанием для отмены судебного акта. Российская Федерация придерживается следующих правил, которые будут свидетельствовать о надлежащем извещении: в частности, документы были переданы способом, который предусмотрен Конвенцией; период времени со дня

направления документа истек, такой период не может быть меньше, чем шесть месяцев.

Итак, в качестве контролирующих должника лиц могут выступать как российские физические/юридические лица, так и иностранные. В одном из дел суд привлек к субсидиарной ответственности иностранную компанию по долгам одной калмыцкой организации. Суды фактически прокололи корпоративную вуаль, установив, что иностранная компания фактически контролировала всю деятельность фирмы-должника.

Еще в одном из дел суд первой инстанции нарушил правила привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности, в частности не учел положения Гаагской конвенции, а также нормы российского законодательства о правилах извещения иностранных лиц в судебном процессе на территории РФ. Однако суд апелляционной инстанции отменил судебный акт первой инстанции с указанием на грубое нарушение порядка извещения иностранных лиц.

Ответственность контролирующих должника лиц перед кредиторами, связанная с банкротством, в различных правовых системах урегулирована по-разному. Вопрос, который зачастую возникает на практике, связан как раз тем, а какое же право применимо к таким отношениям, корпоративное или банкротное. Одни авторы высказываются про приоритет корпоративного права (г. Ринг, Х. Коппенстайнер) [Асосков, 2013; Евтеев, 2017].

Противники же указанного подхода указывают на то, что привлечение управленцев к ответственности больше частный случай чем общий, соответственно такие действия должны оцениваться через деликтное права, нежели корпоративное.

Положения национального законодательства о банкротстве устанавливают, что решения иностранных судов по делам о банкротстве признаются Российской Федерацией, если это предусмотрено международным договором, а также на условиях взаимности. Принцип взаимности означает, что нами признаются решения только тех государств, которые также признают решения Российской Федерации.

Концепция взаимности будет работать в том случае, если будут представлены доказательства исполнения на территории иностранного государства решения российского суда. При чем представление таких доказательств лежит на стороне, которая заинтересована в исполнении судебного акта.

Таким доказательством может быть письмо иностранного суда, в котором было указано на возможность признания иностранных решений государством. Указанное подтверждается судебной практикой.

Современное же иностранное законодательство исходит из того, что необходимо признавать решения иностранных судов, вытекающих из банкротства, отказываясь от идеи взаимности, поскольку в таком случае институт трансграничной несостоятельности (банкротства) будет наиболее эффективен.

Как пример, испанское законодательство о банкротстве предполагает, что иностранные судебные акты будут признаны после прохождения процедуры экзекватуры (проверка на предмет соответствия судебного акта правилам публичности и т.д.), дополнительных условий для признания более не требуется.

Порядок привлечения к субсидиарной ответственности регламентирует ст. 61.16 Закона о банкротстве. Согласно положениям данной статьи, решение вопроса о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности относится к компетенции арбитражного суда, который рассматривал или рассматривает дело о банкротстве. Реализация такого механизма возможна только в тех государствах, где ответственность менеджмента бизнеса происходит через институт субсидиарной ответственности.

Изначально российский законодатель указывал, что к субъектам, которые могут подавать заявления о привлечении к субсидиарной ответственности относится только конкурсный управляющий.

В 2013 году такое право было предоставлено уже и конкурсным кредиторам.

Для сравнения законодательство республики Казахстан определяет возможность инициирования и подачи заявления о привлечении к субсидиарной в зависимости от того, кому адресованы требования. Как правило, инициатором выступает именно банкротный управляющий. Также такое право может быть предоставлено государственному органу, в случае если он является единственным кредитором.

Белорусское законодательство также интересно в части определения круга лиц, по заявлениям которых может быть возбуждено производство по вопросу привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. Единственным субъектом, который наделен таким правом, является управляющий. Обязанность по подаче такого заявления должна быть им исполнена до момента завершения процедуры ликвидации.

В Республики Молдова аналогичные правила, согласно которым подавать заявления о привлечении к субсидиарной ответственности может арбитражный управляющий, а в случае его бездействия, комитет кредиторов может обязать его это сделать, в целях недопущения истечения сроков на подачу соответствующего заявления.

Также можно упомянуть и о сроках подачи заявления о привлечении к субсидиарной ответственности в различных правовых системах.

Так, белорусское законодательство предусматривает десятилетний срок на реализацию своего права на привлечение к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. Указанный срок начинает течь с момента возбуждения дела о банкротстве.

Российское законодательство также указывает на десятилетний срок, который применяется во взаимосвязи с трехлетним сроком и исчисляется с момента, когда возникли действия (бездействия) контролирующих лиц, на основании которых бенефициары привлекаются к субсидиарной ответственности.

Заключение

С учетом изложенного можно сделать следующие выводы:

Важным вопросом при трансграничном банкротстве является применимое право. Полагаем необходимым внести изменения в п.1 ст. 1202 ГК РФ и включить в данную норму упоминание о том, что при рассмотрении дела о банкротстве, подлежат применению нормы права той страны, на территории которой возбуждено дело о банкротстве.

Также полагаем необходимым закрепить презумпцию взаимности при исполнении решений иностранных судов в части привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности.

Важным также полагаем закрепить необходимость принципа взаимного содействия в исполнении судебных актов о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. В частности, дружественным государствам предоставлять информацию о наличии имущества ответчика на территории такой страны. Также предлагается расширить возможность наложения обеспечительных мер в рамках иностранной юрисдикции. Судам необходимо содействовать в наложении обеспечительных мер на имущество должников. Также необходимо выработать принцип соответствия вынесенных решений публичному порядку.

Библиография

1. Ануфриева Л.П. Международное частное право: в 3 т. Т. 1. Трансграничные банкротства, Международный коммерческий арбитраж, Международный гражданский процесс. М., 2001. С. 2.
2. Асосков А.В. Коллизионное регулирование снятия корпоративных покровов // Вестник гражданского права. 2013. № 5. С. 46-73.
3. Евтеев К.И. Применимое право при привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в рамках трансграничного банкротства // Евразийский юридический журнал. 2017. № 2. С. 251-253.
4. Захватаев В.Н. (ред.) Коммерческий кодекс Франции 2000 г. М.: Волтерс Клувер, 2008. 1272 с.
5. О некоторых вопросах применения судами законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве): Постановление Пленума ВС РФ Республики Беларусь от 25.06.2015 №7.
6. О несостоятельности (банкротстве): федеральный закон от 26 декабря 2002 г. № 127-ФЗ.
7. О практике применения законодательства о реабилитации и банкротстве: Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 2 октября 2015 года № 5 (дата обращения 13.03.2023).
8. Определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.04.2017 по делу №А40-15873/17.
9. Определение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого Автономного округа от 30.06.2016 по делу № А81-6187/2015.
10. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 08.11.2018 по делу №А40-185979/17.
11. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 28.08.2008 по делу №А56-22667/2007.
12. Собина Л.Ю. Признание иностранных банкротств в международном частном праве. М., 2012. С. 94.
13. Судебные акты по делам № А40-186978/2015 и № А81-6187/2015.

Subsidiary liability in case of cross-border bankruptcy

Aleksandr S. Sharudilov

Lead Counsel,
Center for Support of Public, Volunteer and Youth Initiatives –
City of Caring;
Postgraduate,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125993, 49, Leningradskii ave., Moscow, Russian Federation;
e-mail: A.sharudilov@ya.ru

Abstract

The author reveals the concept of cross-border bankruptcy and explores the issue related to the possibility of bringing to subsidiary liability and the execution of such judicial acts outside the Russian Federation. The author of the study concludes that at the legislative level, considering the existing global legal relations. However, the implementation of the execution of foreign decisions on bringing to subsidiary liability is very difficult. The author also studied the legislation of various foreign legal systems in terms of bringing persons controlling the debtor to subsidiary liability. An important issue in cross-border bankruptcy is the applicable law. We believe it is necessary to make changes to clause 1 of Art. 1202 of the Civil Code of the Russian Federation and include in this norm a mention that when considering a bankruptcy case, the rules of law of the country in whose territory the bankruptcy case was initiated are subject to application. It is necessary to consolidate the presumption of reciprocity when executing decisions of foreign courts in terms of bringing persons controlling the debtor to subsidiary liability. It is important to establish the need for the principle of mutual assistance in the execution of judicial acts on bringing controlling persons to

subsidiary liability. It is proposed to expand the possibility of imposing interim measures within a foreign jurisdiction. The courts need to assist in imposing interim measures on the property of debtors. It is necessary to develop the principle of compliance of decisions made with public order.

For citation

Sharudilov A.S. (2023) Subsidiarnaya otvetstvennost' pri transgranichnom bankrotstve [Subsidiary liability in case of cross-border bankruptcy]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 13 (12A), pp. 184-191. DOI: 10.34670/AR.2024.19.37.034

Keywords

Bankruptcy, subsidiary liability, debtor's controlling person, cross-border bankruptcy, foreign element.

References

1. Anufrieva L.P. (2001) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: v 3 t. T. 1. Transgranichnye bankrotstva, Mezhdunarodnyi kommercheskii arbitrazh, Mezhdunarodnyi grazhdanskii protsess* [International private law: in 3 volumes. Volume 1. Cross-border bankruptcy, International commercial arbitration, International civil procedure]. Moscow.
2. Asoskov A.V. (2013) Kollizionnoe regulirovanie snyatiya korporativnykh pokrovov [Conflict of laws regulation of the removal of corporate veils]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Bulletin of civil law], 5, pp. 46-73.
3. Evteev K.I. (2017) Primenimoe pravo pri privlechenii k subsidiarnoi otvetstvennostikontroliruyushchikh dolzhnika lits v ramkakh transgranichnogo bankrotstva [Applicable law when bringing to subsidiary liability persons controlling the debtor within the framework of cross-border bankruptcy]. *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Legal Journal], 2, pp. 251-253.
4. O nekotorykh voprosakh primeneniya sudami zakonodatel'stva ob ekonomicheskoi nesostoyatel'nosti (bankrotstve): Postanovlenie Plenuma VS RF Respubliki Belarus' ot 25.06.2015 №7 [On some issues of application by courts of legislation on economic insolvency (bankruptcy): Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of the Republic of Belarus dated June 25, 2015 No. 7].
5. O nesostoyatel'nosti (bankrotstve): federal'nyi zakon ot 26 dekabrya 2002 g. № 127-FZ [On insolvency (bankruptcy): Federal Law of December 26, 2002 No. 127-FZ].
6. O praktike primeneniya zakonodatel'stva o reabilitatsii i bankrotstve: Normativnoe postanovlenie Verkhovnogo suda Respubliki Kazakhstan ot 2 oktyabrya 2015 goda № 5 (data obrashcheniya 13.03.2023) [On the practice of applying legislation on rehabilitation and bankruptcy: Regulatory resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan dated October 2, 2015 No. 5 (date of circulation 03.13.2023)].
7. Opredelenie Arbitrazhnogo suda g. Moskvy ot 05.04.2017 po delu №A40-15873/17 [Ruling of the Moscow Arbitration Court dated 04/05/2017 in case No. A40-15873/17].
8. Opredelenie Arbitrazhnogo suda Yamalo-Nenetskogo Avtonomnogo okruga ot 30.06.2016 po delu № A81-6187/2015 [Ruling of the Arbitration Court of the Yamalo-Nenets Autonomous District dated June 30, 2016 in case No. A81-6187/2015]. 10. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District dated November 8, 2018 in case No. A40-185979/17].
9. Postanovlenie Arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga ot 08.11.2018 po delu №A40-185979/17 [Resolution of the Federal Antimonopoly Service of the North-Western District dated August 28, 2008 in case No. A56-22667/2007].
10. Postanovlenie FAS Severo-Zapadnogo okruga ot 28.08.2008 po delu №A56-22667/2007 [Resolution of the Federal Antimonopoly Service of the North-Western District dated August 28, 2008 in case No. A56-22667/2007].
11. Sobina L.Yu. (2012) Priznanie inostrannykh bankrotstv v mezhdunarodnom chastnom prave [Recognition of foreign bankruptcies in private international law]. Moscow.
12. Sudebnye akty po delam № A40-186978/2015 i № A81-6187/2015 [Judicial acts in cases No. A40-186978/2015 and No. A81-6187/2015].
13. Zakhvataev V.N. (ed.) (2008) *Kommercheskii kodeks Frantsii 2000 g.* [Commercial Code of France 2000]. Moscow: Volters Kluver Publ.