

Предисловие

Особую сложность при признании должника несостоятельным (банкротом) и введении над его имуществом процедур несостоятельности (банкротства) вызывают вопросы признания недействительными совершенных им сделок.

Основания признания сделок неплатежеспособного или несостоятельного должника недействительными регулируются как по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом РФ, так и по специальным основаниям, регулируемым Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)».

Глава III.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)») введена в 2009 г.¹ Указанной главой регулируется признание недействительными подозрительных сделок и сделок с предпочтительностью. Наряду с гл. III.1 действуют также нормы об оспаривании сделок, совершенных в процедурах наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, конкурсного производства, реструктуризации долгов гражданина, реализации имущества гражданина, правовое регулирование которых ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» произведено фрагментарно.

Правовое регулирование недействительности сделок в процедурах несостоятельности отличается значительным своеобразием по сравнению с гл. 9 ГК РФ как по основаниям признания сделок недействительными, так и по правовым последствиям.

Оспаривание сделок неплатежеспособного или несостоятельного должника по специальным основаниям, предусмотренным ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», следует рассматривать в качестве особого правового субинститута несостоятельности (банкротства), цель исследования которого поставлена в настоящей работе.

¹ Федеральный закон от 28 апреля 2009 г. № 73-ФЗ (в ред. от 29 декабря 2014 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 18 (ч. 1). Ст. 2153; 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 29.

Концепции оспаривания сделок в процедурах несостоятельности в российском Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)» и немецком *Insolvenzordnung* достаточно близки, что является основой для их сравнительно-правового анализа.

Специальным средством оспаривания сделок и действий в процедурах несостоятельности служит Паулианов иск (*actio Pauliana*), который был создан еще в римском праве и используется в законодательстве о несостоятельности не только в романо-германской правовой системе, а также и в англосаксонской системе.

Паулианов иск в российской доктрине оценивался как один из наименее разработанных институтов римского права, выработанных в формах, непригодных для современного быта, который предлагалось заменить иными юридическими конструкциями¹.

В законодательстве о несостоятельности Германии Паулианов иск традиционно используется для опровержения сделок и действий несостоятельного должника.

Возрожденный сравнительно недавно в российском праве Паулианов иск не служил предметом самостоятельного исследования в современной российской доктрине. Происхождение, правовая природа Паулианова иска вызывают дискуссии в конкурсном праве, а потому обращение к его истокам является вполне обоснованным с точки зрения выяснения его эволюции.

Дискуссии в современной российской доктрине вызывает предмет Паулианова иска. В монографии весьма обстоятельно произведен анализ предмета оспаривания этого иска в римском праве, которое оказало влияние на право Германии и России, в современном праве Германии, а также в российском праве.

Особое внимание в монографии уделено оспариванию не только сделок должника, а также его действий, которые не могут быть квалифицированы в качестве сделок, однако причиняют имущественный вред кредиторам неплатежеспособного или несостоятельного должника, а потому могут признаваться недействительными посредством Паулианова иска. С этой целью проанализированы нормы ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», позволяющие производить подобное оспаривание, постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ, а также сложившаяся судебная арбитражная практика и доктрина.

¹ *Гольмстен А.Х.* Учение о праве кредитора опровергать юридические факты, совершенные должником в его ущерб. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1894. С. 4.

В монографии исследованы условия предъявления и удовлетворения Паулианова иска, правовые последствия недействительности совершенных должником или третьими лицами с имуществом должника сделок и действий, которые причиняют имущественный вред кредиторам.

Анализ российского законодательства, судебной практики и доктрины дополнен произведенным методом сравнительного правоведения анализом законодательства Германии об особенностях оспаривания в процедуре несостоятельности сделок и действий несостоятельного должника. По дискуссионным вопросам представлены доктринальные положения.

Глава 1

Генезис *actio Pauliana* как специального средства защиты прав кредиторов несостоятельного должника

§ 1.1. Средства защиты прав кредиторов несостоятельного должника в римском праве

В процедурах несостоятельности сделки, совершенные должником в ущерб интересам кредиторов, могут быть признаны недействительными.

В истории конкурсного права существовали различные системы опровержения действий должника, совершенных им как до признания его несостоятельным, так и после введения процедур несостоятельности.

Еще в римском праве были выработаны способы возврата имущества должника, совершившего сделки по отчуждению своего имущества с целью обмана кредиторов. На наш взгляд, анализ этих способов может быть полезным — для выявления онтологических основ современных средств и способов защиты прав и законных интересов участников процедур несостоятельности.

В Риме существовало два вида конкурса — первоначально процедура *emptio bonorum*, а позднее процедура ликвидации с участием конкурсного попечителя¹ — *distractio bonorum*, в которых использовались различные средства защиты прав кредиторов от недобросовестных действий несостоятельного должника.

Производство *emptio-venditio bonorum* осуществлялось по заявлению кредитора, в Риме оно не вводилось *ex officio*, совершалось под надзором претора или наместника провинции, которые давали

¹ *Малышев К.И.* Исторический очерк конкурсного процесса. 1881. С. 3–62; *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсное право. Казань, 1898. С. 1–10; *Дернбург Г.* Пандекты: Обязательственное право. Вып. 4 рус. перевода. М.: 1911. Т. 2. С. 371.

приказ о вводе кредитора во владение всем имуществом должника (*missio in possessionem*), если должник не исполнял решения суда добровольно. По этому приказу кредиторы, по мнению М.И. Малышева, приобретали право держания имущества должника под своим надзором и наблюдением (*custodio et observatio*), которое он признает по римским источникам преторским залогом¹.

Продажа имущества должника производилась оптом, с соблюдением ряда формальностей, на публичных торгах (*bonorum venditio*)², а покупатель имущества совершал сделку купли-продажи с условием уплатить долги кредиторам в определенных процентах (*pro portione*), сделка утверждалась претором, который присуждал имущество покупателю (*addictio*)³. «Для этой цели судебная формула писалась своеобразно: в *intentio* обозначался первоначальный кредитор (т.е. лицо, чье имущество продано с публичного торга), а в *condemnatio* же обозначался новый кредитор (т.е. лицо, купившее имущество на публичном торге), например, так: «если окажется, что NN должен AA столько-то, то присуди NN уплатить эту сумму такому-то (*bonorum emptor*’у) и проч.»⁴.

Bonorum emptor (покупатель) становился преемником несостоятельного должника, а все требования и иски должника против третьих лиц переходили к нему в порядке правопреемства, вследствие чего он мог требовать присуждения в свою пользу на основании *actio Rutiliana* или же утверждая свое право на основании наследования должнику (*actio Serviana*)⁵.

Такой порядок был введен претором Рутилием предположительно в первой половине VII в. и использовался в течение пяти веков, и только в конце республиканского периода эта *formula Rutiliana* была дополнена другой *formula Serviana*, в которой истец (*bonorum emptor*) уподоблялся наследнику⁶.

По мнению М.Х. Гарсио Гарридо, «оба иска служили для истребования долгов банкрота, но они отличались друг от друга в формуле»⁷, покупателю имущества Рутилиев иск предоставлялся, если банкрот

¹ Малышев К.И. Указ. соч. С. 21.

² *Gai.* III.77–81.

³ Малышев К.И. Указ. соч. С. 25.

⁴ Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 2003. С. 290.

⁵ Малышев К.И. Указ. соч. С. 26.

⁶ Муромцев С.А. Указ. соч. С. 290.

⁷ Гарсиа Гарридо М.Х. Римское частное право: казусы, иски, институты / Пер. с исп.; Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2005. С. 204–205.

был жив, в этом случае предполагалась перестановка субъектов — в интенции фигурировало имя банкрота, в кондемпнации — имя покупателя имущества должника с целью присуждения в его пользу, а Сервиев иск использовался при смерти банкрота и содержал юридическую фикцию, поскольку в нем покупатель фигурирует в качестве наследника¹.

В ходе *emptio bonorum* кредиторам несостоятельного должника претор предоставлял *vindicatio utilis* вместо должника, в этом случае допускалась фикция, что телесные вещи не отчуждены, хотя такое отчуждение было произведено и приобретателям имущества было известно о недобросовестном поступке должника².

Ю. Барон, ссылаясь на деление исков *actiones directae, utiles, in factum*, признает, что при введении нового иска римляне пользовались разными методами: если использовали уже действующий для определенного случая и переносили его на сходный случай, то тогда иск получал название *actio directa*; иск, составленный по его образцу, получал название *utiles*; при создании совершенно нового иска, применяемого только к фактическим обстоятельствам определенного случая использовали название *actio in factum*, если только его не предпочитали называть по имени изобретателя, среди таких он называет и *actio Pauliana*³.

По мнению Г. Дербурга, отмена произведенного несостоятельным должником отчуждения имущества с его последующей виндикацией основывалась на предположении, что должник был собственником имущества, что требовалось доказать его кредиторам, а поскольку доказать это представлялось весьма сложным делом, то претор давал кредиторам, кроме *vindicatio utilis*, еще и *interdictum fraudatorium*, который принадлежал к категории *interdicta adipiscendae possessionis*, и при его применении требовалось лишь доказать, что отчужденные во вред кредиторам объекты фактически находились в имуществе должника⁴.

Особым случаем злоумышленного неисполнения обязательства является *fraus creditorum* (обман кредиторов). Против таких случаев претор давал *restitutio in integrum* или *interdictum fraudatorium*.

¹ Гарсия Гарридо М.Х. Указ. соч. С. 204–205.

² Дербург Г. Указ. соч. С. 371–372.

³ Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 2. 2-е изд. Пер. Л. Петражицкого. М.: Изд. Моск. юрид. магазина А.Ф. Скорова. 1898. С. 187–188.

⁴ Дербург Г. Указ. соч. С. 372.

«*Restitutio in integrum* (восстановление в первоначальном юридическом состоянии) представляет собой постановление магистрата, в котором он объявлял о непризнании наступивших последствий определенного юридического акта или факта.

Следовательно, речь идет о полном отступлении от принципов *ius civile*, к чему претор прибегал, только руководствуясь соображениями о справедливости. Условия для применения этого типа реституций были вполне определенные: наличие невозмещимого ущерба вследствие применения норм *ius civile* в ущерб принципам справедливости, а также упоминание в эдикте нормы, включенной туда из соображений справедливости или со сходной целью, применение которой оставалось на усмотрение судьи»¹.

Restitutio in integrum предоставлялись в нескольких случаях, в том числе вследствие злого умысла (*ob dolum*), а также в случае нанесения ущерба кредиторам (*ob fraudem creditorum*) испрашивалась реституция у магистрата посредством *postulatio*, в результате претор издавал декрет, а договор или сделка признавались ничтожными и не имели юридических последствий².

А в тех случаях, когда приобретателям имущества несостоятельного должника не было известно о намерениях должника причинить вред кредиторам, претор давал *actio in factum*³.

Постепенно в римском праве в императорский период появляется иная процедура — *distractio bonorum*, которая вводилась при участии *curator bonorum* (особого попечителя), которому поручалось временное управление имуществом должника.

Curator bonorum как орган хозяйственного управления был известен преторской практике, для отношений с несостоятельным должником он использовался с целью предъявления претензий кредиторами при отсутствии должника, для продажи имущества должника в розницу, что было более выгодно, имущество должника оставалось у него на праве собственности, а сам должник не всегда объявлялся бесчестным⁴. «Процесс исполнения согласно *distractio bonorum* исключал применение таких мер, как *missio in bona* и отметка о бесчестье (*infamia*)»⁵.

¹ Гарсия Гарридо М.Х. Указ. соч. С. 208.

² Там же. С. 209.

³ Там же. С. 209.

⁴ Мальшев К.И. Указ. соч. С. 37–39.

⁵ Гарсия Гарридо М.Х. Указ. соч. С. 205.

К.И. Малышев выделяет в римском праве особые средства судебной защиты имущественных прав кредиторов несостоятельного должника при растрате имущества должником — *actio Pauliana*, *actio in factum*, а также особый интердикт (*fraudatorium interdictum*), применяемые как против должника, так и третьих лиц, участвующих в сделке по отчуждению имущества должника, различая их по процессуальным особенностям, а также по условиям предъявления и удовлетворения исков. В частности, «*actio in factum* есть иск, распространенный сравнительно с этими двумя средствами защиты, и установлен с целью охраны прав кредиторов в тех случаях, когда трудно было положительно доказать намеренный обман кредиторов со стороны ответчика: по исследованию дела претор позволял кредиторам начать иск и без этого положительного удостоверения обмана»¹.

Ч. Санфилиппо выделяет особый случай «злоумышленного неисполнения обязательства его должником — *fraus creditorum* (обман кредитора), состоящий во всех действиях отчуждения, совершенных должником с тем, чтобы создать или усугубить свою несостоятельность с целью обмануть кредиторов»².

По мнению Ч. Санфилиппо, для отмены совершенного должником мошеннического действия по отчуждению его имущества претором был введен и давался отдельному кредитору в целях возврата от третьего лица отчужденной вещи *interdictum fraudatorium*, а сверх того, *restitutio in integrum*, а вопрос о том, существовал ли наряду с ними еще и самостоятельный *actio in factum*, в науке не решен³.

Для использования указанных средств использовались общие основания: а) реальное нанесение ущерба кредиторам (*eventus damni*); б) мошенническое намерение должника (*consilium fraudis*); в) при возмездном отчуждении имущества должника требовалась и осведомленность третьего лица, которое является приобретателем имущества должника (*scientia fraudis*)⁴.

По мнению В.И. Буковского, «в римском праве для защиты прав кредиторов от обманных действий должника, согласно мнению немецкого юриста Хуше (*Husche*), использовались три способа, мало

¹ Малышев К.И. Указ. соч. С. 44.

² Санфилиппо Ч. Курс римского частного права: Учебник / Под ред. Д.В. Дождева. М.: БЕК, 2002. С. 231.

³ Санфилиппо Ч. Указ. соч. С. 231.

⁴ Там же.

различных по существу: 1) actio Pauliana, 2) interdictum fraudatorium, 3) personalis in factum actio arbitraria»¹.

В.И. Буковский указывает, что actio Pauliana применялся как до, так и после продажи имущества должника, последствием его применения было признание сделки как бы несуществующей, а отчужденное имущество как бы оставшимся в массе должника (in bonus fraudatoris)².

Interdictum fraudatorium применялся только до отчуждения имущества должника, с его помощью преследовалось всякое уменьшение, совершенное должником при сознательном участии третьего лица, а personalis in factum actio arbitraria применялся только после уже совершенной продажи имущества должника, возбуждался как против самого должника, так и его контрагентов, которые не участвовали в умысле должника³.

§ 1.2. Actio Pauliana: происхождение и правовая природа

Время появления actio Pauliana вызывает дискуссии среди романистов.

По мнению К.И. Малышева, Паулианов иск и интердикт применялись одновременно⁴.

М. Пляниоль указывает, что Паулианов иск — это плод преторского права, носит имя претора Павла, который первым ввел этот иск, предположительно он существовал уже во времена Цицерона, в римском праве носит особый характер, поскольку представляет собой «коллективное ходатайство, предъявляемое от имени всех кредиторов кем-то вроде администратора или синдика, носившим название curator bonorum vendendorum, результатом же иска пользовалась вся масса. Эта коллективная форма впоследствии исчезла, а иск сделался иском индивидуальным, принадлежащим каждому кредитору отдельно»⁵.

Немецкие цивилисты считали, что actio Pauliana возник позднее интердикта⁶. По мнению Г. Дербурга, «в компиляции Юстиниана

¹ Буковский В.И. Actio Pauliana по законам Прибалтийского края // Журнал Министерства юстиции. 1908. № 2. С. 120–121.

² Там же.

³ Там же. С. 121.

⁴ Малышев К.И. Указ. соч. С. 43–44.

⁵ Пляниоль М. Указ. соч. С. 62–63.

⁶ Дербург Г. Указ. соч. С.

все иски древнего права для оспаривания сделок во вред кредиторам слиты воедино. Сложившийся в Юстиановом праве иск, направленный против сделок во вред кредиторам, принято называть *actio Pauliana*»¹.

Аналогичного мнения придерживается Ч. Санфилиппо². По мнению Ч. Санфилиппо, в «Юстиниановом праве разные классические средства оказываются слитыми в едином иске, именуемом в одном тексте «Дигест» (22.1.33.4) *Pauliana*, на основе которого и продолжали предъявляться требования»³. М.Х. Гарсия Гарридо, исследуя исполнение судебного решения в классический период римского права, указывает на использование *interdictum fraudatorium* при продаже имущества должника на аукционе с целью обмана кредиторов, а при Юстиниане — *actio Pauliana* (D. 22.1. 38.4)⁴.

Д.Д. Гримм выделяет сложившуюся в римском праве систему фраздаторных исков, известных под общим именем *actio Pauliana*, которые исторически сложились на почве охраны интересов собственно конкурсных кредиторов, а позднее оспаривание фраздаторных актов стало применяться и вне конкурса⁵.

Наконец, имеется и иной взгляд на происхождение этого иска. Его не относят ни к классическому римскому праву, ни к Юстинианову праву. Такую позицию анализирует С. Willems, ссылаясь на труды Collinet, Ferrini, Lenel, и рассматривает на основе греческих источников вероятность происхождения этого иска компиляторами Юстиниана, когда вновь созданный иск не получил какого-либо названия, а был создан как *actio in factum*, который применялся к определенным фактическим обстоятельствам, а его название привязали к имени Iulius Paulus в связи с упоминанием об этом иске в соответствующем фрагменте Дигест⁶.

В доктрине не сложилось единого мнения о том, какой именно Павел выступает родоначальником анализируемого иска. Так, С. Willems, обращаясь к этой проблеме, называет по крайней мере

¹ *Дернбург Г.* Указ. соч. С. 373.

² *Санфилиппо Ч.* Указ. соч. С. 231.

³ Там же.

⁴ *Гарсия Гарридо М.Х.* Указ. соч. С. 205.

⁵ *Гримм Д.Д.* Оспаривание актов, совершенных во вред кредиторам (по поводу законопроекта, внесенного в Государственную Думу) // Вестник гражданского права. 2010. № 4. С. 128–129.

⁶ *Willems С.* Actio Pauliana und fraudulent conveyances. Zur Rezeption kontinentalen Gläubigeranfechtungsrechts in England. Berlin, 2012. S. 29.