

Фраудаторное преимущественное удовлетворение требований кредиторов: комментарий к определению ВС РФ от 23.06.2021 № 305-ЭС19-17221(2)

Станислав Соболев,
магистр РШЧП'2021, адвокат КА «Регионсервис»

Комментируемое определение было в первую очередь посвящено возможности сальдирования в банкротстве, которую, следуя ранее неоднократно высказанным позициям, суд поддержал. Попутно ВС РФ высказался, что сделка, которая привела к преимущественному удовлетворению требований кредиторов, не может быть оспорена по п. 2 ст. 61.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), поскольку для этого существует специальный состав (ст. 61.3 Закона о банкротстве). В статье доказывается ошибочность данного подхода.

Закон о банкротстве знает несколько составов для оспаривания сделок, совершённых должником. Один из них (ст. 61.3 Закона о банкротстве) подразумевает, что кредитор получает от должника исполнение по сделке, реальность которой не оценивается в рамках данного состава – она для него иррелевантна. Однако, поскольку такая сделка приводит к преимущественному удовлетворению требования кредитора по сравнению с кредиторами, заявившими свои требования в рамках дела о банкротстве, она может быть оспорена. Другие составы (п. 1 и п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве) предполагают, что оспариваются сделки с неравноценным встречным предоставлением и сделки, направленные на причинение вреда кредиторам.

На первый взгляд кажется, что сделки, описанные в указанных нормах, представляют собой самостоятельные и независимые составы для оспаривания сделок. В этом смысле общим понятием для всех этих сделок являлась бы категория «сделки, оспариваемые в деле о банкротстве».

Подтверждение данного предположения можно обнаружить в акте высшего суда. В определении СКЭС ВС РФ от 23.06.2021 № 305-ЭС19-17221(2)¹ суд указал:

¹ Данное дело ВС РФ также обсуждалось на YouTube-канале «Петербургская цивилистика» О.Р. Зайцевым, Р.Т. Мифтахутдиновым, А.А. Павловым, Д.В. Борейшо. URL: <https://inlnk.ru/Qwp1KY> (дата обращения: 10.07.2022).

«Ссылка конкурсного управляющего на причинение вреда приоритетным удовлетворением требования общества фактически направлена на обход указанного специального состава недействительности, так как оказание предпочтения отдельному кредитору само по себе еще не свидетельствует о причинении конкурсной массе (иным кредиторам) вреда. В противном случае специальный состав недействительности, предусмотренный ст. 61.3 Закона о банкротстве, был бы лишен смысла, будучи полностью поглощенным положениями ст. 61.2 данного Закона, что очевидно не соответствует целям законодательного регулирования»

Следует отметить, что данное дело в большей степени было посвящено возможности сальдирования требований кредитора в деле о банкротстве – теме, которая по-разному оценивается учёными, но тем не менее часто встречается в современной судебной практике ВС РФ.

Строго говоря, вывод суда, содержащийся в пассаже ВС РФ, был излишним для целей рассмотрения данного дела, поскольку он никак не относился к сальдированию в банкротстве. На это также справедливо обратили внимание спикеры вышеуказанного обсуждения.

Тем не менее позиция была высказана², и мы полагаем необходимым дать оценку её обоснованности, поскольку не исходим из «предположения о дурной организации судебных учреждений»³. Итак, позиция ВС РФ сводится к тому, что составы недействительности сделок, предусмотренные ст. 61.2, 61.3 Закона о банкротстве, являются взаимоисключающими.

Возможно, такой вывод отчасти предопределяется структурой гл. III.1 Закона о банкротстве, которая не содержит общей нормы, которая бы говорила о недействительности сделок, направленных на причинение вреда кредиторам⁴. Между тем нам кажется верным вывод О.Р. Зайцева, который еще в 2010 году указал:

«П. 2 ст. 61.2 носит общий характер, является глобальным основанием оспаривания сделок при банкротстве, а п. 1 ст. 61.1 и ст. 61.3 – разновидностью этого общего основания»

Подтверждением данной гипотезы являются и разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Постановление Пленума № 63).

² Следует отметить, что в одном из обзоров, посвященных данному определению, спорная позиция ВС РФ также была отдельно отражена. См.: Автонова Е.Д., Карапетов А.Г., Матвиенко С.В., Сбитнев Ю.В., Трофимов С.В., Фетисова Е.М. Обзор правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации по вопросам частного права за июнь 2021 г. // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2021. № 8. С. 49–67.

³ Гольмстен А.Х. Учение о праве кредитора опровергать юридические акты, совершенные должником в его ущерб, в современной юридической литературе / под ред. А. Г. Смирных. М.: «Издание книг ком», 2019. С. 86.

⁴ Вернее сказать, такая норма существует (п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве), но она *prima facie* рассматривается как отдельный состав для оспаривания.

В самом первом пункте ВАС РФ указывает перечень сделок, которые могут быть оспорены в рамках дела о банкротстве, среди которых приводятся и те, которые однозначно подпадают под квалификацию преимущественного удовлетворения. При этом высший суд делает отсылку ко всей гл. III.1 Закона о банкротстве, а не к отдельным составам недействительности.

Наверное, указанный довод сам по себе ещё не является достаточным подтверждением отстаиваемого нами тезиса. Однако дальнейшее обращение к тексту разъяснений позволяет убедиться в правильности отстаиваемого нами вывода.

В п. 2 Постановления Пленума № 63 говорится о возможности оспаривания заявления о зачёте, и при этом имеется прямая отсылка к ст. 61.2 Закона о банкротстве. Наконец, в п. 9.1 Постановления Пленума № 63 прямо указано на возможность такого оспаривания:

«Если же сделка с предпочтением была совершена не ранее чем за три года, но не позднее чем за шесть месяцев до принятия заявления о признании банкротом, то она может быть признана недействительной только на основании пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве при доказанности всех предусмотренных им обстоятельств (с учетом пунктов 5–7 настоящего постановления)»

Кажется, и высший суд тоже допускает неточность, поскольку разъяснения, содержащиеся в п. 9.1 Постановления Пленума № 63, могут быть истолкованы таким образом, что сделка с предпочтением, совершённая в течение шести месяцев до принятия заявления, может быть оспорена только по ст. 61.3 Закона о банкротстве. Однако, на наш взгляд, очевидно, что если сделка соответствует всем условиям для её оспаривания по п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, то она может быть оспорена именно по этому основанию. Обыденный взгляд на ситуацию позволяет предположить, что сделка с намерением причинить вред кредиторам совершается ближе к дате возбуждения дела о банкротстве, а не наоборот.

Неискушённый читатель может задаться вопросом: зачем соблюдать более строгий стандарт доказывания согласно п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, если доказан более лёгкий, ведь так или иначе это приведёт к оспариванию сделки, чего и добивается заявитель? Однако от нормы, по которой будет оспорена сделка, зависит очерёдность удовлетворения встречного реституционного требования (п. 26 Постановления Пленума № 63).

Обратное мнение, соответствующее подходу, занятому ВС РФ, также обнаруживается в литературе:

«При этом сделки с предпочтением подлежат оспариванию только в том случае, если они были совершены в течение шести месяцев до принятия заявления о признании банкротом или после принятия такого заявления (п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве)»⁵

⁵ Кондратьева К.С., Гройсберг А.И. Рассмотрение дел об оспаривании сделок с предпочтением: вопросы теории и практики // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. № 4. С. 68–77.

Позиция, занятая ВС РФ, уже находит своё отражение в практике нижестоящих судов⁶. Однако имеется и обратная практика, которая рассматривает преимущественное удовлетворение требований заинтересованного лица как возврат компенсационного финансирования⁷.

Кажется, что сложность у судов возникает в связи с представлением о том, что преимущественное удовлетворение требования кредитора не причиняет вред кредиторам. Ведь по данному основанию оспаривается исполнение реального долга перед кредитором и поэтому как будто бы вред кредиторам не причиняется. Как пишет Вангеров, «кредитор, получающий удовлетворение, хотя и до срока, лишь осуществляет свое право – nihil dolo creditor facit qui suum recipit»⁸.

В действительности это не так. При оспаривании сделки, например по выводу активов, вред причиняется всем кредиторам. Когда же оспаривается сделка, которая привела к преимущественному удовлетворению, вред причиняется всем кредиторам, за исключением того, которому было оказано предпочтение.

Наличие вреда заключается в том, что если бы такая сделка не состоялась, то размер конкурсной массы был бы больше и все кредиторы получили бы большее удовлетворение, чем в случае, когда такая сделка состоялась. Иными словами, «досрочная уплата убыточна для остальных кредиторов, а потому при наличии субъективных условий опровержения может быть опровергнута»⁹.

Таким образом, преференциальная сделка может быть оспорена по п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве, если при этом соблюдаются иные условия указанной нормы. В частности, должно быть установлено, что другая сторона сделки была недобросовестной, ведь «должен пострадать тот, кто действовал злобно, но ни в коей мере не должны пострадать остальные»¹⁰.

В дореволюционной литературе также отмечалась принципиальная возможность оспаривания возмездной сделки, «если лицо, с которым такая сделка заключена, знало о намерении должника избежать платежа долгов»¹¹.

Рассматривая возможность оспаривания сделки, цена которой существенно выше рыночной, Фельдерндорф иронично заметил, что «кредиторам остается только хва-

⁶ Постановления АС Западно-Сибирского округа от 17.02.2022 по делу № А03-8928/2019; АС Уральского округа от 18.01.2022 по делу № А50-509/2018.

⁷ Постановления АС Уральского округа от 05.08.2020 по делу № А60-55945/2017, от 08.07.2019 по делу № А50-10605/2017, от 13.11.2019 по делу № А76-39402/2017; АС Поволжского округа от 03.09.2021 по делу № А57-6304/2019; АС Северо-Западного округа от 06.10.2020 по делу № А56-67039/2018; АС Северо-Кавказского округа от 29.10.2021 по делу № А53-32531/2016.

⁸ *Vangerow*. *Pandecten*. Том 3. С. 697. Цит. по: *Гольмстен А.Х.* Указ. соч. С. 140.

⁹ *Гольмстен А.Х.* Указ. соч. С. 141.

¹⁰ *Ландкоф С.Н.* Оспаривание сделок, совершенных должниками во вред кредиторам / проф. С. Ландкоф // *Вестник Советской Юстиции*. Харьков, 1927. № 24. С. 819. См. также: *Гримм Д.Д.* Новый закон об оспаривании сделок, совершенных должниками во вред кредиторам / Д. Гримм // *Право*. Еженедельная юридическая газета. Петроград, 1916. № 41. С. 2195.

¹¹ *Гримм Д.Д.* Новый закон об оспаривании сделок, совершенных должниками во вред кредиторам / Д. Гримм // *Право*. Еженедельная юридическая газета. Петроград, 1916. № 40. С. 2147.

лить его и смеяться»¹², на что А.Х. Гольмстен в той же манере ему ответил, что «быть может, они, возвратив вещь в число объектов взыскания, найдут такого же любителя данного рода вещей, какого нашёл сам должник»¹³.

Наконец А.Х. Гольмстен прямо указывает на возможность оспаривания уплаты долга, причём как с наступившим, так и с ненаступившим сроком исполнения, и, отвергая подходы немецких цивилистов¹⁴, восклицает: «Подумаешь, какая разница между этими исходными пунктами!»¹⁵.

Таким образом, сделки, направленные на преимущественное удовлетворение требований кредиторов, могут быть оспорены по конструкции *actio pauliana* при доказанности знания контрагента о причинении данным актом вреда кредиторам. Вместе с тем при совершении преференциальной сделки такой атрибут *actio pauliana*, как наличие вреда кредиторам, очевидно имеется, поскольку, как отметил А.Х. Гольмстен, происходит «изъятие известной суммы из числа объектов взыскания»¹⁶.

Возможно, что вывод ВС РФ в комментируемом нами определении отчасти был вызван тем, что не было доказано заинтересованности контрагента и иных условий, являющихся достаточными для применения презумпций, предусмотренных в п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве. Однако данный вывод был сформулирован без какой-либо оговорки. Остаётся надеяться, что в дальнейшей практике всё-таки возобладает подход ВАС РФ, а позиция ВС РФ останется незамеченной, как направленная в первую очередь на оценку возможности оспаривания сальдирования.

Следует также с настороженностью относиться к практике тех судов, которые, допуская оспаривание, обращают внимание на «возврат компенсационного финансирования». Безусловно, если оспариваемая сделка представляла собой возврат финансирования, она с ещё большей вероятностью подлежит оспариванию. Однако и за пределами возврата финансирования преференциальная сделка может быть оспорена, если имеется *animus fraudendi*, поскольку в текущем понимании квалификации финансирования как компенсационного условия для оспаривания сделки по п. 2 ст. 61.2, образующие презумпции, существенно шире.



¹² *Völderndorff*. Das Reichsgesetz betr. d. Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners ausserh. des Konkurses. S. 15. Цит. по: *Гольмстен А.Х.* Указ. соч. С. 96.

¹³ Там же.

¹⁴ *Гольмстен А.Х.* Указ. соч. С. 139–144.

¹⁵ Там же. С. 144.

¹⁶ Там же.