

УДК 347.736.55

Рыков Дмитрий Александрович

аспирант кафедры предпринимательского и финансового права,
Байкальский государственный университет экономики и права,
арбитражный управляющий
rykov04@mail.ru

Dmitry A. Rykov

PhD student of Department of Business & Finance,
Baikal National University of Economics and Law,
Arbitration manager
rykov04@mail.ru

**Подозрительные сделки в рамках дела о банкротстве:
обычный рыночный дисконт**

**Suspicious transactions in the framework of the bankruptcy case:
the usual market discount**

***Аннотация.** В статье автор рассматривает проблему установления пределов неравноценности при оспаривании сделки по основанию п.1 ст.61.2 Закона о банкротстве. Анализируя российское законодательство, регламентирующее несостоятельность (банкротство), автор обращает внимание на отсутствие единого принципа определения такой неравноценности, что приводит к возникновению правовой неопределенности при рассмотрении исков по п.1 ст.61.2 Закона о банкротстве. В качестве варианта решения этой проблемы предлагается сформулировать новое понятие: «обычный рыночный дисконт», которое по своей правовой природе и целям будет аналогично понятию «обычная хозяйственная деятельность». Практическое значение указанного изменения заключается в том, чтобы исключить из правового регулирования п.1. ст.61.2 Закона о банкротстве сделки, заключаемые в рамках обычного рыночного дисконта, то есть незначительно отличающиеся от рыночных сделок должника. Принятие таких изменений, по мнению автора, должно установить единые пределы при определении неравноценности встречного предоставления.*

***Ключевые слова:** банкротство, оспаривание сделок, неравноценность встречного предоставления, обычный рыночный дисконт, обычная хозяйственная деятельность.*

***Annotation.** In the article the author considers the problem of establishing the limits of disparity in disputing a transaction on the basis of clause 1 of Article 61.2 of the Law on Bankruptcy. Analyzing Russian legislation regulating insolvency (bankruptcy), the author draws attention to the lack of a unified principle for determining such disparity, which leads to the appearance of legal un-*

certainty in the consideration of claims under paragraph 1 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law. As a solution to this problem, it is proposed to formulate a new concept: "ordinary market discount", which in its legal nature and goals will be similar to the concept of "ordinary economic activity". The practical significance of this change is to exclude from the legal regulation 1. Article 61.2 of the Bankruptcy Law, transactions concluded within the framework of a normal market discount, that is, slightly different from the market transactions of the debtor. The adoption of such changes, in the opinion of the author, should establish uniform limits in determining the disparity of the counter granting.

Keywords: *bankruptcy, disputing transactions, non-equalization of counter provision, ordinary market discount, ordinary economic activity*

Закон о банкротстве предусматривает два вида подозрительных сделок должника: сделки с неравноценным встречным предоставлением и сделки, направленные на причинение вреда имущественным правам кредиторов. Правовая характеристика первого вида подозрительных сделок раскрывается в норме п. 1 ст. 61.2 Закона о банкротстве, согласно которой «сделка, совершенная должником в течение одного года до принятия заявления о признании банкротом или после принятия указанного заявления, может быть признана арбитражным судом недействительной при неравноценном встречном исполнении обязательств другой стороной сделки, в том числе в случае, если цена этой сделки и (или) иные условия существенно в худшую для должника сторону отличаются от цены и (или) иных условий, при которых в сравнимых обстоятельствах совершаются аналогичные сделки (подозрительная сделка)» [2].

По смыслу ст. 61.2 закона неравноценным встречным исполнением обязательств будет признаваться, в частности, любая передача имущества или иное исполнение обязательств, если рыночная стоимость переданного должником имущества или осуществленного им иного исполнения обязательств существенно превышает стоимость полученного встречного исполнения обязательств, определенную с учетом условий и обстоятельств такого встречного исполнения обязательств. В данном случае следует признать, что законодатель не в полной мере раскрывает понятие «неравноценность». Попытка внести некоторую ясность путем указания на случай, когда цена или иные условия сделки хуже, чем при аналогичных сделках, окончательно не решает эту проблему. В этой связи, определение такой «неравноценности» осуществляется судом в каждом конкретном случае самостоятельно [9-16].

Таким образом, на практике при определении неравноценности встречного исполнения часто приходится сталкиваться с рядом вопросов: какова должна быть цена имущества, передаваемого по сделке, чтобы свести к минимуму риски ее оспаривания? Обязательно ли цена сделки должна соответствовать рыночной стоимости, и в какой мере она может отли-

чаться от рыночной стоимости? Каков правильный порядок определения достоверной рыночной стоимости имущества?

Ответить на указанные вопросы, несмотря на наличие различных способов определения стоимости имущества, достаточно сложно. С одной стороны, исходя из принципа свободы договора, закрепленного в п.1 ст.424 ГК РФ, стороны свободны в определении цены договора и его исполнение оплачивается в соответствии с соглашением сторон. С другой стороны, отношения между коммерческими организациями в обязательном порядке должны носить возмездный характер, а совершение неравноценной сделки во всяком случае нарушает указанное правило, поскольку возмездной в таком случае будет являться только часть сделки.

В данной связи интересным представляется мнение А.Э. Циндяйкиной. Автор приходит к выводу, что «если одна коммерческая организация продает другой коммерческой организации имущество явно по заниженной цене [...], то по действительной рыночной стоимости оплачивается лишь часть имущества, а остальная фактически передается безвозмездно, что свидетельствует о прикрытии данной сделкой договора дарения. Аналогичная ситуация возникает при приобретении имущества по существенно завышенной цене» [4, с.167].

Вполне очевидным представляется определенное сходство притворных сделок и подозрительных сделок, совершенных с неравноценным встречным исполнением, «однако, уровень проработанности этих институтов в законодательстве, а значит, и их жизнеспособность в правоприменительной практике существенно отличается» [5]. Более того, справедливо будет предположить, что притворные сделки являются понятием более широким по смыслу и включают в себя сделки с предпочтением в качестве подвида. Ключевая разница заключается в том, что первые совершаются в процессе обычной деятельности и удовлетворительном финансовом состоянии сторон, а вторые – в предбанкротный период, который для такого вида сделок законодатель ограничил одним годом до момента принятия заявления о признании должника банкротом. С учетом очевидного теоретического сходства указанных сделок, а также в связи с правом заявителя воспользоваться любым из предоставленных средств защиты нарушенного права, возникает вопрос о конкуренции исков, а именно конкуренции оснований для признания сделки недействительной.

Если обратиться к сравнению предмета доказывания по обоим основаниям для оспаривания, то станет ясно, что оспаривание по основанию неравноценности встречного исполнения (п.1. ст.61.2 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)») является гораздо более эффективным средством защиты, чем оспаривание по основанию притворности. Как уже было замечено ранее, п.1. ст.61.2. Закона о банкротстве в большей степени опирается на объективный критерий оспаривания, в отличие от п.2. ст.170 ГК РФ.

Так, в предмет доказывания притворности сделки, помимо объективных критериев (факта заключения сделки, заниженной цены), входят еще и субъективный критерий – направленность воли сторон на заключение именно прикрываемой сделки. Однако необходимо помнить, что оспаривание сделки по основанию п.2 ст.170 ГК РФ имеет существенное преимущество по сроку исковой давности.

В пункте 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 (ред. от 30.07.2013) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» указано, что предусмотренные статьями 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве основания недействительности сделок влекут оспоримость, а не ничтожность соответствующих сделок [3], а значит к ним применяется усеченный срок исковой давности – 1 год со дня, когда истец узнал или должен был узнать об обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной.

При этом, еще И.Б.Новицкий в период действия ГК РСФСР 1922 г. отмечал, что «пока собственнику неизвестно, кто является нарушителем его прав, он лишен возможности предъявить иск к нарушителю права; засчитывать ему этот период (неизвестности личности нарушителя права) в срок исковой давности было бы неправильным, так как такая норма все равно не стимулировала бы к скорейшему предъявлению иска. Поэтому следует признать, что, пока собственнику неизвестно, в чьем фактическом владении находится его вещь, не может начаться и течение давностного срока, хотя о самом факте потери вещи собственнику известно» [6]. Аналогичное правило можно распространить и на обстоятельства, являющиеся основанием для оспаривания сделок, то есть при неизвестности оснований для оспаривания исчислять срок исковой давности было бы неправильным.

Притворная же сделка – ничтожна (п.2 ст. 170 ГК РФ) и к ней применяется общий срок исковой давности – 3 года со дня исполнения сделки (если истцом является сторона по сделке) или 3 года со дня, когда истец узнал о начале исполнения сделки (если истец не является стороной сделки) [1]. Вместе с тем, чтобы признать оспариваемую сделку притворной либо сделкой с неравноценным встречным исполнением, необходимо четко определиться с порядком установления действительной рыночной стоимости, определить пределы равноценности, дать более точное определение понятию «неравноценность». Чтобы попытаться решить указанную задачу, можно обратиться к истории и проанализировать, каким образом определяли соразмерность встречного предоставления ранее. Наибольший интерес в данном случае представляет эпоха формирования института «*laesio enormis*».

По смыслу института *laesio enormis*, предполагается, что сделка всегда является кабальной (неравноценной), если ее цена в два раза или более

превосходит то, что мог бы предоставить кто-нибудь другой. Принято считать, что новаторство в части введения *laesio enormis* признается за Юстинианом. «Введение подобного правила в эпоху Юстиниана удачно объясняется социально-экономической ситуацией того времени: налоговая политика Юстиниана вынуждала мелких землевладельцев продавать свои имения, причем по цене значительно меньшей их действительной стоимости, что создавало благоприятные условия для известных злоупотреблений со стороны представителей крупного капитала» [7, с. 103].

Изначально правило *laesio enormis* применялось только к сделкам по реализации недвижимости, однако позже действие данного правила распространили и на сделки по дарению, что на первый взгляд не вполне соотносится с общим смыслом правила. Это удалось с помощью новой конструкции, при помощи которой характеристика «эквивалентности встречных предоставлений», имеющая решающее значение для применения правила *laesio enormis*, могла быть спроецирована также и на договоры дарения. Речь идет о предположении, согласно которому, несмотря на (имущественную) безвозмездность, в дарении тем не менее также имеет место встречность предоставлений. Правда, в случае с дарением предоставление это якобы состоит в неимущественном, моральном обязательстве, которое даритель возлагает на одаряемого. «Если, к примеру, даритель дарит вещь, полагая при этом, что ее стоимость на самом деле более чем в два раза меньше действительной, он ожидает от одаряемого морального обязательства, соответствующего этой предполагаемой им заниженной стоимости. Однако поскольку в действительности его затраты оказываются значительно выше, его имущественные интересы терпят существенное умаление» [7, с. 106].

Полагаю, что институт *laesio enormis* возможно внедрить в действующее законодательство о банкротстве, касающееся определения неравноценности встречного исполнения, в виде определенного исключения или презумпции. Иными словами, необходимо ввести в Закон о банкротстве новое понятие: «обычный рыночный дисконт», которое по своей правовой природе и целям будет аналогично понятию «обычная хозяйственная деятельность». Полагаю необходимым определить, что «обычный рыночный дисконт» - это такие условия (стоимость имущества, работ, услуг или иного предоставления должника, размер обеспечения и т.д.), которые не более чем на 20 процентов в худшую для должника сторону отличаются от обычно совершаемых сделок. Практическое значение указанного вывода заключается в том, чтобы исключить из правового регулирования п.1. ст.61.2 Закона о банкротстве сделки, заключаемые в рамках обычного рыночного дисконта, то есть незначительно отличающиеся от рыночных сделок должника.

Введение указанной нормы, с одной стороны, обеспечит ориентир для суда в определении неравноценности встречного предоставления, с

другой стороны, будет являться некой презумпцией, а именно: сделки, совершенные должником на условиях, которые более чем на 20 процентов отличаются от условий или стоимости имущества (работ, услуг или иного предоставления), обычно предоставляемых должником, являются неравноценными. Вместе с тем необходимо помнить, что любую презумпцию возможно опровергнуть, предоставив достаточные для того доказательства. В данном случае указанное обстоятельство также является немаловажным, поскольку полностью не исключает судебское усмотрение и не лишает возможности скорректировать категорию «неравноценности» в зависимости от предоставленных сторонами доказательств и иных обстоятельств дела. Такой подход позволит существенно уменьшить злоупотребления со стороны суда и участников процесса и при этом не даст норме «закостенеть», обеспечит должную гибкость для правоприменителя. Вывод об актуальности и необходимости определения четких критериев неравноценности прослеживается и в работах иных авторов [8].

Полагаю, что внесение изменений, предлагаемых в настоящей работе и направленных на совершенствование существующих дефиниций Закона о банкротстве, является крайне актуальным вопросом и только положительно скажется на проведении процедур банкротства.

Литература:

1. *Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32, ст. 3301.*

2. *О несостоятельности (банкротстве): ФЗ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ (в ред. ФЗ от 28.12.2013 г. № 419-ФЗ) // СЗ РФ. – 2002. – № 43. – Ст. 4190 (с послед. изм.).*

3. *Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 (ред. от 30.07.2013) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник ВАС РФ. – 2011. – № 3.*

4. *Циндяйкина А. Э. Правовое регулирование конкурсного оспаривания сделок должника при несостоятельности (банкротстве) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. М., 2012. С. 167.*

5. *Себякина Е. П. Притворные и подозрительные сделки: сравнительный анализ [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».*

6. *Новицкий И. Б. Сделки. Исковая давность. М., 1954. С. 175.*

7. *Каранетов А. Г., Савельев А. И. Свобода договора и ее пределы : в 2 т. М., 2012. Т. 1 : Теоретические, исторические и политико-правовые основания принципа свободы договора и его ограничений. С.103-107.*

8. *Чехомова В.Е. Оспаривание сделок должника в рамках конкурсного производства // Арбитражный управляющий. 2017. № 4. С. 36 - 37.*

9. Постановление АС СЗО от 25 августа 2016 г. № Ф04-1392/2016 по делу № А27-23327/2014 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

10. Постановление АС ВСО от 24 марта 2017 г. № Ф02-365/2017, Ф02-368/2017 по делу №А19-11413/2013 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

11. Постановление АС ВСО от 12 мая 2017 г. № Ф02-1307/2017, Ф02-1381/2017 по делу №А74-8356/2014 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

12. Постановление АС ВСО от 4 сентября 2017 г. № Ф02-4478/2017 по делу № А19-10061/2016 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

13. Постановление АС СЗО от 21 августа 2017 г. № Ф07-6414/2017 по делу № А56-72910/2013 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

14. Постановление АС ВСО от 30 августа 2017 г. № Ф02-4471/2017 по делу № А19-18591/2013 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

15. Постановление АС ВСО от 28 июля 2015 г. № Ф02-3363/2015 по делу № А19-12377/2013 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

16. Постановление АС ВСО от 7 апреля 2017 г. № Ф02-883/2017 по делу № А58-966/2013 [Электрон. ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

Literature:

1. Civil code of the Russian Federation. Part one of November 30, 1994 No. 51-FZ//the Collection of the legislation of the Russian Federation. 1994. No. 32, Art. 3301.

2. About insolvency (bankruptcy): The Federal Law of 26.10.2002 No. 127-FZ (in an edition of the Federal Law of 28.12.2013 No. 419-FZ)//SZ Russian Federation. – 2002. – No. 43. – Art. 4190 (about an afterbirth. amendment).

3. The resolution of the Plenum of the Supreme Court of Arbitration of the Russian Federation of 23.12.2010 No. 63 (an edition of 30.07.2013) "About some questions connected with application of chapter III.1 of the Federal law "About Insolvency (Bankruptcy)"//the Bulletin of the Supreme Court of Arbitration of the Russian Federation. – 2011. – No. 3.

4. Tsindyaykina A. E. Legal regulation of competitive contest of transactions of the debtor at insolvency (bankruptcy): yew.... edging. юрид. sciences: 12.00.03. М, 2012. Page 167.

5. Sebyakina E. P. *Colourable and suspicious transactions: comparative analysis [Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

6. Novitsky I. B. *Transactions. Limitation period. M, 1954. Page 175.*

7. Karapetov A. G., Savelyev A. I. *freedom of the contract and her limits: in the 2nd TM, 2012. T. 1: Theoretical, historical and political legal grounds of the principle of freedom of the contract and its restrictions. Page 103-107.*

8. Chekhomova V.E. *Contest of transactions of the debtor within bankruptcy proceedings//the Receiver. 2017. No. 4. Page 36 - 37.*

9. *The resolution EXPERT SZO of August 25, 2016 No. F04-1392/2016 on the case No. A27-23327/2014 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

10. *The resolution EXPERT VSO of March 24, 2017 No. F02-365/2017, F02-368/2017 on the case No. A19-11413/2013 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

11. *The resolution EXPERT VSO of May 12, 2017 No. F02-1307/2017, F02-1381/2017 on the case No. A74-8356/2014 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

12. *The resolution EXPERT VSO of September 4, 2017 No. F02-4478/2017 on the case No. A19-10061/2016 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

13. *The resolution EXPERT SZO of August 21, 2017 No. F07-6414/2017 on the case No. A56-72910/2013 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

14. *The resolution EXPERT VSO of August 30, 2017 No. F02-4471/2017 on the case No. A19-18591/2013 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

15. *The resolution EXPERT VSO of July 28, 2015 No. F02-3363/2015 on the case No. A19-12377/2013 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.

16. *The resolution EXPERT VSO of April 7, 2017 No. F02-883/2017 on the case No. A58-966/2013 [the Electron. resource]. The document hasn't been published. Access from cnpa6. - the legal system "Consultant Plus"*.