

## ВВЕДЕНИЕ

Принцип *pari passu* (на равных, без пристрастия) часто признают фундаментальным в корпоративном банкротном праве<sup>1</sup>. По сути, названный принцип является причиной появления банкротного права, равно как и определяет его содержание.

Если принять во внимание такое значение принципа равенства кредиторов, а также отсутствие комплексных исследований этого принципа, то становится понятной актуальность анализа существа, природы и механизма его реализации.

Особенно это актуально, если учесть, что российский правопорядок на современном этапе характеризуется «тестированием» гибкости названного принципа, — имеются в виду попытки выйти из-под его действия посредством введения тех или иных «исключений» (в виде предоставления кредитору права на получение вещи, преимущественного права на получение выручки из вещи, установления приоритета и т.п.).

С учетом изложенного насущной потребностью является комплексное исследование названного принципа. Такое исследование позволит связать разрозненные представления о началах регулирования банкротства в единое целое и в дальнейшем строить систему регулирования на принципиально иной основе (в рамках представленной парадигмы).

То, что значительная разрозненность правового материала о банкротстве имеет место и влечет неблагоприятные последствия, подтверждается обильным и непрекращающимся точечным реформированием законодательства о банкротстве.

В настоящее время назрела потребность в выделении общих начал банкротного права (принципов, категорий), представлении системы

---

<sup>1</sup> См.: *Finch V., Milman D.* Corporate Insolvency Law: Perspectives and Principles. 3<sup>rd</sup> ed. Cambridge University Press, 2017. P. 511; *Zwieten K.* Goode on Principles of Corporate Insolvency Law. 5<sup>th</sup> Student Ed. Sweet & Maxwell, 2019. P. 121–123, 291; *Goode R.* Principles of Corporate Insolvency Law. 4<sup>th</sup> ed. Sweet & Maxwell, 2011. P. 235.

такого права. Как показано в монографии, концептуальная основа у банкротного права есть, и оно может быть представлено в виде учения. Так как банкротное право – не что иное, как воплощенный (реализованный) принцип равенства кредиторов, то и его исследование есть описание учения о банкротном праве, выявление его закономерностей и лучших или худших результатов его реализации.

## ГЛАВА 1

### ПОНЯТИЕ ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА КРЕДИТОРОВ

#### § 1. Существо принципа равенства кредиторов

Основным принципом банкротного права является принцип равенства кредиторов, именуемый еще принципом *pari passu*. Следует признать, что именно этому принципу банкротное право обязано своим существованием.

Так, по своему существу банкротство предполагает специфический режим исполнения обязательств несостоятельного субъекта права, итогом которого для корпоративного банкротства является прекращение такого субъекта посредством ликвидации (конкурсное производство), для потребительского — освобождение от долгов (реализация имущества должника). В ряде случаев допускаются отклонения — исполнение обязательств производится после восстановления (наряду с восстановлением) платежеспособности должника (финансовое оздоровление, внешнее управление, реструктуризация долгов гражданина).

Суть принципа равенства кредиторов состоит в том, что все кредиторы несостоятельного должника, имеющие равный статус, должны иметь равные возможности получения удовлетворения из конкурсной массы такого должника.

Соответственно, если какой-то из кредиторов должника получает полное удовлетворение своего требования, он оказывается в преимущественном положении по отношению к другим кредиторам той же очереди и тем более по отношению к неудовлетворенным кредиторам вышестоящих очередей. Более того, он оказывается в таком положении **за счет других кредиторов**, если принять во внимание, что разницу между полным удовлетворением своего требования и тем удовлетворением, на которое преимущественно удовлетворившийся кредитор мог рассчитывать при пропорциональном распределении средств конкурсной массы между всеми кредиторами, он получает из конкурсной массы, средства которой причитаются всем кредиторам, а не только ему.

Кредиторы должника, столкнувшиеся с его несостоятельностью, в целом находятся в сходной ситуации: само по себе понятие кредитора предполагает принятие на себя риска неплатежеспособности должника. В этой связи равным будет такое отношение к кредиторам одной очереди, при котором они равномерно распределяют риск несостоятельности, т.е. принимают на себя убытки пропорционально объему своих требований (*pro rata, pari passu*).

Пропорциональное удовлетворение требований кредиторов возможно только после установления всех претендентов на участие в распределении конкурсной массы, а также формирования самой массы. Поэтому законодательство о банкротстве вводит запрет на индивидуальное удовлетворение, предлагает кредиторам установить свои требования в деле о банкротстве и обеспечивает расчет с кредиторами в одно и то же время с учетом сформированной конкурсной массы.

Условие равного распределения действует в пределах одной очереди, объединяющей требования сходных по статусу кредиторов; напротив, при значимом различии статуса кредиторов (в том числе по мотиву характера их требований) принцип равенства требует учитывать эти различия путем установления очередности удовлетворения или предоставления иных привилегий (введения субординации).

### **Значение принципа равенства кредиторов**

В отсутствие принципа равенства кредиторов с исполнением обязательств вполне могло бы справиться законодательство об исполнительном производстве, ликвидация проходила бы по общим правилам, предусмотренным гражданским законодательством, восстановление платежеспособности — непубличными ситуативными методами.

В свою очередь именно принцип равенства кредиторов заставляет исполнять обязательства коллективным образом и равномерно, ликвидацию проводить публично по правилам законодательства о банкротстве для учета интересов всех вовлеченных лиц, восстановление платежеспособности — под контролем и с согласия кредиторов. В частности, именно необходимостью реализации данного принципа вызваны положения о введении моратория, не допускающего индивидуальное удовлетворение, о необходимости включения требования в реестр требований кредиторов для получения удовлетворения на коллективной основе, о коллективном способе расчетов, о пропорциональном удовлетворении при недостаточности средств, об оспаривании преимущественного удовлетворения.

Термин *pari passu* используется не только в банкротном праве. Например, интересно, что он приводится в латинском переводе «Наказа Ея Императорского Величества Екатерины Вторыя Самодержицы Всероссийския, данного Комиссии о сочинении проекта нового Уложения», а именно в п. 38, 308 при переводе словосочетаний «равным образом», «идут рядом»<sup>1</sup>.

Схожим образом данный термин раскрывается и в Юридическом словаре Блэка (Black's Law Dictionary). Согласно определению он означает «равным образом, одинаково, без предпочтений...»<sup>2</sup>.

Термин *pro rata* переводится как «пропорционально», в свою очередь распределение массы несостоятельного должника пропорционально долгу в общей задолженности является реализацией равного подхода. При таком подходе *pro rata* является средством достижения идеи равенства, т.е. средством реализации принципа *pari passu*. Можно, таким образом, сказать, что *pari passu* достигается через *pro rata*.

### **Признание принципа равенства кредиторов в нормативных правовых актах и на практике**

А.В. Коновалов пишет, что закрепление принципов права более характерно для стран континентального права<sup>3</sup>. Между тем принцип равенства кредиторов в общих положениях Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>4</sup> (далее — Закон о банкротстве) непосредственно в качестве принципа не закреплен<sup>5</sup>, хотя и может быть выведен из абз. 16 ст. 2 Закона.

Упоминание о принципе «равенства кредиторов одной очереди» содержится в специальной норме, применяемой при банкротстве кредитных организаций. Так, в силу п. 14 ст. 189.89 Закона о банкротстве передача имущества (активов) и обязательств кредитной

---

<sup>1</sup> Подробнее см.: Императрица Екатерина Вторая. Наказ, данный Комиссии о сочинении проекта нового Уложения / Под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2008.

<sup>2</sup> Black's Law Dictionary. Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern by Henry Campbell Black, M. A. St. Paul, Minn. West Publishing Co., 1968. P. 1270.

<sup>3</sup> См.: Коновалов А.В. Принципы гражданского права. СПб.: ООО «ИД «ПРАВО»», 2019. С. 92.

<sup>4</sup> СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

<sup>5</sup> Закон не упоминает такой принцип именно в качестве принципа, предлагая лишь способ его реализации (очередность и пропорциональность).

организации или их части осуществляется исходя из принципов добросовестности и разумности действий конкурсного управляющего, эквивалентности размера передаваемых обязательств стоимости передаваемого имущества (активов), защиты прав и законных интересов кредиторов, в том числе минимизации их потерь при реализации ими своего права получить удовлетворение своих законных требований к кредитной организации, очередности и пропорциональности удовлетворения требований кредиторов, равенства кредиторов одной очереди.

Кроме того, отдельные элементы (средства реализации) принципа равенства содержатся в определении конкурсного производства. В силу ст. 2 Закона о банкротстве конкурсное производство – процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику, признанному банкротом, в целях *соразмерного* удовлетворения требований кредиторов. Выше мы уже говорили, что соразмерность (пропорциональность) есть средство достижения равенства.

Закрепление принципа на законодательном уровне не является обязательным, так как принципы права стоят над законодательными решениями и служат основой для их конструирования.

Условие обязательности закрепления принципов права для их применения, как представляется, основано на двух неверных посылах: 1) будто принцип права не может существовать вне закона; 2) будто принцип права подлежит такому же применению, что и норма закона.

Принципы права являются ориентирами для законодателя, они направляют его на такой способ организации правового регулирования общественных отношений, который наиболее адекватен для государственного устройства. Связано данное утверждение с тем, что именно принципы права имеют наиболее тесную связь со справедливостью, а потому поддерживаются субъектами отношений в силу стремления к справедливости человеческой природы. Норма, противоречащая принципу права, – несправедливая норма, становящаяся простым актом управления, рассчитанным на неопределенный круг лиц, но теряющая имя права. Конечно, нормативное регулирование общественных отношений тоже может иметь место, но, не будучи основанным на праве, оно требует значительных издержек на администрирование управления, да и не позволяет задействовать авторитет общественного мнения для его существования. В этом смысле принцип права не является нормой, равно как и не подлежит применению в том же порядке, что и норма.

Выше мы сказали, что принцип равенства кредиторов для присущего ему как принципу права действия не нуждается в законодательном закреплении. Это, однако, не значит, что закрепление соответствующего принципа не может быть желательным. В частности, такое закрепление в общих положениях закона может быть желательным с точки зрения ориентирования правоприменителя на средство заполнения пробелов в праве либо с точки зрения поводов для оценки законодателем проектируемых решений на предмет их соответствия определенному принципу. В этой связи мы согласны с противником нормативистского подхода к пониманию принципов права А.В. Коноваловым, утверждающим, что «закрепление правильно раскрытого и понятного принципа права в тексте нормы позитивного закона является безусловным плюсом для этого закона и создает весомые предпосылки для надлежащей имплементации принципа в повседневную правовую практику»<sup>1</sup>.

В целом принцип равенства кредиторов, не будучи закрепленным в общих положениях, признается на уровне практики. В частности, Верховный Суд Российской Федерации (далее также – ВС РФ) признает наличие общеправового принципа равенства (см. п. 52 Постановления ВС РФ от 21.12.2017 № 53). Кроме того, тот же суд признает и специальный принцип равенства кредиторов (см. п. 18 Обзора судебной практики ВС РФ № 2 (2017) (утв. Президиумом ВС РФ 26.04.2017); Определение ВС РФ от 19.01.2017 № 301-ЭС16-16279).

### Принцип равенства кредиторов в зарубежных правовых системах

Сравнительно-правовой анализ ожидаемо подтверждает универсальность для разных правовых систем принципа равенства кредиторов.

Названный принцип (*le principe d'égalité des créanciers*) известен французскому банкрутному праву, на его обеспечение направлен, например, запрет на платежи по добанкротным требованиям с момента открытия процедуры сохранения (*sauvegarde*) в силу ст. 622-7 Коммерческого кодекса Франции<sup>2</sup>. Кроме того, распределение суммы актива должника среди его кредиторов пропорционально долгу (*au marc le*

<sup>1</sup> Коновалов А.В. Принципы гражданского права. С. 239.

<sup>2</sup> Code de commerce. 107 ed. Dalloz, 2011. P. 940–943. О современном состоянии принципа равенства кредиторов во Франции см., например: *Delmotte Ph. L'égalité des créanciers dans les procédures collectives*. Доступно: [https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2003\\_37/deuxieme\\_partie\\_tudes\\_documents\\_40/tudes\\_theme\\_egalite\\_42/procedures\\_collectives\\_6254.html](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2003_37/deuxieme_partie_tudes_documents_40/tudes_theme_egalite_42/procedures_collectives_6254.html) (дата обращения: 03.11.2019).

*franc*) в ходе судебной ликвидации (процедура банкротства, *liquidation judiciaire*) предусмотрено ст. 643.8 этого Кодекса<sup>1</sup>.

Принцип равенства, выражающийся в пропорциональном удовлетворении требований кредиторов одной очереди, выводится из § 39 Положения о несостоятельности Германии. Применительно к § 1 Положения (*par conditio creditorum*) Р. Борк отмечает, что *pari passu* есть не только равное, но и наилучшее удовлетворение кредиторов<sup>2</sup>.

Принцип равенства кредиторов прямо закреплен в ст. 2741 Гражданского кодекса Италии<sup>3</sup>.

Не вызывает возражений указанный принцип и в банкротном праве США: согласно § 726(b) Банкротного кодекса США (US Bankruptcy Code) платежи по требованиям каждой очереди должны осуществляться *pro rata*<sup>4</sup>. В отчете Палаты представителей и Сената отмечается, что речь идет о случаях, когда имеющегося имущества (*funds*) недостаточно для удовлетворения требований одной очереди<sup>5</sup>.

Ванесса Финч и Дэвид Милман (Великобритания) указывают, что принцип *pari passu* часто признают играющим фундаментальную роль в корпоративном банкротном праве<sup>6</sup>. Они же ссылаются на то, что в настоящее время принцип закреплен в ст. 107 Закона о несостоятельности (Insolvency Act 1986) применительно к добровольной ликвидации (*voluntary winding up*) и в § 14.12 Банкротных правил (Insolvency Rules 2016) применительно к принудительной ликвидации (*compulsory winding-up*) и администрации (*administration*)<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. L. 643-8 CC: Le montant de l'actif, distraction faite des frais et dépens de la liquidation judiciaire, des subsides accordés au chef d'entreprise ou aux dirigeants ou à leur famille et des sommes payées aux créanciers privilégiés, est réparti entre tous les créanciers **au marc le franc** de leurs créances admises (цит. по: Code de commerce, 107 ed. P. 1257).

<sup>2</sup> См.: Борк Р. Экономический анализ права конкурсного оспаривания // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 8. С. 150–166.

<sup>3</sup> «I creditori hanno uguale diritto di essere soddisfatti sui beni del debitore» (ит.: «Кредиторы имеют равное право на удовлетворение из имущества должника»). Подробнее см.: *Guglielmucci L. Diritto Fallimentare. Ottava edizione: a cura di F. Padovini, con la collaborazione di E. Ban. G. Giappichelli Editore. Torino, 2017. P. 9–10.*

<sup>4</sup> Payments on claims of a kind specified in paragraph (1), (2) ... shall be made pro rata among claims of the kind specified in each such particular paragraph (подробнее см.: *Norton W.L. Jr., Norton W.L. Op. cit. P. 987, 990–991.*)

<sup>5</sup> Ibid. P. 990.

<sup>6</sup> См.: *Finch V., Milman D. Corporate Insolvency Law: Perspectives and Principles. 3<sup>rd</sup> ed. Cambridge University Press, 2017. P. 511.*

<sup>7</sup> Ibidem.

Как пишут авторы, *pari passu* предоставляет упорядоченные средства обращения с необеспеченными кредиторами. По их мнению, названный принцип, помимо прочего, приводит к снижению издержек и уменьшению задержек. Указывается, что с принципом *pari passu* связана коллективная модель обращения с необеспеченными кредиторами, что отвечает задаче эффективности, так как позволяет избежать расходов на индивидуальные разбирательства<sup>1</sup>. Авторы также отмечают, что принцип *pari passu* является справедливым и в процессуальном, и в материальном смысле, так как он предотвращает выигрыш отдельных требований по силе и скорости и предполагает равный (эквивалентный) подход для всех необеспеченных кредиторов<sup>2</sup>.

Рой Гуд, Кристин ван Цвитен (Великобритания) подчеркивают, что «самый фундаментальный принцип банкротного права – это распределение *pari passu*, все кредиторы участвуют в общей массе (*common pool*) пропорционально размеру их признанных требований»<sup>3</sup>.

### Принцип равенства кредиторов в российском правопорядке

В российском правопорядке указанный принцип, как уже говорилось, хотя прямо и не закреплен, выводится, в частности, из абз. 16 ст. 2 Закона о банкротстве, он неоднократно признавался Конституционным Судом Российской Федерации (далее также – Конституционный Суд РФ, КС РФ)<sup>4</sup> и не встречает возражений в доктрине<sup>5</sup>.

Верховный Суд РФ также признает указанный принцип в своей практике. Так, в деле о банкротстве ЗАО «Энбима Групп»<sup>6</sup> Верховный Суд РФ указал, что правоотношения, связанные с банкротством, ос-

<sup>1</sup> *Finch V., Milman D.* Op. cit. P. 513.

<sup>2</sup> См.: *Ibidem*.

<sup>3</sup> *Zwieten K.* Op. cit. P. 121–123, 291; *Goode R.* Op. cit. P. 235.

<sup>4</sup> См., например: Постановление Конституционного Суда РФ от 12.03.2001 № 4-П.

<sup>5</sup> См.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. IV: Торговый процесс. Конкурсный процесс. М.: Статут, 2003. С. 449; *Карелина С.А.* Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008 (СПС «КонсультантПлюс»); *Кораев К.Б.* Правовой статус конкурсных кредиторов в деле о банкротстве. М.: Волтерс Клувер, 2010 (СПС «КонсультантПлюс»); *Шишмарева Т.П.* Институт несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2015 (СПС «КонсультантПлюс»); *Goode R.* Op. cit. P. 89, 99; *McBryde W.W., Flessner A., Kortmann S.C. J.J.* Principles of European Insolvency Law // Series Law of Business and Finance. Vol. 4. Deventer, 2003. P. 81.

<sup>6</sup> Определение ВС РФ от 27.02.2017 № 301-ЭС16-16279.

нованы на принципе равенства кредиторов, требования которых относятся к одной категории выплат (п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве). Как следует из правовой позиции Верховного Суда РФ, выраженной в деле о банкротстве *ЗАО «Владимир-ОПТОН»*<sup>1</sup>, в правоотношениях по банкротству гражданское законодательство исходит из принципа равенства лиц (кредиторов, уполномоченных органов), требования которых относятся к одной категории выплат (п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ); п. 4 ст. 134 Закона о банкротстве). Этот принцип должен соблюдаться не только при распределении конкурсной массы должника, но и в отношениях, связанных с порядком предъявления требований к должнику, определением статуса лица, участвующего в деле о банкротстве. Нарушение принципа равенства послужило основанием для отмены судебных актов по делу о банкротстве *ЗАО «Судоверфьрыба»*<sup>2</sup>, а в деле о банкротстве *ЗАО «Петушинский металлический завод»*<sup>3</sup> принцип равной правовой защиты интересов всех кредиторов назван фундаментальным. В свою очередь, в п. 52 Постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 принцип равенства признан общеправовым.

### **Принцип равенства кредиторов и право управления**

Принцип равенства проявляется не только в равном распределении средств конкурсной массы, но и в равном предоставлении права управления. Если первое предполагает распределение конкурсной массы среди всех схожих по положению кредиторов пропорционально доле требования каждого из них в общем объеме требований соответствующей группы, то второе – предоставление каждому из таких кредиторов права голоса на собрании кредиторов в объеме, пропорциональном доле требования кредитора в общем объеме требований группы.

В определенном смысле конкурсных кредиторов можно сравнить с корпоративными «собственниками» в отношении конкурсной массы. Конкурсная масса в первую очередь направляется на погашение требований таких кредиторов, что позволяет считать их ее бенефициарами, а также предоставлять им полномочия по управлению. Традиционным в корпоративном праве является наделение члена корпорации правом

---

<sup>1</sup> Определение ВС РФ от 05.07.2018 № 301-ЭС18-114.

<sup>2</sup> См.: Определение ВС РФ от 16.08.2018 № 303-ЭС15-10589 (2).

<sup>3</sup> См.: Определение ВС РФ от 05.12.2016 № 305-ЭС16-10852.

на предоставление из такой корпорации, а также правом на управление ею в объеме, пропорциональном вкладу члена корпорации<sup>1</sup>. В этом смысле и кредитор наделяется правом на получение из конкурсной массы и правом на управление конкурсной массой в доле, соответствующей доле его «вложений», т.е. доле принятого на себя риска несостоятельности должника.

### Альтернативы принципу равенства кредиторов

Способ распределения недостаточной конкурсной массы среди кредиторов должника в соответствии с принципом равенства кредиторов не является единственным возможным способом. Например, В. Финч и Д. Милман в качестве альтернатив принципу равенства кредиторов приводят ранжирование долгов по хронологии (*debts ranked chronologically*), по этическим соображениям (*debts ranked ethically*), по размеру (*debts ranked on size*), по политическим основаниям (*debts paid on policy grounds*)<sup>2</sup>.

Следует заранее оговориться, что альтернатива принципу равенства кредиторов должна быть отграничена (1) от негативного проявления этого принципа и (2) от отклонения от него.

Альтернатива предполагает изначальное изменение принципа распределения в полном объеме. Негативное проявление принципа подтверждает общее правило — равенство кредиторов. Наконец, отклонением от принципа равенства кредиторов мы называем конъюнктурные изменения при распределении конкурсной массы, как если бы такого принципа не было, которые в отличие от негативного проявления не имеют политико-правового обоснования, основанного на необходимости защиты отличающихся от всех субъектов или интересов.

Представляется, что удовлетворение требований по хронологии их возникновения не имеет прочной правовой основы: неясно, почему кредитор, требование которого возникло раньше, должен получить преимущество перед тем, кто вложил в конкурсную массу должника позже. Это же следует сказать и о предоставлении преимущества из размера (неважно — по возрастанию или по убыванию): в конечном счете текущее состояние конкурсной массы является результатом общих вложений всех кредиторов (и больших, и малых по размеру вложения).

<sup>1</sup> Конечно же, с учетом всех возможных отклонений от общего правила.

<sup>2</sup> См.: Finch V., Milman D. Op. cit. P. 572–573, 574, 575.