

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 346. 6

### ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ЧАСТНОГО ПРАВА ПРИ БАНКРОТСТВЕ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В ФРГ И США

*канд. юрид. наук Я.А. ПОЖОГО  
(Полоцкий государственный университет)*

*Раскрываются некоторые особенности судебной защиты частного права по действующему законодательству о банкротстве в ФРГ и США. Затронута проблема принятия немецкими судами мер обеспечения по отношению к должнику. Вносятся предложения о совершенствовании законодательства о банкротстве в Республике Беларусь.*

Проблема защиты частного права при банкротстве субъектов предпринимательства актуальна для всех без исключения государств, будь то страны со сложившейся на протяжении столетий капиталистической системой хозяйствования (США, ФРГ), либо это государства Восточной Европы, которые только что приступили к формированию многоукладной рыночной экономики.

Республика Беларусь идет своим путем развития, который исключает «шоковую терапию», социальное расслоение общества и обнищание граждан, подчеркнул Президент Республики Беларусь А.Г. Лукашенко [1].

Социальная направленность построения нашего государства требует учета этих особенностей белорусского пути развития во всех сферах деятельности, в том числе хозяйствования и предпринимательства. В этом аспекте особое значение приобретают вопросы усиления защиты прав и интересов кредиторов, должников и иных лиц в ходе осуществления процедуры экономической несостоятельности (банкротства) предприятий и граждан-предпринимателей.

Как справедливо отметил А.Г. Лукашенко, в своей созидательной деятельности наше общество должно заимствовать и использовать все полезное из собственной истории и опыта других государств [1]. В этом смысле определенное значение имеет изучение правового опыта регулирования процедуры банкротства по законодательству ФРГ и США. Практический интерес к исследованию законодательства о банкротстве именно в этих странах может быть оправдан, по нашему мнению, следующими факторами. Во-первых, как США, так и ФРГ имеют многовековой опыт предпринимательства и хозяйствования в условиях рыночной конкуренции. Во-вторых, все больше монополий США и ФРГ становятся интернациональными, в своей экономической деятельности они выходят за национальные границы и «вторгаются» на чужую территорию. Заметим, что плодотворно развивается экономическое сотрудничество Беларуси и Федеративной Республики Германии, налаживаются экономические связи с СЛІА. В-третьих, как отмечают исследователи иностранного права, в законодательстве о банкротстве ФРГ кредиторы наделены более широкими правами, чем должники. В то же время в США наблюдается противоположная тенденция [2, с. 165]. В-четвертых, как в США, так и в ФРГ в последние десятилетия существенно обновлено законодательство о банкротстве.

Однако мы не намерены осуществить крупномасштабное сравнительно-правовое исследование всего комплекса правовых норм, институтов законодательства о банкротстве США и ФРГ. Подобная задача может быть реализована лишь в результате проведения многочисленных научных исследований, в том числе и в рамках магистерских, кандидатских и докторских диссертаций.

Нами решается задача - исследовать общие положения об основаниях и порядке обращения в судебные органы кредиторов, должников и иных лиц с целью защиты частного права при банкротстве юридических лиц, организаций, не являющихся юридическими лицами, и граждан; изучить отдельные институты Закона ФРГ о несостоятельности на предмет возможного заимствования правовых идей в целях совершенствования белорусского законодательства о банкротстве; выявить особенности участия судебных органов ФРГ и США в рассмотрении и разрешении дел о банкротстве. При этом в основу исследования нами положен Закон ФРГ от 5 октября 1994 года «Положение о несостоятельности» [3], вступивший в действие с 1 января 1999 года, поскольку право Германии по этой проблеме нам кажется более предпочтительным для заимствования в Республике Беларусь.

Для сравнения заметим, что основными нормативными актами по данной проблеме в США являются: Bankruptcy Code в редакции Закона от 1978 г. (Bankruptcy Reform Act of 1978), вступивший в силу с 1979 г., изменения к нему от 1984 г. (Bankruptcy Amendments and Federal judgeship Act of 1984) [3], изменения от 1986 г. (Bankruptcy judges, United States Trustees, and Family Farmer Bankruptcy Act of 1986).

Согласно § 1 части первой Закона ФРГ о несостоятельности целью производства о несостоятельности является совместное удовлетворение требований кредиторов путем реализации имущества должника и распределения выручки, или согласования на основе конкурсного плана особого порядка, имеющего своей целью, в частности, сохранение предприятия. Добросовестному должнику предоставляется возможность освободиться от обязательств, оставшихся непогашенными. Таким образом, немецкий законодатель предоставляет возможность для защиты частного права в период осуществления процедуры банкротства как кредитору, так и должнику.

Закон ФРГ о несостоятельности, Закон о банкротстве США (Bankruptcy Code - далее USBC), как и Закон Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» [4], устанавливают исключительную судебную подведомственность дел о банкротстве.

Так, в соответствии с §§ 2 - 3 Закона ФРГ о несостоятельности, дела о банкротстве подсудны участковым судам, учрежденным в немецких землях в соответствующих округах. Вместе с тем Правительства земель либо уполномоченные ими управления юстиции земель с целью оперативного и правильного разрешения дел могут создавать дополнительные участковые суды и подведомственные им округа или другие суды.

При рассмотрении дел о несостоятельности применяются общие положения Устава гражданского судопроизводства ФРГ, если иное не установлено Законом ФРГ о несостоятельности (§ 4 Закона ФРГ о несостоятельности). С учетом этого правила исключительной территориальной подсудностью обладают суды по делам о несостоятельности, в округе которых находится место, определяющее общую подсудность должника.

При этом если основное место самостоятельной хозяйственной деятельности находится в другом месте, то дело подсудно суду того округа, в котором расположено основное место хозяйственной деятельности.

Как мы видим, в основу определения территориальной подсудности немецким законодателем избран не критерий места учреждения (регистрации) субъекта хозяйствования, а место основной хозяйственной деятельности. По нашему мнению, такой подход способствует более быстрой и эффективной защите частного права по делам о несостоятельности, поскольку приближает участковые суды к месту хозяйствования должника.

Решения суда первой инстанции о несостоятельности могут быть обжалованы в вышестоящие суды по правилам § 6 и § 7 Закона ФРГ о несостоятельности. Однако обжалование допускается только в случаях, когда предусмотрено немедленное обжалование. При этом при поступлении жалобы суд по делам о несостоятельности вправе устранить недостаток, указанный в жалобе.

Решение участкового суда по делам о несостоятельности подлежит обжалованию в соответствующем Земельном суде. Земельный суд вправе вынести постановление о немедленном вступлении решения в законную силу. Последующая немедленная жалоба может быть подана в Высший земельный суд. Высший земельный суд может принять жалобу на решение Земельного суда, если обоснованием жалобы стало незаконное решение и его проверка вызвана необходимостью обеспечения единообразия в правосудии.

Если в земле создано несколько Высших земельных судов, то на основании постановления Правительства земли жалоба на решение Земельного суда по делу о несостоятельности (последующая жалоба) может быть принята одним из Высших Земельных судов или Верховным Земельным судом.

В тех случаях, когда при разрешении последующей жалобы (на постановление Земельного суда) один из Высших Земельных судов намерен вынести решение, отличное от вынесенного ранее решения по последующей жалобе другим Высшим земельным судом, первый из названных судов обязан направить эту жалобу для разрешения по существу в Федеральный суд Германии.

В США действует 51 судебная система, одна из которых относится к федеральной, а остальные к штатам. Федеральная система состоит из судов общей юрисдикции и судов специальной юрисдикции. К судам специальной юрисдикции относятся и суды по делам о несостоятельности (Bankruptcy Court). Они действуют при окружных судах как органы, надзирающие за производством по делам о банкротстве соответствующей категории [5, с. 271]. В судах о банкротстве США, как и в участковых немецких судах по делам о несостоятельности, юрисдикция осуществляется судьей единолично.

На основании § 152 USBC судьи по делам о банкротстве назначаются сроком на 14 лет. Все штаты делятся на соответствующие округа и для каждого округа, согласно разделу III Конституции США (USBC pres. title 1.), определяется количественный состав судей. Так, в Северном округе штата Алабама учреждено 5 судей по делам о банкротстве; в Среднем округе - 2 судьи; в Южном округе - 2 судьи. В штате Аляска один округ и действует 1 судья. В округе штата Аризона 4 судьи. Штат Калифорния в Северном округе имеет 7 судей; в Восточном - 4 судьи; в Центральном - 12 судей; в Южном - 3. В Северном округе Нью-Йорка введены должности 2 судей, в Южном - 7, в Восточном - бив. Западном округе - 3 судьи. В период пребывания в должности в судах по делам о банкротстве судьи являются служащими госаппарата [6].

В § 11 Закона ФРГ о несостоятельности отмечено, что производство по делам о несостоятельности может быть возбуждено в отношении имущества любых физических и юридических лиц, в том числе и неправоспособных объединений. Кроме того, производство по делам о несостоятельности может быть возбуждено: а) относительно имущества товарищества, не являющегося юридическим лицом (полного, командитного и простого товарищества, судовладельческого товарищества, европейского объединения экономических интересов); б) относительно наследства общего имущества, продолженной общности имущества или общего имущества супругов, которым они управляют совместно. При этом после прекращения юридического лица или товарищества, не являющегося юридическим лицом, возбуждение производства по делам о несостоятельности допускается при условии, что не произведен раздел имущества.

В § 12 Закона ФРГ о несостоятельности содержится перечень юридических лиц, в отношении которых не допускается возбуждение дел о несостоятельности. К ним относятся федерации или земли; юридические лица публичного права, за которыми осуществляется надзор земель (согласно праву земли). При этом если земля признает возбуждение производства по делу о несостоятельности в отношении имущества юридического лица недопустимым, то в случае неплатежеспособности или сверхзадолженности этого юридического лица его работники могут потребовать осуществления землей соответствующих выплат на основании норм Социального Кодекса и Закона об улучшении производственного обеспечения по старости.

В качестве субъектов несостоятельности (должников) по законодательству США могут быть физические лица, партнерства, корпорации и муниципалитеты. Не допускается участие в качестве должников государственных образований. При этом должником может выступать только лицо, которое проживает или имеет место бизнеса или собственность в США, или является муниципалитетом.

Следует обратить внимание, что в силу разделов 7, 9, 12 - 13 USBC особые процедуры предусмотрены для регулирования долгов муниципалитетов, фермеров и физических лиц с регулярным доходом и не применяются процедуры ликвидации к железным дорогам, страховым компаниям, банкам, кредитным учреждениям и строительным ассоциациям.

Заметим, что в современной правоприменительной практике нередко возникают конфликты (коллизии) норм права о несостоятельности различных государств.

Например, общеизвестным стал факт попытки в 2004 году воспользоваться положением законодательства США представителями российской нефтедобывающей компании «Юкос», зарегистрированными на территории США. Эти представители обратились в американский суд с требованиями запретить принятие в Российской Федерации мер по обеспечению долговых налоговых платежей и проведение аукциона по продаже имущества должника. События вокруг «Юкоса» и попытки прикрыться на территории Российской Федерации от ответственности с помощью иностранного суда весьма поучительны.

В этой связи, не вникая в детали известного юридической общественности спора, мы полагаем, что подобные правовые конфликты можно предотвратить как путем заключения соответствующих международных договоров, так и посредством унификации законодательства о несостоятельности в рамках ООН и принятия международных конвенций по делам о банкротстве.

Производство о несостоятельности в ФРГ открывается исключительно на основании письменного заявления уполномоченных на это субъектов правоотношений. Правом подачи заявления в суд наделены кредиторы и должник (§ 13 Закона ФРГ о несостоятельности). В § 15 указанного Закона отмечается, что право на подачу заявления о возбуждении производства по делу о несостоятельности в отношении имущества юридического лица или товарищества, не являющегося юридическим лицом, наряду с кредиторами имеет также любой член его представительного органа, в отношении имущества товарищества, не являющегося юридическим лицом, или командитного товарищества на акциях - любой полный товарищ, а также любой ликвидатор. Если ни один из полных товарищей товарищества, не являющегося юридическим лицом, не является физическим лицом, предписания § 15 применяются к представителям - органам управления и ликвидаторам товарищей, уполномоченных на представительство товариществ. Соответствующее право применяется в тех случаях, когда связь такого рода сохраняется между товариществами.

Необходимо подчеркнуть, что по германскому праву производство дел в суде о банкротстве возможно только при наличии оснований. В качестве таковых законодатель определил: неплатежеспособность, сверхзадолженность и угрозу неплатежеспособности (§§ 16-19 Закона ФРГ о несостоятельности).

Неплатежеспособность является общим основанием для возбуждения производства. Должник признается неплатежеспособным, если он не в состоянии выполнить надлежащее исполнение денежного обязательства. По общему правилу неплатежеспособность должна быть признана, если должник приостановил осуществление своих платежей.

Угроза неплатежеспособности как основание обращения в суд применяется для должников. Угроза стать неплатежеспособным возникает для должника, когда можно предположить, что он будет не в состоянии выполнить существующие денежные обязательства по наступлении срока их исполнения.

Сверхзадолженность как основание для возбуждения производства по делу о несостоятельности применима к юридическим лицам. Сверхзадолженность имеет место тогда, когда имущество должника перестает покрывать его существующие обязательства. Однако при оценке имущества должника во внимание должно быть принято продолжение деятельности предприятия, если в силу конкретного обстоятельства оно представляется более вероятным.

Таковы наиболее существенные общие правила обращения в суд по вопросу возбуждения процедуры несостоятельности (банкротства) по законодательству ФРГ и США.

Однако необходимо обратить внимание еще на ряд вопросов, которые, по нашему мнению, имеют практический интерес для дальнейшего совершенствования законодательства о банкротстве в Республике Беларусь.

Так, в § 21 Закона ФРГ о несостоятельности закреплены нормы об обязанности суда принять меры по обеспечению требований кредиторов. В случае недостаточности принятия указанных в законодательстве мер, суд может подвергнуть должника принудительному приводу и после заслушивания вынести постановление об его аресте. Если должник не является физическим лицом, данное правило применяется к его представителям, являющимся органами управления.

Как закреплено в § 97 Закона ФРГ о несостоятельности, должник обязан предоставлять суду по делам о несостоятельности, конкурсному управляющему, комитету кредиторов и в соответствии с определением суда собранию кредиторов информацию обо всех обстоятельствах, имеющих отношение по делу. Должник обязан в любое время по определению суда предоставить себя в его распоряжение для исполнения своих обязанностей по представлению информации и оказанию содействия.

В § 98 этого же Закона предусмотрено, что в случаях, когда представляется необходимым удостоверить правдивый характер высказывания, суд по делам о несостоятельности вправе распорядиться, чтобы для целей протокола должник дал клятвенное заверение, что истребуемая от него информация была предоставлена им по чести и совести правильно и полностью. Процедура удостоверения правдивости высказывания осуществляется по правилам §§ 478 - 480, 483 Устава гражданского судопроизводства ФРГ.

Суд вправе применить привод должника и произвести его арест после опроса, если:

- должник отказывается предоставить информацию или сделать заверение, равносильное присяге, или оказать содействие конкурсному управляющему в выполнении его функции;
- должник намеренно уклоняется от выполнения своих обязанностей по предоставлению информации и оказанию содействия;
- это необходимо в целях исключения действий должника, противоречащих выполнению им обязанности по предоставлению информации и оказанию содействия, в частности для обеспечения сохранности конкурсной массы.

В § 99 Закона ФРГ сформулированы положения о запрете переписки с должником. Суд вправе по собственной инициативе либо по просьбе конкурсного управляющего обоснованным постановлением решить направлять управляющему определенные или все почтовые отправления, адресованные должнику.

Эти ограничения применяются к должнику, в случае необходимости установления факта совершения должником действий, причиняющих убытки кредиторам, и их пресечения.

Как мы видим, столь жесткие меры в отношении должника служат интересам кредиторов. Аналогичные правила отсутствуют в белорусском законодательстве. Вместе с тем такие нормы права вполне оправданы и могут быть заимствованы отечественным законодателем.

Интересными представляются нам и нормы § 138 Закона ФРГ о несостоятельности. В параграфе перечислены близкие лица должника. К ним относятся: супруги должника; родственники должника или супруга по нисходящей и восходящей линии, родные и сводные братья и сестры должника или супруга, которые совместно с должником ведут домашнее хозяйство или вели с ним домашнее хозяйство последний год, предшествовавший совершению действия.

Кроме того, близкими лицами юридических лиц либо товариществ, не являющихся юридическими лицами, признаются: 1) члены представительных и наблюдательных органов и полные товарищи должника, а также лица, которым принадлежит более четверти капитала должника; 2) лицо или общество (товарищество), обладающее возможностью на основе сопоставимой корпоративно-правовой или служебной связи с должником получать информацию об его экономическом положении; 3) лица, которые состоят в личных отношениях родства, брака, свойства (кроме случаев, когда родственники и свойственники в силу закона обязаны соблюдать конфиденциальность). Близкие лица наделены немецким законодателем определенными правомочиями при осуществлении процедуры банкротства.

В рамках одной статьи невозможно в полном объеме раскрыть все черты института близких родственников по немецкому праву о банкротстве, однако полагаем, что этот институт в значительной мере может быть использован в белорусском праве.

В конечном итоге имеются основания для следующих выводов:

1. Современное законодательство ФРГ и США в сфере регулирования процедуры банкротства юридических и физических лиц создают благоприятные условия для защиты частного права. При этом ряд правовых институтов ФРГ содержит отдельные элементы «жесткости» по отношению к должникам (возможность ареста должника, ограничение конституционного права должника на тайну переписки и ряд других).

2. Как в ФРГ, так и в США защита частного права по делам о несостоятельности (банкротстве) осуществляется исключительно судами;

3. Современное право ФРГ и США о банкротстве содержит ряд сходных институтов и имеет тенденцию к дальнейшему сближению. Однако применение некоторых национальных норм США и ФРГ о банкротстве может повлечь возникновение правовых конфликтов по делам с участием иностранного элемента. По этой причине актуальна проблема разработки международных конвенций под эгидой ООН с целью сближения национальных законодательств о несостоятельности.

### ЛИТЕРАТУРА

1. Лукашенко А.Г. Все эти годы мы идем своим путем: Выступление Президента Республики Беларусь на итоговом пленарном заседании семинара руководящих работников республиканских и местных государственных органов, 22 марта 2002 г. // Рэспубліка. - 2002. - 27 сакавіка. - С. 1 - 2.
2. Степанов В.И. Правовое регулирование несостоятельности в Германии, США, Англии, Франции и России // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. М.И. Брагинского; Исследовательский центр частного права. Российская школа частного права. - М.: Статут, 1999. - С. 161 -229.
3. Германское право. Часть III. Закон об общих условиях сделок,... Положение о несостоятельности // Исследовательский институт частного права. Германский фонд международного правового сотрудничества. Сер. Сравнительное зарубежное и международное частное право / Пер. с нем. Н.Г. Елисеев, Б.С. Хейфец. - М: Статут. - 1999. - С. 128 - 222.
4. Об экономической несостоятельности (банкротстве): Закон Респ. Беларусь, 18 июля 200 г., № 423-3: с изм. и доп. по состоянию на 4.01.2003 г. // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. - 2003. -№ 8, 2/932. -С. 71.
5. Елисеев Н.Г. Гражданское процессуальное право зарубежных стран: Учебник.-2-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК ВЕЛБИ, 2004. - 624 с.
6. 98 Stat. 333; Pub. L. 98-353; 98<sup>th</sup> Congress; H.R. 5174 Bankruptcy Amendments and Federal judgeship Act of 1984; PUBLIC LAW 98-353.