

сам государства, не затрагивает ли оно институтов и прав других лиц. По такому мировому соглашению может производиться принудительное исполнение, выдается исполнительный лист.

Таким образом, предлагаемый проект новой редакции Арбитражного процессуального кодекса РФ значительно расширяет возможности сторон для внесудебного порядка урегулирования споров и ускоренного разрешения возникшего конфликта.

ЛИТЕРАТУРА

1. Российская юстиция. 1994. № 7.
2. Юков М. К. Современные проблемы развития арбитражно-процессуального законодательства // Арбитражный и гражданский процесс. 1999. № 2.
3. Анохин В. Мировое соглашение в арбитражном процессе // Хозяйство и право. 2000. № 6.

А. А. ЧУКРЕЕВ,
*аспирант кафедры трудового
и предпринимательского права
Института государства и права ТГУ*

УДК 347.736

ЗАКОН ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) — ОСОЗНАННАЯ, НО НЕ РЕАЛИЗОВАННАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ

Основной целью данной статьи является разработка отдельных *теоретических аспектов проектирования закона Тюменской области*, направленного на регулирование мер по предупреждению и преодолению последствий несостоятельности (банкротства).

Для создания указанного проекта требуется, в первую очередь, ответить на вопрос: необходим ли такой закон региону, в частности, Тюменской области? Конечно, речь здесь мы будем вести о правовой, юридико-технической необходимости. А во-вторых, предпосылкой разработки упомянутого проекта должно стать, очевидно, исследование принципиальной возможности юридически регулировать на уровне субъекта Российской Федерации вопросы, связанные с

несостоятельностью (банкротством). Вот на этих двух проблемах мы и сосредоточим внимание в предлагаемой статье.

Идею разработки проекта Закона Тюменской области о несостоятельности (банкротстве) следует отнести к *актуальным* по многим причинам. Основные из них заключаются в следующем.

Во-первых, в Тюменской области не принято нормативно-правового акта, который бы стал *системообразующим* документом по вопросам несостоятельности (банкротства). Более того, по данному показателю наша область входит в подавляющее большинство среди субъектов Российской Федерации. Среди исключений следует назвать Закон Приморского края от 21 апреля 1999 г. № 43-КЗ «О досудебной санации и финансовом оздоровлении предприятий Приморского края» [6] и Закон Волгоградской области от 4 мая 2001 г. № 534-ОД «О градообразующих организациях Волгоградской области» [7]. Правда, и эти нормативные акты не обнимают, как видно уже из их названия, всех региональных проблем, связанных с несостоятельностью (банкротством).

Во-вторых, даже на федеральном уровне не существует адекватной правовой базы осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) в *досудебном* порядке, в том числе с участием публичных образований. А генеральную задачу законодательства о несостоятельности мы сформулировали бы следующим образом: *предоставить все необходимые правовые средства для того, чтобы использование мер по предупреждению несостоятельности (банкротства), даже когда банкротство оказалось неизбежным, сводило к минимуму его негативные последствия*. По этой причине на данный момент внимание законодателей (как федеральных, так и региональных) в большей степени должно быть сосредоточено на разработке вопросов регулирования «реабилитационных», в частности, *досудебных* процедур банкротства.

Идею разработки проекта Закона Тюменской области о несостоятельности (банкротстве) следует охарактеризовать как обладающую *научной новизной*.

Фундаментальных научных исследований правового регулирования несостоятельности (банкротства) в России, к сожалению, нет (по крайней мере, в опубликованном, общедоступном виде). Имеется ряд комментариев, учебных и практических пособий.

Вот что пишет В. В. Витрянский о работе Г. Ф. Шершеневича 1912 г., посвященной вопросам несостоятельности (банкротства), и

о значении ее переиздания в наше время: «Этот труд Г. Ф. Шершеневича может быть признан наиболее полным и глубоким исследованием вопросов несостоятельности из всех когда-либо опубликованных научных трудов в этой области цивилистики на протяжении всей истории развития российского гражданского права вплоть до сегодняшних дней» [10. С. 5].

Тем более нет адекватной теоретической базы *регионального* правового регулирования банкротства. Например, В. В. Толстошеев в своем интересном пособии, посвященном сравнительному анализу и обобщению опыта субъектов Российской Федерации в правовом регулировании экономики, не уделил внимания вопросам несостоятельности (банкротства). Тем не менее, автор замечает: «...региональный статус хозяйствующих субъектов обусловлен не только местонахождением, но и территорией осуществления деятельности. Различия в региональных режимах хозяйствования вызваны объективными причинами организации экономической деятельности на территориях, существенно отличающихся по своим природно-климатическим, экономическим и иным параметрам» [9. С. 46].

Перед тем как регулировать ту или иную сферу общественной жизни, необходимо ответить на вопрос: чьи интересы будет затрагивать такое регулирование? В первую очередь, речь идет о действии нормативного акта. Однако, кроме этого формального момента важно выяснить, интересы какого рода будут регулироваться и (или) охраняться. Нас интересует, конечно, региональный уровень (а учитывая структуру Тюменской области, и уровень местный).

Особый интерес таких публичных образований, как субъект Российской Федерации и муниципальное образование в делах о банкротстве распадается на два аспекта в соответствии с дуализмом роли в экономике данных субъектов: с одной стороны, они *собственники (владельцы) своего имущества*, а с другой, *носители политической власти и определенного суверенитета*.

В связи с этим данные образования, во-первых, имеют право (и обязаны) предпринимать меры для недопущения несостоятельности юридических лиц, в уставных капиталах (фондах) которых имеют долю. Пункт первый ст. 26 Федерального закона РФ от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [4] (далее — ФЗ о несостоятельности) гласит: «Учредители (участники) должника — юридического лица, собственник имущества должника — унитарного предприятия, федеральные органы исполнительной власти,

органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления обязаны принимать своевременные меры по предупреждению банкротства организаций». Правда, следует здесь же подчеркнуть, что данная норма носит *декларативный* характер, — законодательство не предусматривает какой-либо ответственности за неисполнение закрепленной в ней обязанности. Стимулом для принятия указанных мер является уже сама угроза возбуждения дела о несостоятельности (банкротстве): участник (собственник) с момента вынесения соответствующего определения арбитражного суда будет лишен многих (а при дальнейшем развитии судебного процесса — всех) рычагов управления своим аффилированным лицом-должником.

Во-вторых, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования вправе (и обязаны) осуществлять в рамках своей компетенции регулирование экономики с целью обеспечения *публичных* интересов, интересов общества в целом. Этот аспект их деятельности также нашел отражение в процитированной выше норме. В отличие от первой функции (как собственника, владельца) вторая урегулирована федеральным законодательством относительно подробно. Ей посвящены, в частности, многие нормы ФЗ о несостоятельности, прежде всего, главы восьмой «Особенности банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц». Регулированию же отношений по предупреждению банкротства посвящены всего две статьи ФЗ о несостоятельности — 26 и 27, которые составляют отдельную (!) главу вторую.

Очевидно, законодатель исходит из того, что инвесторам для преодоления рассматриваемых проблем достаточно арсенала правовых средств, предусмотренных вне законодательства о банкротстве. Эту позицию в условиях рыночной экономики можно понять. «Центр тяжести» правотворческой активности распределен на договорное, локальное регулирование, на учредительные и иные «внутрифирменные» документы юридических лиц, на акты, оформляющие отношения между аффилированными лицами. Однако если среди последних появляются публичные образования, по нашему мнению, необходима законодательная основа для их деятельности в данном направлении. А выходит, что таковой в России не сложилось.

Принципиальную основу предлагаемого в данной статье подхода составляет идея *совместного* (федерально-регионального) регулирования несостоятельности (банкротства).

Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации осуществляется Конституцией РФ, Федеративным и иными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий, — так сказано в п. 3 ст. 11 Конституции РФ [1]. К данной норме следует сделать два пояснения [8. С. 100, 101]. Во-первых, в ней среди источников правового регулирования разграничения предметов ведения и полномочий не назван федеральный закон, хотя последний играет ведущую роль в закреплении конкретных полномочий органов власти указанных публичных образований. Во-вторых, здесь остается «за скобками» приоритет *конституционного* метода в таком разграничении (в соответствии со ст. 15 Конституции РФ), но о нем нельзя забывать.

Российский Основной закон нигде не говорит не только о несостоятельности (банкротстве), но даже не использует такие понятия, как «юридическое лицо» или «индивидуальный предприниматель». Анализируя ст. 71 и 72 Конституции РФ, выделим сферы компетенции органов власти Российской Федерации и ее субъектов, потенциально имеющие связь с темой нашего исследования.

В ведении Российской Федерации находятся (ст. 71): 1) регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина (п. «в»); 2) федеральная государственная собственность и управление ею (п. «д»); 3) установление правовых основ единого рынка (п. «ж»); 4) гражданское и арбитражно-процессуальное законодательство (п. «о»). В совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находятся (ст. 72): 1) обеспечение соответствия нормативно-правовых актов субъектов Российской Федерации Конституции РФ и федеральным законам (п. «а»); 2) защита прав и свобод человека и гражданина (п. «б»); 3) установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления (п. «н»).

Принципиальный вопрос, на который мы должны изначально ответить, — не находится ли правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в ведении Российской Федерации? Основываясь на конституционных положениях, приведенных выше, одинаково сложно дать как положительный, так и отрицательный ответ.

Дело в том, что законодательство о несостоятельности (банкротстве) носит *комплексный* характер. Комплексность эта прояв-

ляется, во-первых, в том, что оно включает в себя нормы и *материального*, и *процессуального* (точнее — арбитражно-процессуального) характера. Арбитражно-процессуальное законодательство безусловно, в соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ и ст. 3 Арбитражного процессуального кодекса РФ от 5 мая 1995 г. № 70-ФЗ [2], отнесено к ведению Российской Федерации. Следовательно, в этой плоскости правотворческую активность субъект федерации проявлять не вправе.

Во-вторых, и та часть норм законодательства о несостоятельности (банкротстве), которую мы можем назвать *материальной* по характеру, носит также *комплексный* характер. Комплексность эта производна от деления российского права на отрасли права (отрасли законодательства). Не углубляясь в суть научных дискуссий относительно указанного деления, следует поставить очередной вопрос: не является ли законодательство о несостоятельности (банкротстве) (его «материальная» составляющая) частью *гражданского* законодательства? Если ответ будет положительным, то по соответствующим вопросам правотворческая активность субъекта федерации будет неправомерной (п. «о» ст. 71 Конституции РФ и ст. 3 ГК). Но ответ на этот вопрос также сопряжен со многими проблемами.

В специальной литературе распространено мнение, поддерживаемое авторитетными учеными, о том, что законодательство о несостоятельности (банкротстве) является частью законодательства гражданского, возглавляемого Гражданским кодексом РФ [3] (далее — ГК). В пользу этого подхода высказываются, в частности, В. В. Витрянский [10. С. 5], Л. В. Щенникова [11. С. 38].

Однако, на наш взгляд, такие выводы не основаны на буквальном толковании норм права. ГК практически не регулирует отношения, возникающие при осуществлении процедур несостоятельности (банкротства). Последним посвящены нормы *казуального* характера; в первой части ГК они закреплены в девяти статьях (ст. 25, п. 3 ст. 56, п. 4 ст. 61, ст. 65, п. 1 ст. 76, п. 2 ст. 86, п. 1 ст. 95, п. 2 ст. 105, п. 2 ст. 182). Таким способом законодатель, видимо, пытается урегулировать вопросы несостоятельности (банкротства), имеющие, по его мнению, принципиальные гражданско-правовые последствия: а) круг лиц, которые могут быть ликвидированы по данному основанию; б) общие правила о порядке удовлетворения требований кредиторов (очередность); в) круг лиц, отвечающих суб-

сидиарно по долгам своих аффилированных лиц-банкротов, и основания такой ответственности.

Следует констатировать, что ГК по сути отстранен от регулирования деталей несостоятельности (банкротства). Об этом свидетельствуют общие отсылочные нормы, закрепленные в п. 3 ст. 65 ГК и п. 1 ст. 1 ФЗ о несостоятельности. Если и можно говорить о применении ГК к отношениям по поводу несостоятельности (банкротства), то только с существенной оговоркой — это применение носит *субсидиарный, дополнительный* характер — по вопросам, не урегулированным *специальным* законодательством, законодательством о несостоятельности (банкротстве).

На наш взгляд, специфика юридико-экономической природы отношений, возникающих в процессе банкротства, требует особого регулирования, основанного на сочетании *частных* и *публичных* интересов. Бесспорно, что некоторые нормы, которые мы относим к законодательству о несостоятельности (банкротству), могут быть признаны по своей сути нормами гражданско-правового характера, если они регулируют «имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников» (п. 1 ст. 2 ГК). Однако, с одной стороны, установление таких норм не по *формальному* критерию (включение в ГК или иной явно не комплексный нормативный акт) сопряжено с известными трудностями юридической квалификации. И с другой стороны, — очевидное присутствие публичных интересов в отношениях по поводу несостоятельности (банкротства), особенно в рамках *судебных процедур*, вызывает к работе п. 3 ст. 2 ГК: «к имущественным отношениям, основанным на... властном подчинении одной стороны другой, ...гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством».

На основе вышесказанного можно сделать вывод: Тюменская область вправе принимать нормативные акты, регулирующие несостоятельность (банкротство), по вопросам, относящимся к ведению субъектов Российской Федерации, а также к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, если они, конечно, не нарушают требований Конституции РФ, Федеративного договора и федеральных законов. Представляется, что большинство вопросов «материального» характера, регулируемых законодательством о несостоятельности (банкротстве), следует отнести

к сфере совместного ведения федерации и ее субъектов. В качестве подтверждающего эту мысль примера можно привести ст. 10 Соглашения от 12 января 1996 г. № 15 между Правительством РФ и Правительством Свердловской области в сфере управления государственной собственностью [5]: «Решения федеральных органов исполнительной власти по делам о несостоятельности (банкротстве) в отношении государственных предприятий, а также акционерных обществ, в уставном капитале которых имеется доля (вклад) Российской Федерации, расположенных на территории Свердловской области и имеющих стратегическое значение для национальной безопасности Российской Федерации или определяющее значение для экономики Свердловской области, принимаются по согласованию с Правительством Свердловской области».

Проблема в том, что действующие федеральные законы о несостоятельности (банкротстве) блокируют практически все возможные пути правотворческой активности субъекта РФ. Отношения по поводу несостоятельности (банкротства) прямо не названы в ст. 71, 72 Конституции РФ, и возникшая неясность, очевидно, не позволила федеральному законодателю четко прописать полномочия органов власти субъектов федерации в этой сфере. Хотя именно так, на наш взгляд, должно быть сделано в новой редакции ФЗ о несостоятельности.

Один из выходов, наиболее удовлетворяющих интересам субъектов Российской Федерации в сложившейся ситуации, — через рычаги влияния на законотворческий процесс в Федеральном собрании добиться изменения законодательства путем включения в него отсылок по ряду вопросов к законодательству региональному. Вероятность добиться этого повышается в ближайшие месяцы благодаря намеченному в Государственной Думе РФ изменению действующего ФЗ о несостоятельности.

Но самое важное — развивать, совершенствовать собственное законодательство о несостоятельности (банкротстве), возглавлять которое должен комплексный нормативно-правовой акт — соответствующий закон. Название последнего в нашей области может быть следующим: «О мерах по предупреждению и преодолению последствий несостоятельности (банкротства) в Тюменской области». Разработка проекта такого закона должна быть направлена на достижение следующих основных целей: 1) *систематизация* законодательства Тюменской области в сфере регулирования несо-

стоятельности (банкротства); 2) *оптимизация отношений* между различными органами исполнительной власти, курирующими соответствующие вопросы; 3) *поощрение мер по предупреждению банкротства* организаций и поддержание общественного доверия к данным мерам; 4) обеспечение финансового оздоровления организаций, имеющих *особое социально-экономическое значение для Тюменской области*; 5) компенсация недостатков федерального законодательства, особенно пробелов в регулировании отношений *внесудебного предупреждения банкротства*; 6) предоставление в первую очередь заинтересованным кредиторам возможности реанимировать должника, оказавшегося в финансовом кризисе, к взаимной выгоде сторон; и, наконец, посредством всего вышеперечисленного *снижение цены и повышение доступности кредита*; 7) повышение *социальной защиты* интересов работников организации-должника, оказавшихся в ситуации повышенного риска, и обеспечение интересов населения территории, где имеет место положительный эффект от деятельности организации-должника.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря.
2. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 5 мая 1995 г. № 70-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 19. Ст. 1709.
3. Гражданский кодекс РФ (с изменениями и дополнениями от 20 февраля, 12 августа 1996 г., 24 октября 1997 г., 8 июля, 17 декабря 1999 г.); Часть первая ГК от 30.11.94 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; Часть вторая ГК от 26.01.96 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
4. Федеральный закон РФ от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 2. Ст. 222.
5. Соглашение от 12 января 1996 г. № 15 между Правительством РФ и Правительством Свердловской области в сфере управления государственной собственностью // Областная газета. 1996. 8 февраля. № 19. С. 2.
6. Закон Приморского края от 21 апреля 1999 г. № 43-КЗ «О досудебной санации и финансовом оздоровлении предприятий Приморского края» (с изменениями от 20 апреля 2001 г.) // Ведомости Думы Приморского края. 1999. № 32.

7. Закон Волгоградской области от 4 мая 2001 г. № 534-ОД «О градообразующих организациях Волгоградской области» (в редакции от 13 июня 2001 г.) // Справочная правовая система «Консультант Плюс. Региональное законодательство».
8. Конституция Российской Федерации. Комментарий / Под общей ред. Б. Н. Топорнина, Ю. М. Батурина, Р. Г. Орехова. М.: Юрид. лит., 1994. 624 с.
9. Толстошеев В. В. Региональное экономическое право России: Учебно-практическое пособие. М.: Изд-во «БЕК», 1999. 392 с.
10. Шершеневич Г. Ф. Конкурсный процесс. Серия «Классика российской цивилистики». М.: «Статут», 2000. 477 с.
11. Щенникова Л. Банкротство в гражданском праве России: традиции и перспективы // Российская юстиция. 1998. № 10.