

Административная ответственность арбитражного управляющего в праве России и государств постсоветского пространства: тенденции развития регулирования в контексте цифровизации¹

¹ Исследование выполнено при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований в рамках научного проекта № 18-29-16148-мк «Трансформация права в условиях развития цифровых технологий».

Пучков Владислав Олегович

Магистр юриспруденции, соискатель кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета, преподаватель кафедры гражданского права Уральского государственного юридического университета, старший юрист ООО «ЮК «Неделько и партнеры»

Проблема административной ответственности арбитражного управляющего, несмотря на ее перманентную актуальность в условиях цифровизации рынка, не получила должного теоретического осмысления. Обращаясь к опыту государств постсоветского пространства, автор предпринял попытку оценить действующее регулирование в данной области с позиции его соответствия потребностям современного общества, а также с точки зрения его интерпретации в судебной практике и концептуального развития в теоретических исследованиях. По результатам проведенной работы сделан вывод, что конструкция административной ответственности арбитражного управляющего как специального субъекта нуждается в существенной доработке, поскольку в условиях информатизации гражданского оборота и противоречивости ее правового регулирования административно-деликтные риски арбитражного управляющего (с учетом действующей редакции частей 3 и 3.1 статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях) существенно возрастают.

Ключевые слова: конкурсное право, арбитражный управляющий, административная ответственность, цифровизация, криптоактивы, цифровая эпоха.

Широкая публика, ослепленная небывалыми успехами Кука и считавшая его несокрушимым, не сразу поняла, что случилось. Никто не хотел верить этому. Джей Кук — банкрот? Чепуха, с ним такого не может случиться.

Т. Драйзер. Финансист

Введение

За последние пять лет данные федеральной судебной статистики² фиксируют тенденцию существенного увеличения количества дел о банкротстве,

рассматриваемых арбитражными судами. Так, если в 2015 году таких дел было 36 070, то уже в 2016 году — 54 161, в 2017 году — 64 207, в 2018 году — 79 199, а в 2019 году — 123 054. Значительный рост соответствующего показателя в 2020 году (до 169 859) был обусловлен, помимо иных факторов, пандемией новой коронавирусной инфекции, спутниками которой стали множественные кризисные явления в национальной и мировой экономике. Таким образом, за относительно непродолжительный период времени число дел о банкротстве, находящихся в производстве арбитражных судов, выросло почти в три раза.

² Все статистические данные, приводимые в настоящей статье, получены из отчетов о работе арбитражных судов, размещенных в свободном доступе в сети Интернет на официальном сайте Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 13.05.21).

Число арбитражных управляющих в России составляет порядка 9–10 тысяч³, и при сопоставлении его с вышеуказанными показателями можно сделать вывод, что в среднем один арбитражный управляющий в настоящее время одновременно участвует примерно в десяти делах о банкротстве. При такой ситуации надлежащая реализация функций и достижение целей арбитражного управления объективно затрудняются, что создает риски не только для должника и конкурсных кредиторов, но и для самого арбитражного управляющего; к числу таких рисков принадлежат, помимо прочих, и административно-деликтные.

³ Последние данные (актуальные на 15 сентября 2018 года), которые удалось обнаружить автору в сети Интернет, свидетельствуют о 9320 арбитражных управляющих (см.: <http://www.finmarket.ru/news/4850789> (дата обращения: 13.05.21)).

Следует отметить, что законодательная конструкция административной ответственности арбитражного управляющего за неправомерные действия при банкротстве, существующая в отечественном правопорядке, неоднократно подвергалась критике как неоправданно ригористическая⁴. Логика регулирования в соответствующей области оценивается как пробельная⁵ и противоречивая⁶, а судебная практика — как непоследовательная⁷. Парадоксальным в этом смысле видится то, что юридическая наука, традиционно позиционирующая себя как тесно связанную с практикой, в целом демонстрирует сравнительно небольшое внимание к соответствующей проблематике, несмотря на ее очевидную прикладную значимость.

⁴ Винницкий А. В. Административная ответственность арбитражных управляющих: динамика и практика применения новых норм КоАП РФ // Административное и муниципальное право. 2017. № 12. С. 11 и след.; Он же. Продолжение дискуссии об административной ответственности арбитражных управляющих в свете подготовки

проекта нового КоАП // Административное и муниципальное право. 2020. № 2. С. 3 и след.

⁵ Мунирова Р. Р. Проблема привлечения арбитражного управляющего к административной ответственности // Молодой ученый. 2021. № 2 (334). С. 102.

⁶ Гумирова А. И. Применение административного законодательства в деятельности арбитражных управляющих // Аграрное и земельное право. 2020. № 9 (189). С. 122.

⁷ Бурмистрова С. Н. Привлечение арбитражных управляющих к административной ответственности по ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ: *dura lex sed lex?* // Административное право и процесс. 2020. № 9. С. 45 и след.

Изложенное свидетельствует о том, что в современной России тема административной ответственности арбитражного управляющего является актуальной как в практическом, так и в доктринальном контексте. Необходимость исследования соответствующих вопросов обусловлена, помимо отмеченного выше, следующими принципиальными моментами.

Во-первых, по-прежнему неизученным остается иностранный правовой опыт в части нормативного моделирования административной ответственности арбитражного управляющего. Наиболее релевантным в этом смысле представляется опыт государств постсоветского пространства ввиду их историко-культурной связи с Россией, а также общности многих элементов их правовых систем.

Во-вторых, несмотря на общую тенденцию цифровизации и технологизации гражданского оборота, в науке практически не исследуются проблемы влияния новых информационных технологий как на конкурсное право в целом, так и на его отдельные аспекты, в том числе связанные с административной ответственностью арбитражного управляющего. Предпринятая отечественным законодателем в 2019–2020 годах попытка придать правовой режим цифровым правам⁸ и цифровым финансовым активам⁹ не разрешила основные вопросы, связанные с возможностью включения цифровых активов в конкурсную массу¹⁰; соответственно, нерешенной остается и проблема административно-деликтных рисков арбитражного управляющего, сопряженных с инвентаризацией соответствующих активов и их реализацией в процедурах конкурса.

⁸ Федеральный закон от 18.03.19 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации (далее — СЗ РФ). 2019. № 12. Ст. 1224.

⁹ Федеральный закон от 31.07.20 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5018.

¹⁰ Шишмарёва Т. П. Криптовалюта в составе конкурсной массы несостоятельного должника // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 7. С. 40–42.

В свете обозначенных проблем автором этих строк предпринята, вероятно, одна из первых в истории отечественного правоведения попыток сравнительного исследования отечественного и постсоветского правового опыта в части законодательного установления, практической реализации и теоретического осмысления административной ответственности арбитражного управляющего в современную цифровую эпоху.

Материалы и методология исследования

Избрав объектом своего изучения административную ответственность арбитражного управляющего в качестве фрагмента действительности позитивного права и правоведения в России и на постсоветском пространстве, автор приходит к выводу о необходимости обозначить следующие моменты.

В первую очередь это характер выборки исследовательского материала. В социально-философских трудах отмечается, что «постсоветская реальность демонстрирует кризис коллективной идентичности и предстает как пространство множественной, неустойчивой, противоречивой идентичности»¹¹. Отмеченный кризис идентичности ярко проявляется в правовой сфере. Например, достаточно отметить, что страны Балтии (бывшие Латвийская, Литовская и Эстонская ССР), эксплуатируя русофобские и националистические идеи, демонстрируют в своей правовой политике решительный отказ от любых элементов советского права, выразившийся, в частности, в трансформации многих правовых институтов соответствующих государств сообразно моделям, принятым в Европейском союзе. Вступление прибалтийских государств в Европейский союз в начале — середине 2000-х годов означало стандартизацию их правовых систем согласно Копенгагенским критериям, а значит — существенный разрыв с прежней правовой традицией. Потому, относясь к постсоветскому пространству *территориально*, прибалтийские государства не могут быть признаны относящимися к нему *политико-юридически*, в связи с чем их правовой опыт в настоящем исследовании не затрагивается.

¹¹ Смолина Н. С. Советское/постсоветское как объект социально-философского анализа (проблематизация коллективной идентичности): Автореф. дис. ... канд. филос. наук. Екатеринбург: Ур. гос. ун-т им. А. М. Горького, 2009. С. 8.

Кроме того, следует отметить, что не во всех государствах постсоветского пространства предусматривается именно *административная* ответственность арбитражного управляющего за неправомерные действия при банкротстве.

Так, статья 21 Закона Республики Узбекистан от 05.05.94 № 1054-XII «О банкротстве» (в редакции, утвержденной Законом Республики Узбекистан от 28.08.98 № 668-I) устанавливает, что судебный управляющий¹² за неисполнение

или ненадлежащее исполнение своих обязанностей может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности (в виде возмещения убытков) или отстранен от участия в деле. При этом об административной ответственности судебного управляющего приведенная статья не упоминает. Аналогичной по конструкции является статья 18 Закона Республики Таджикистан от 08.12.03 № 46 «О несостоятельности (банкротстве)», а также статья 34 Закона Республики Армения от 22.01.07 № 3Р-51 «О банкротстве» и статья 37 Закона Грузии от 28.03.07 № 4522 «О производстве по делу о неплатежеспособности». Упоминание об административной ответственности управляющего в деле о банкротстве не содержится также в статье 288 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях от 24.10.08 № 218-XVI и статье 408 Кодекса Азербайджанской Республики об административных проступках от 29.12.15 № 96-VQ, которые регламентируют ответственность за нарушение законодательства о несостоятельности. Более того, в действующем Кодексе Туркменистана об административных правонарушениях от 29.08.13 № 422-IV в принципе отсутствуют нормы об административной ответственности за неправомерные действия при банкротстве. Таким образом, специальные нормы об административной ответственности арбитражного управляющего установлены не во всех государствах постсоветского пространства, что также суживает сферу настоящей работы.

¹² Такое наименование используется в законодательстве Республики Узбекистан для обозначения лица, осуществляющего функции управления в деле о банкротстве.

Другим существенным моментом, обусловившим выбор исследовательского материала, стала тенденция придания правового режима новым цифровым технологиям и регулирования их использования в гражданском обороте. Таковая начинает прослеживаться в постсоветском праве с середины 2010-х годов и оказывает влияние в том числе на регулирование процедур несостоятельности и установление административной ответственности арбитражного управляющего. Потому хронологические рамки настоящей работы ограничены сравнительно небольшим периодом: с 2015 года (когда в Республике Казахстан был принят первый на постсоветском пространстве законодательный акт, регламентирующий порядок обращения цифровых активов) по сегодняшний день.

Методология настоящего исследования основывается на исходных философских теориях, обусловивших специфику авторского видения изучаемого объекта¹³. К их числу относятся герменевтико-диалектическая теория, задающая пределы понимания административной ответственности арбитражного управляющего в постсоветском праве цифровой эпохи как *исторически конкретного* явления, а также теория философского позитивизма, методологические установки которой позволяют рассмотреть исследуемый

феномен в контексте общих тенденций и закономерностей развития постсоветского права. Методологическое значение в настоящей работе имеют философские понятия об идентичности, причинности, определенности и др. Автором также использовались философские методы познания — диалектический и феноменологический.

¹³ О значении философских концепций для исходного понимания исследуемого объекта в юридической науке см.: Пучков В. О. Методологические проблемы современной юриспруденции: Монография. М.: Юрлитинформ, 2021. С. 156–157.

На метанаучном уровне методологическая база настоящей работы представлена общенаучными методами познания (анализом, аналогией, экстраполяцией) и общенаучными методологическими подходами (системным, генетическим, деятельностным). Данный уровень исследовательских средств представлен также общенаучными концепциями (общей теорией систем, кибернетической концепцией) и логическими методами познания.

Уровень специальной методологии образуют частные методы правоведения (юридическое конструирование, юридическая догматика и экзегетика, сравнительное правоведение), а также привлекаемые из иных областей научно-теоретического знания методологические подходы (социологический, статистический, культурологический, технологический).

К числу технико-методических средств настоящей работы относятся процедуры юридического описания действующего законодательства и систематизация исследуемого правового материала.

Результаты исследования и их обсуждение

Конструкция ответственности арбитражного управляющего в административно-деликтном законодательстве России и государств постсоветского пространства

Отечественная модель

В актуальной редакции Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях¹⁴ (далее — КоАП РФ) арбитражный управляющий признается специальным субъектом только одного административного правонарушения — неправомерных действий при банкротстве (части 3 и 3.1 статьи 14.13 КоАП РФ). Объективная сторона состава данного правонарушения выражается, согласно части 3 статьи 14.13 КоАП РФ, в неисполнении арбитражным управляющим обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве), если такое действие

(бездействие) не содержит уголовно наказуемого деяния; частью 3.1 той же статьи предусмотрен квалифицирующий признак повторности.

¹⁴ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.01 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (часть I). Ст. 1.

На первый взгляд, существуют и другие составы административных правонарушений, субъектом которых может выступать арбитражный управляющий как участник дела о банкротстве. В частности, в практике судов неоднократно поднимался вопрос о переквалификации деяния арбитражного управляющего с части 3 статьи 14.13 КоАП РФ на смежные составы (предусмотренные, например, статьей 14.25 КоАП РФ).

Прецедентным в этом смысле стало *дело № А32-2554/2016*.

... Арбитражным управляющим были несвоевременно опубликованы в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве (далее — ЕФРСБ) сведения о введении в отношении должника процедуры наблюдения, подлежащие обязательному опубликованию в соответствии с пунктом «н» части 7 статьи 7.1 Федерального закона от 08.08.01 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»¹⁵. На данном основании территориальным управлением Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр) был составлен протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 3 статьи 14.13 КоАП РФ, а впоследствии предъявлено в арбитражный суд заявление о привлечении арбитражного управляющего к административной ответственности. *Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 16.03.16*¹⁶, оставленным без изменения *постановлениями Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.04.16 и Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 06.07.16*, заявление было удовлетворено.

¹⁵ СЗ РФ. 2001. № 33 (Часть I). Ст. 3431.

¹⁶ Все приведенные в статье судебные акты судов Российской Федерации содержатся в СПС «КонсультантПлюс».

Обжалуя состоявшиеся по делу судебные акты в Верховном Суде Российской Федерации (далее — ВС РФ), арбитражный управляющий выдвинул довод о том, что его деяние подлежит переквалификации с части 3 статьи 14.13 на часть 6 статьи 14.25 КоАП РФ. Однако ВС РФ не поддержал соответствующую позицию, отметив, что нормы части 6 статьи 14.25 и части 3 статьи 14.13 КоАП РФ соотносятся между собой как общая и специальная соответственно (*постановление ВС РФ от 24.10.16 № 308-АД16-13393*).

Руководствуясь общим принципом права (*lex specialis derogat generali*), ВС РФ, по существу, сформулировал правило квалификации, согласно которому арбитражный управляющий как участник дела о банкротстве несет административную ответственность *только* по частям 3 и 3.1 статьи 14.13 КоАП РФ. Впоследствии к правовой позиции, изложенной ВС РФ в данном деле, неоднократно обращались нижестоящие арбитражные суды (*постановления Арбитражного суда Дальневосточного округа от 25.04.17 по делу № А04-3520/2016, Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 16.12.20 по делу № А32-16838/2020*).

Вместе с тем соответствие такого подхода положениям законодательства о несостоятельности вызывает сомнения. Достаточно обратиться к норме пункта 1 статьи 20.2 Федерального закона от 26.10.02 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹⁷ (далее — Закон о банкротстве), которым предусмотрено: «В случае, если в соответствии с настоящим федеральным законом на арбитражного управляющего возлагаются полномочия руководителя должника, на него распространяются все требования, установленные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации для руководителя такого должника, и *по отношению к нему применяются все меры ответственности, установленные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации для руководителя такого должника*».

¹⁷ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Примечание к статье 2.4 КоАП РФ, дающее легальную дефиницию понятию «должностное лицо», предусматривает, что «совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций... арбитражные управляющие... несут административную ответственность как должностные лица». Отсюда очевидно, что части 3 и 3.1 статьи 14.13 КоАП РФ не являются единственными составами административных правонарушений, специальным субъектом которых выступает арбитражный управляющий.

Интерес представляет тот факт, что по прошествии чуть более двух недель с момента вынесения постановления *по делу № А32-2554/2016* ВС РФ изменил свою правовую позицию, признав обоснованным привлечение конкурсного управляющего, действующего в качестве руководителя несостоятельного должника, к административной ответственности за нарушение законодательства о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей по части 3 статьи 14.25 КоАП РФ (*постановление ВС РФ от 09.11.16 № 301-АД16-12118*). Практике также известны случаи, когда уполномоченными органами публичной власти предпринимались попытки привлечения конкурсного управляющего,

действующего в качестве руководителя должника, к ответственности за нарушение трудового законодательства (статья 5.27 КоАП РФ) (*постановление ВС РФ от 26.03.15 № 306-АД14-7827*¹⁸), а также к ответственности за непредоставление сведений, необходимых для осуществления налогового контроля (статья 15.6 КоАП РФ) (*постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.02.18 по делу № А56-70914/2017*).

¹⁸ Отметим, что ранее в аналогичном деле Высший Арбитражный Суд Российской Федерации (далее по тексту — ВАС РФ) также не нашел оснований для привлечения конкурсного управляющего к административной ответственности за нарушение правил охраны труда (часть 1 статьи 5.27 КоАП РФ), отметив, что конкурсный управляющий «не является субъектом ответственности, предусмотренной статьей 5.27 КоАП РФ, поскольку отношения между работниками предприятия и конкурсным управляющим связаны с исполнением полномочий последним и регулируются нормами законодательства о банкротстве» (*определение ВАС РФ от 06.10.08 № 12137/08*).

Таким образом, в административно-деликтном законодательстве России специальные правила об административной ответственности арбитражного управляющего — в контексте выполнения им как специальным субъектом соответствующих функций в деле о банкротстве — установлены только частями 3 и 3.1 статьи 13.14 КоАП РФ. В то же время применительно к процедурам конкурсного производства и внешнего управления, когда арбитражный управляющий приобретает функцию руководства деятельностью несостоятельного должника, он также становится субъектом административных правонарушений в соответствующих областях деятельности (трудовых отношений, налоговых отношений и т. п.).

Объем настоящей статьи не позволяет исследовать специфику всех составов административных правонарушений, субъектом которых может выступать арбитражный управляющий. Потому центральным объектом изучения избрана конструкция административной ответственности арбитражного управляющего за неправомерные действия при банкротстве как вызывающая наибольшие затруднения в ее применении арбитражными судами и связанная с наибольшей проблематичностью ее теоретико-правовой интерпретации в условиях становления постиндустриального общества.

Модели иных постсоветских правопорядков

Сравнение моделей административной ответственности арбитражного управляющего, закрепленных в государствах постсоветского пространства, с российской моделью позволяет судить о существенно большей абстрактности последней в сравнении с первыми.

Так, административно-деликтное законодательство **Республики Беларусь** предусматривает лишь один случай, при котором арбитражный

управляющий (именуемый временным (антикризисным) управляющим) несет административную ответственность как участник дела о банкротстве: осуществление им профессиональной деятельности в отсутствие заключенного договора обязательного страхования гражданской ответственности (часть 3 статьи 12.19 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях от 06.01.21 № 91-3¹⁹; далее — КоАП РБ).

¹⁹ Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь: <https://pravo.by/document/?guid=12551&p0=НК2100091&p1=1&p5=0> (дата обращения: 17.05.21).

В то же время абзац четвертый статьи 82 Закона Республики Беларусь от 13.07.12 № 415-3 «Об экономической несостоятельности (банкротстве)»²⁰ предусматривает, что в случае открытия конкурсного производства и обусловленного им перехода к антикризисному управляющему полномочий руководителя организации последний несет ответственность согласно законодательству о труде. С учетом легального определения понятия «руководитель организации», данного в абзаце первом статьи 252 Трудового кодекса Республики Беларусь от 26.07.99 № 296-3²¹, оправданно считать, что в этом случае антикризисный управляющий также несет административную ответственность за нарушение законодательства о труде (статья 10.12 КоАП РБ), а также за непринятие мер по надлежащей организации деятельности юридического лица (статья 24.58 КоАП РБ).

²⁰ Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь: <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=Н11200415>.

²¹ Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь: <https://pravo.by/document/?guid=3961&p0=НК9900296>.

Как видим, белорусский законодатель пошел по пути регламентации дифференцированных составов административных правонарушений, субъектом которых выступает антикризисный управляющий; при этом только один из них — предусмотренный частью 3 статьи 12.19 КоАП РБ — содержит указание на нарушение антикризисным управляющим *конкретной* обязанности, предусмотренной законодательством о банкротстве.

Равным образом в **Республике Узбекистан** административная ответственность арбитражного управляющего как участника дела о банкротстве предусмотрена лишь в одном случае — при нарушении порядка представления материалов о финансово-хозяйственной деятельности предприятия (статья 215-1 Кодекса Республики Узбекистан об административной ответственности от 22.09.94 № 2015-XII).

Иной подход отражен в действующем законодательстве **Украины**. Так, в силу абзаца второго статьи 166-16 Кодекса Украины об административных

правонарушениях от 07.12.84 № 8073-Х арбитражный управляющий (управляющий санацией) как специальный субъект несет ответственность за совершение неправомерных действий при банкротстве, перечень которых определен в абзаце первом указанной статьи и сформулирован по принципу *numerus clausus*. В частности, к таким действиям украинский законодатель отнес умышленное сокрытие имущества должника, его неправомерную передачу другим лицам, фальсификацию, сокрытие или уничтожение документов о финансово-хозяйственной деятельности должника и др.

Модель ответственности арбитражного управляющего, отличная от обозначенных выше, устанавливается законодательством **Республики Казахстан**: принятый в 2014 году Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 05.07.14 № 235-V (далее — КоАП РК) различает два вида составов административных правонарушений, специальным субъектом которых выступает арбитражный (банкротный) управляющий. К первому из них относятся *неправомерные действия при реабилитации и банкротстве* (статья 176 КоАП РК), ко второму — *нарушение законодательства о реабилитации и банкротстве тем или иным видом управляющего в деле о банкротстве* (статьи 177, 179–181 КоАП РК). При этом все названные статьи КоАП РК также содержат закрытый перечень деяний, образующих объективные стороны составов соответствующих административных правонарушений.

В **Кыргызской Республике** положения об ответственности за административные правонарушения в области банкротства установлены главой 34 Кодекса Кыргызской Республики о нарушениях от 13.04.17 № 58, статья 266 которого предусматривает состав нарушения администратором (управляющим в деле о банкротстве) законодательства о банкротстве. Положения данной статьи сходны по конструкции с частью 3 статьи 14.13 КоАП РФ тем, что содержат единственную абстрактную формулировку и не конкретизируют, о каких именно нарушениях идет речь.

Проведенный выше обзор административно-деликтного законодательства постсоветских государств в части установления ответственности арбитражного управляющего в деле о банкротстве позволяет прийти к *следующим выводам*.

Во-первых, в настоящее время в структуре юридической ответственности арбитражного управляющего наблюдается отказ от административно-правовых элементов в пользу имущественных, гражданско-правовых. Так, за исключением России, только в пяти постсоветских правовых порядках регламентируется административная ответственность арбитражного управляющего.

Во-вторых, проанализированные модели административной ответственности арбитражного управляющего как участника дела о банкротстве основаны преимущественно на признании его специальным субъектом административного правонарушения. Смешанный подход демонстрирует только законодательство Республики Беларусь, где антикризисный управляющий несет административную ответственность и как специальный субъект (часть 3 статьи

12.19 КоАП РФ), и на общих основаниях, выступая, к примеру, в качестве руководителя несостоятельного должника.

В-третьих, сравнение конструкций объективной стороны анализируемых административных правонарушений свидетельствует о том, что в большинстве случаев законодатели отказываются от общих формулировок, устанавливая конкретные перечни деяний, за совершение которых арбитражный управляющий несет административную ответственность.

В настоящее время в структуре юридической ответственности арбитражного управляющего наблюдается отказ от административно-правовых элементов в пользу имущественных, гражданско-правовых

В-четвертых, за исключением России и Кыргызстана, постсоветские правовые порядки отказываются от установления за совершение соответствующих административных правонарушений наказания в виде дисквалификации, предусматривая санкции имущественного характера (штрафы).

Проблемы законодательной конструкции административной ответственности арбитражного управляющего в России: интерпретация некоторых элементов объективной стороны в судебной практике и теоретических исследованиях права

Проблемы интерпретации термина «законодательство о банкротстве»

Объективная сторона состава административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 14.13 КоАП РФ, заключается в неисполнении арбитражным управляющим обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве). Буквальное толкование данной формулировки позволяет судить о том, что речь идет только о тех обязанностях арбитражного управляющего, которые непосредственно регламентированы Законом о банкротстве, а также иными федеральными законами. Примечательно, что ВС РФ, исправляя ошибки нижестоящих судов в толковании административно-деликтного законодательства, особо отмечал: «Учитывая административный характер правоотношений, в которых находятся государственный орган и лицо, привлекаемое к административной ответственности, *расширительное толкование норм об административной ответственности не допускается*» (определение ВС РФ от 26.12.17 № 304-АД17-12725). Однако следует констатировать, что применительно к толкованию части 3 статьи 14.13 КоАП РФ и

нижестоящие суды, и сам ВС РФ неоднократно отступали от данного принципа, разграничительно толкуя термин «законодательство» в соответствующем нормативном положении.

Практике известны случаи, когда для целей квалификации содеянного по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ суды относили к законодательству не только федеральные законы в собственном смысле, но и подзаконные нормативно-правовые акты. Например, *Арбитражный суд Московского округа постановлением от 31.05.21 по делу № А40-130556/2020* подтвердил обоснованность подхода нижестоящих судов, в силу которого к законодательству (по смыслу части 3 статьи 14.13 КоАП РФ) следует относить акты Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти. К сопоставимому выводу приходят и другие суды кассационной инстанции: *Арбитражный суд Северо-Западного округа — в постановлении от 31.05.21 по делу № А66-9266/2020*, *Арбитражный суд Уральского округа — в постановлении от 31.05.21 по делу № А76-31521/2020*, *Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа — в постановлении от 28.05.21 по делу № А78-8373/2020* и др.

Интерес в этом смысле представляет основание соответствующих выводов. Анализ перечисленных выше и других постановлений окружных арбитражных судов позволяет реконструировать следующую логику судебного подхода: непосредственно федеральное законодательство о банкротстве в ряде случаев, регламентируя обязанности арбитражного управляющего, отсылает (прямо или подразумеваемо) к принятым в соответствии с ним подзаконным актам; следовательно, нарушение требований этих актов означает и нарушение обязанностей, предусмотренных законодательством о банкротстве. Подобные рассуждения, в частности, усматриваются из *постановлений Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.06.20 по делу № А66-10013/2019 и от 10.03.11 по делу № А44-3738/2010*.

Оценивая обоснованность приведенного подхода и его аргументации, оправданно заметить, что в актах федерального права содержатся достаточно противоречивые интерпретации термина «законодательство», которые условно можно подразделить на два вида, обозначаемые в качестве узкой и широкой. Для первой характерно отношение к законодательству именно как к совокупности федеральных законов; такая интерпретация приводится, например, в статье 3 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации²² (далее — АПК РФ), статье 2 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации²³, статье 2 Федерального закона от 27.06.11 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»²⁴ и проч. Широкий подход к интерпретации термина «законодательство» основывается на представлениях о том, что к законодательству относятся не только федеральные законы, но и иные нормативные (в том числе подзаконные) правовые акты; этот подход, в частности, следует из статьи 5 Жилищного кодекса Российской Федерации²⁵,

статьи 1 Закона Российской Федерации от 21.02.92 № 2395-1 «О недрах»²⁶, статьи 4 Федерального закона от 29.12.12 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»²⁷ и проч. В свою очередь, статья 2 Федерального закона от 30.12.08 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности»²⁸ разграничивает понятия «законодательство» и «иные нормативные правовые акты».

²² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.02 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

²³ Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.97 № 1-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 2. Ст. 198.

²⁴ СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

²⁵ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.04 № 188-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть I). Ст. 14.

²⁶ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 16. Ст. 834.

²⁷ СЗ РФ. 2012. № 53 (часть I). Ст. 7598.

²⁸ СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 15.

Примечательно, что в теоретических исследованиях права представления о составе законодательства также остаются нерешенными. С. С. Алексеев в своем курсе по проблемам теории права зачастую высказывает противоречивые суждения на этот счет: так, рассматривая соотношение между системой права и системой законодательства, он относит к последнему все принятые в данном обществе источники права²⁹, но впоследствии, характеризуя систему нормативных юридических актов, различает законодательство как систему актов специализированного (законодательного) органа власти и иные нормативно-правовые акты³⁰.

²⁹ Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. [+ Справочный том]. Т. 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М.: Статут, 2010. С. 145.

³⁰ Там же. С. 460.

В связи с изложенным допустимо считать, что сам термин «законодательство» используется в правовых актах и юридических исследованиях нестрого и не имеет устоявшегося, общепринятого значения. При этом Конституционный Суд Российской Федерации (далее — КС РФ), давая оценку конституционности части 3 статьи 14.13 КоАП РФ в определении от 21.04.05 № 122-О³¹, по существу уклонился от прямого ответа на вопрос о том, что следует понимать в данном случае под термином «законодательство о банкротстве», используя формулировки «нормативно-правовой акт», «правила, установленные компетентным органом законодательной или исполнительной власти» и обращая внимание на бланкетный характер анализируемой нормы. Ссылаясь на данное решение высшего органа конституционной юстиции,

арбитражные суды демонстрируют склонность к широкому толкованию термина «законодательство о банкротстве» применительно к части 3 статьи 14.13 КоАП РФ (*постановления Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.05.21 по делу № А08-9814/2020, Шестого арбитражного апелляционного суда от 21.05.21 по делу № А73-20824/2020*).

³¹ «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ионава Николая Владимировича на нарушение его конституционных прав частью 3 статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Таким образом, **содержание правового регулирования и подход КС РФ создают основания для легитимации широкого толкования термина «законодательство о банкротстве» при применении арбитражными судами части 3 статьи 14.13 КоАП РФ.** Считая подобное толкование возможным *ex lege*, нельзя не обратить внимание на то, что речь в данном случае идет именно о *нормативно-правовом* регулировании. (Схожую позицию выразил Европейский Суд по правам человека (далее — ЕСПЧ) в консультативном заключении от 29.05.20 по вопросу о возможности использования бланкетной формы при конструировании состава преступления. ЕСПЧ отметил, что данный прием юридической техники уголовного законодательства не противоречит статье 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950³², устанавливающей требование наказания только на основании закона, при условии что акт, к которому отсылает статья уголовного закона, имеет нормативный характер³³. Думается, что данный подход ЕСПЧ оправданно экстраполировать и на область внутригосударственного административно-деликтного права. — *Прим. авт.*)

³² Бюллетень международных договоров. 2001. № 3.

³³ Доступ с официального сайта ЕСПЧ:
<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22003-6708535-8973165%22%5D%7D> (дата обращения: 02.06.21).

Между тем судебная практика демонстрирует случаи, когда арбитражный управляющий был привлечен к ответственности по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ на основании нарушения актов поднормативного (локального, индивидуального) регулирования.

Ярким примером в этом смысле является *дело № А53-7430/2016*.

... В ходе реализации процедур банкротства конкурсный кредитор, требование которого обеспечено залогом, согласовал положение о порядке и условиях проведения торгов по реализации предмета залога (далее — положение). Соответствующим актом были определены размер задатка, а также величина снижения начальной продажной цены имущества. Между тем

конкурсный управляющий, публикуя в ЕФРСБ сообщения о предстоящих торгах, указал информацию о соответствующих пунктах положения, отличную от его действительного содержания. По данному факту уполномоченный надзорный орган составил протокол об административном правонарушении и впоследствии обратился в арбитражный суд с заявлением о привлечении конкурсного управляющего к административной ответственности по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ.

Разрешая вопрос о наличии в действиях управляющего признаков состава указанного административного правонарушения, арбитражный суд первой инстанции усмотрел нарушение ряда пунктов положения, каковое, на взгляд суда, свидетельствовало о нарушении арбитражным управляющим релевантных обязанностей, предусмотренных пунктом 4 статьи 138 Закона о банкротстве. На этом основании арбитражный суд привлек конкурсного управляющего к административной ответственности за неправомерные действия при банкротстве (*решение Арбитражного суда Ростовской области от 25.05.16*).

Правомерность такого подхода была впоследствии подтверждена постановлениями Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.07.16 и Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24.10.16).

В связи с изложенным ранее оправданно заметить, что положение о порядке и условиях проведения торгов не отвечает устоявшимся в юридической науке и практике представлениям о признаках нормативного правового акта³⁴ и в этом контексте нарушение его положений не является нарушением законодательства о банкротстве в смысле части 3 статьи 14.13 КоАП РФ. Нельзя, кроме того, исключать и ситуацию злоупотребления правом со стороны залогового кредитора, при которой последний, с целью оказания давления на арбитражного управляющего, может согласовать заведомо неисполнимые порядок и условия проведения торгов, учитывая, что требования к таковым не предусмотрены Законом о банкротстве. Отсюда подход арбитражных судов, основанный на интерпретации подобных актов в качестве элементов законодательства о банкротстве, следует считать ошибочным, противоречащим целям правового регулирования отношений несостоятельности. На наш взгляд, допустимо распространить такую оценку и на все иные случаи отнесения к сфере законодательства о банкротстве различных актов поднормативного регулирования, в частности решений собраний и комитетов кредиторов. Нарушение арбитражным управляющим соответствующих правовых актов влечет в связи с этим гражданско-правовые, но не административно-деликтные последствия.

³⁴ Шмелёв А. Н. Судебная нуллификация нормативно-правового акта: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: Нац. иссл. ун-т «Высшая школа экономики», 2018. С. 38–41.

В целом формулировка «законодательство о банкротстве», используемая в части 3 статьи 14.13 КоАП РФ, представляется некорректной постольку, поскольку таковая (в условиях отсутствия устоявшихся подходов к определению понятия о законодательстве в практике судов и юридической теории) создает риск неоправданно разграничительного толкования. Потому **более корректным видится изложение ее в других терминах, а именно — «федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации».**

Как было отмечено ранее, отечественные исследователи неоднократно указывали на несовершенство определения «законодательство о банкротстве» в части 3 статьи 14.13 КоАП РФ и предлагали различные варианты ее законодательного изменения путем конкретизации. В то же время в научной литературе встречаются и противоположные подходы. Так, Д. В. Осинцев, рекомендуя устранить излишнюю, по его мнению, казуистичность ряда статей КоАП РФ, рассуждает о необходимости формулирования общего состава «нарушения обязательных требований, обеспечивающих гарантии реализации прав и свобод граждан и их объединений, публичных должностных лиц и организаций... предписывающего характера»³⁵. С его точки зрения, данным составом могут быть охвачены составы административных правонарушений, предусмотренных, в частности, статьями 14.10, 14.12, 14.13, 14.25, 14.25.1 КоАП РФ³⁶.

³⁵ Осинцев Д. В. Критерии формирования и формулирования статей особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2021. № 1 (29). С. 55.

³⁶ Там же.

Однако если исходить из того, что термин «обязательные требования» здесь следует понимать в значении, установленном в части 1 статьи 1 Федерального закона от 31.07.20 № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации»³⁷, то введение предложенного Д. В. Осинцевым состава в КоАП РФ (взамен ряда других статей, в том числе статьи 14.13) даст правоприменителю еще бóльшую дискрецию, а значит, повлечет еще большее увеличение административно-деликтных рисков арбитражного управляющего. Причиной этому является тот факт, что сам термин «обязательное требование» в соответствующем законе определяется через родовой термин «требование», образуя тем самым логический круг; учитывая, что понятие «требование» не дефинировано в законодательстве, допустимо предположить, что его интерпретация станет задачей судебной практики — области нестабильной, противоречивой в своих подходах и потому непредсказуемой. В связи с этим предложение по совершенствованию законодательства, сделанное Д. В. Осинцевым, видится бессмысленным.

³⁷ СЗ РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5006.

Обобщая изложенное, по результатам данного аспекта исследования можно зафиксировать следующие *промежуточные выводы и практические рекомендации*:

1. Для целей применения части 3 статьи 14.13 КоАП РФ под законодательством о банкротстве следует понимать не только Закон о банкротстве, но и всю систему федеральных нормативных правовых актов, регулирующих отношения несостоятельности.

2. При разрешении вопроса о том, относится ли тот или иной акт к законодательству о банкротстве, арбитражным судам целесообразно руководствоваться определением нормативного правового акта, данным в пункте 2 постановления Пленума ВС РФ от 25.12.18 № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»³⁸, а также учитывать определение нормы права, содержащееся в постановлении Государственной Думы Федерального Собрания от 11.11.96 № 781-II ГД «Об обращении в Конституционный Суд Российской Федерации».

³⁸ Бюллетень ВС РФ. 2019. № 2.

Для целей применения части 3 статьи 14.13 КоАП РФ под законодательством о банкротстве следует понимать не только Закон о банкротстве, но и всю систему федеральных нормативных правовых актов, регулирующих отношения несостоятельности

3. Акты локального и индивидуального регулирования, принимаемые участниками конкурсного процесса (например, положения о порядке и условиях реализации предмета залога, решения собраний и комитетов кредиторов), не обладают признаками нормативности и поэтому не могут быть отнесены к законодательству о банкротстве. Нарушение арбитражным управляющим соответствующих актов не является в этом смысле основанием для квалификации соответствующего деяния по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ.

Проблемы интерпретации термина «обязанности»

В теории права юридическая обязанность традиционно понимается как мера должного поведения субъекта, реализуемая в интересах управомоченного лица и обеспеченная государственным принуждением³⁹. Соответствующий подход нашел свое отражение и в решениях КС РФ, в частности в постановлении

от 07.06.2000 № 10-П⁴⁰. Отсюда кажется очевидным, что какие-либо основания для проблематизации судебного толкования термина «обязанности» в части 3 статьи 14.13 КоАП РФ отсутствуют. Вместе с тем обращает на себя внимание тот факт, что арбитражное управление как форма деятельности характеризуется наличием ряда публично-правовых (квазипубличных) элементов; отмечая их превалирование в сравнении с элементами частноправового характера, КС РФ в постановлении от 19.12.05 № 12-П⁴¹ сделал вывод о том, что арбитражный управляющий обладает публично-правовым статусом.

³⁹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М.: Юрид. лит., 1989. С. 58; Каримова Р. Р. Юридические обязанности: сущность и проблемы реализации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург: Ур. гос. юрид. акад., 2008. С. 3; Шершеневич Г. Ф. Избранное: В 6 т. Т. 4, включая Общую теорию права / Вступ. слово, сост.: П. В. Крашенинников. М.: Статут, 2016. С. 537.

⁴⁰ «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона „Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации“» // Вестник КС РФ. 2000. № 5.

⁴¹ «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона „О несостоятельности (банкротстве)“ в связи с жалобой гражданина А. Г. Меженцева» // Вестник КС РФ. 2006. № 1.

Здесь следует отметить, что носитель публично-правового статуса (орган государственной или муниципальной власти, должностное лицо) имеет не права и обязанности, но *полномочия*, понимаемые как публично гарантированные меры принятия управленческих решений властным субъектом⁴². В этом смысле права такого субъекта являются *одновременно* его обязанностями, поскольку их реализация осуществляется им в зависимости не от собственного волеобразования и волеизъявления, но в зависимости от конкретного фактического состава, с наличием которого закон связывает реализацию полномочия. Достаточно ярким примером сказанного является положение части 1 статьи 90 АПК РФ, в соответствии с которой «арбитражный суд... *может* принять» обеспечительные меры. При этом дальнейшее содержание главы 8 АПК РФ свидетельствует, что принятие обеспечительных мер является *обязанностью* арбитражного суда, которая реализуется им при условии доказанности имущественных рисков заявителя, реальной возможности недобросовестного поведения ответчика, соразмерности испрашиваемой обеспечительной меры и возможных убытков ответчика и т. д. То есть использование формулировки «может» в приведенном положении АПК РФ не означает, что речь идет именно о субъективном праве арбитражного суда в традиционном понимании⁴³.

⁴² Тихомиров Ю. А. Теория компетенции // Журнал российского права. 2000. № 10. С. 24.

⁴³ Колесникова С. Г., Теплюкова Л. С. Применение арбитражными судами обеспечительных мер в деле о банкротстве // Арбитражные споры. 2021. № 2 (94). С. 7–8.

Основываясь на подобной интерпретации Закона о банкротстве, Е. В. Богданов приходит к выводу о том, что «нельзя использовать термины „права“ и „обязанности“ применительно к судебному управляющему. Необходимо говорить о полномочиях судебного управляющего, о его компетенции»⁴⁴.

⁴⁴ Богданов Е. В. Правовое положение арбитражного (судебного) управляющего // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 8. С. 80.

Такой подход для отечественного правоведения оправданно считать традиционным.

Например, дореволюционный ученый С. И. Гальперин так писал о сущности правового статуса присяжного попечителя: «...характер дел о торговой несостоятельности дает путеводную нить к безошибочному определению значения присяжного попечителя как органа конкурсного процесса. Деятельность его проникнута публичным характером, и он является должностным лицом... Присяжный попечитель является делегированным судом представителем государственного интереса в деле каждой данной несостоятельности и в такой же мере, как судебный следователь в уголовных делах, является следователем *ad hoc*, заботящимся о раскрытии с полной ясностью пред глазами делегировавшего его судебного места всего положения несостоятельного должника в его имуществе наличном, долговом и отчужденном, в его долгах, заботящимся в то же время о своевременном раскрытии всего материала, могущего служить к установлению причин несостоятельности. Более того, закон поручает присяжному попечителю... быть хозяином [конкурсной] массы... и... радеть об охраняемом имуществе как надлежит доброму хозяину»⁴⁵.

⁴⁵ Гальперин С. И. Права и обязанности присяжного попечителя по делу о торговой несостоятельности (практические заметки). Екатеринбург: Издание книжного магазина Л. М. Роттенберга, 1898. С. 10–11.

Вместе с тем заметим, что действующий Закон о банкротстве не во всех случаях говорит о правах и обязанностях арбитражного управляющего в качестве *полномочий*; так, субъективным правом в собственном смысле следует признать, например, право арбитражного управляющего привлекать иных лиц для обеспечения возложенных на него обязанностей, подавать заявление об освобождении его от исполнения данных обязанностей (пункт 1 статьи 20.3 Закона о банкротстве), заключать мировое соглашение, действуя в качестве руководителя несостоятельного должника (пункт 1 статьи 99 Закона о

банкротстве). С другой стороны, обозначенное в Законе о банкротстве в качестве *права* арбитражного управляющего право на заявление возражений относительно требований кредиторов (пункт 1 статьи 66) в действительности конкретизирует *юридическую обязанность* арбитражного управляющего принимать меры по защите имущества должника (пункт 2 статьи 20.3), в связи с чем является по своей природе именно *полномочием*.

В целом Закон о банкротстве демонстрирует достаточно вольное обращение с терминами «право», «обязанность» и «полномочие»: так, в одном месте он использует термин «полномочия» в качестве обобщающего при обозначении прав и обязанностей арбитражного управляющего (статья 129), в другом — говорит о полномочиях как только об обязанностях (пункт 5 статьи 187.8). В совокупности с названными выше обстоятельствами это способствует возникновению проблемы, связанной с определением **границы между субъективным правом и юридической обязанностью арбитражного управляющего**.

Достаточно ярко данная проблема проявилась в деле № А05-11092/2019.

... Гражданин Российской Федерации П. в 2016 году был избран депутатом федерального парламента. Во исполнение требований, предусмотренных пунктом «в» части 2 статьи 6 Федерального закона от 08.05.94 № 3-ФЗ «О статусе сенатора Российской Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»⁴⁶, П. совершил отчуждение принадлежащего ему имущества, используемого в целях ведения предпринимательской деятельности, в пользу своих сыновей. В результате совершения соответствующих сделок у П. возникла обязанность уплаты налога на добавленную стоимость и налога на доходы физических лиц на общую сумму 120 млн рублей.

⁴⁶ СЗ РФ. 1994. № 2. Ст. 74.

1 февраля 2017 года П. обратился в арбитражный суд с заявлением о признании себя банкротом и о введении процедуры реструктуризации долгов, которое было удовлетворено судом (*определение Арбитражного суда Архангельской области от 15.03.17 по делу № А05-1077/2017*). В реестр требований кредиторов были, в числе прочих, включены требования Федеральной налоговой службы (далее — ФНС). Последней в ходе подготовки к первому собранию кредиторов были представлены результаты финансового анализа сделок П., а также заключение финансового управляющего об отсутствии признаков преднамеренного или фиктивного банкротства.

Ознакомившись с соответствующими документами, ФНС предъявила в арбитражный суд заявления об оспаривании сделок должника, которые также были удовлетворены (*определение Арбитражного суда Архангельской области*

от 18.12.17 по делу № А05-1077/2017). Посчитав, что финансовый управляющий, самостоятельно не предприняв меры по оспариванию сделок должника, нарушил тем самым свои предусмотренные Законом о банкротстве обязанности, ФНС обратилась в территориальное управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (далее — Росреестр) с заявлением о составлении в отношении управляющего протокола об административном правонарушении.

Позднее на данном основании Управление Росреестра обратилось в арбитражный суд с заявлением о привлечении арбитражного управляющего к административной ответственности по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ. Позиция заявителя сводилась к тому, что финансовый управляющий, отразив в материалах финансового анализа сведения о том, что ряд сделок был действительно совершен должником на заведомо невыгодных для него условиях, но при этом не приняв меры по их оспариванию, не исполнил тем самым свои обязанности в соответствии с Законом о банкротстве.

Подвергая сомнению обоснованность такой позиции, управляющий в отзыве на заявление отметил, что оспаривание соответствующих сделок было нецелесообразным, поскольку на собрании кредиторов был утвержден план реструктуризации долгов гражданина. Как подчеркнул финансовый управляющий, оспаривание им соответствующих сделок привело бы к возникновению существенных расходов (связанных с транспортировкой имущества, передачей его на хранение и т. п.), которые, в свою очередь, компенсировались бы за счет имущества в конкурсной массе. Таким образом, оспаривание данных сделок не отвечало интересам ни самого должника, ни конкурсных кредиторов. Кроме того, арбитражный управляющий обратил внимание суда на то, что по смыслу Закона о банкротстве оспаривание сделок должника является его правом, а не обязанностью.

Арбитражный суд, рассматривавший заявление Росреестра, не согласился с таким подходом и привлек арбитражного управляющего к ответственности по части 3 статьи 14.13 КоАП РФ (*решение Арбитражного суда Архангельской области от 13.11.19 по делу № А05-11092/2019*). Вывод суда первой инстанции поддержал *Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд (постановление от 10.02.20 по делу № А05-11092/2019)*.

Вместе с тем с судами первой и апелляционной инстанций не согласился суд кассационной инстанции. Рассматривая дело, суд округа пришел к выводу, что по смыслу пункта 7 статьи 213.9 Закона о банкротстве подача заявления о признании сделок должника недействительными является правом, а не обязанностью арбитражного управляющего, в связи с чем «неподача... такого заявления не может расцениваться как неисполнение арбитражным управляющим обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности». Кассационная инстанция отменила акты нижестоящих судов о привлечении арбитражного управляющего к административной

ответственности (*постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.05.20 по делу № А05-11092/2019*).

Росреестр обратился с кассационной жалобой в ВС РФ, который отменил постановление суда округа и оставил в силе судебные акты первой и апелляционной инстанций (*определение ВС РФ от 16.11.20 № 307-ЭС20-11632*).

Кассационное определение ВС РФ, вынесенное по данному делу, представляет интерес с точки зрения специфики методологического подхода; в нем процитировано *определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 29.01.20 № 308-ЭС19-18779(1,2)*, в котором высказывается следующая позиция: «...толкуя категорию разумности и добросовестности поведения арбитражного управляющего, судебная практика признает, что деятельность арбитражного управляющего по наполнению конкурсной массы должна носить рациональный характер, не допускающий бессмысленных формальных действий, влекущих неоправданное увеличение расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, и прочих текущих платежей, в ущерб конкурсной массе и интересам кредиторов. Не всякое оспаривание может привести к положительному для конкурсной массы результату».

Однако в рамках анализируемого дела ВС РФ счел, что оспаривание сделок должника арбитражным управляющим является не субъективным правом последнего, а его полномочием в публично-правовом понимании. Разграничительно толкуя термин «обязанности» применительно к части 3 статьи 14.13 КоАП РФ, ВС РФ указал: «...неисполнением арбитражным управляющим обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве), образующим объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.13 КоАП РФ, может быть признано *уклонение арбитражного управляющего от реализации права на оспаривание сделок* в ситуации, когда это было необходимо для защиты интересов должника и его кредиторов и упомянутая необходимость являлась ясной для арбитражного управляющего либо должна была стать таковой. Вина арбитражного управляющего в этом случае имеет место, если допущенное им бездействие не было обусловлено разумными причинами или носило намеренный характер».

Приведенный выше акт ВС РФ достоверно свидетельствует об общей тенденции, последовательно формирующейся в судебной практике применительно к пониманию правовой природы арбитражного управления: таковая все больше начинает рассматриваться как квазигосударственная, исключительно публичная деятельность, а права арбитражного управляющего — как, соответственно, *полномочия*. В то же время применительно к оспариванию арбитражным управляющим сделок должника такой подход нельзя признать целесообразным: задача соответствующего права заключается в наполнении конкурсной массы имуществом, в увеличении ее размера с целью наиболее

полного расчета с кредиторами, и механическое оспаривание всех сделок должника (на необходимость которого, по сути, и указал ВС РФ) этой задаче объективно не соответствует. Более того, если следовать логике ВС РФ, усматривающейся из текста процитированного выше акта, то можно заключить, что основанием ответственности стал вывод судов первой, апелляционной и второй кассационной инстанций о том, что несвоевременное оспаривание сделки (в данном случае — не в тот период, на который рассчитывала ФНС) приравнивается к ее неоспариванию как таковому.

Таким образом, хотя сам вывод о том, что право на оспаривание сделок должника является по своей юридической природе обязанностью арбитражного управляющего, по крайней мере однажды высказывался ранее *Президиумом ВАС РФ в постановлении от 28.02.12 № 15935/11*, ВС РФ, по существу, ввел в механизм реализации этой обязанности еще больше публично-правовых элементов.

Если экстраполировать политико-правовые основания высказанной выше правовой позиции ВС РФ на область административно-деликтного регулирования арбитражного управления, то можно прийти к *выводу*, что под обязанностями арбитражного управляющего по смыслу части 3 статьи 14.13 КоАП РФ допустимо понимать не только его обязанности в собственном смысле, но и его субъективные права. В результате перечень оснований административной ответственности арбитражного управляющего (прежде всего в контексте выполнения им обязанности по защите конкурсной массы) существенно расширяется, еще больше увеличивая административно-деликтные риски.

В связи с этим применительно к части 3 статьи 14.13 КоАП РФ в условиях развития цифрового сектора экономики актуализируется **проблема оценки исполнения арбитражным управляющим обязанности по принятию мер по защите имущества должника, обладающего правами на виртуальные (цифровые) активы**⁴⁷.

⁴⁷ Здесь и далее в настоящей работе приводятся в переработанном и дополненном виде фрагменты исследования автора «Цивилистическая доктрина цифровой эпохи: методологические, теоретические и прикладные проблемы» (М.: Проспект, 2020).

При этом термин «активы» следует понимать не в строго экономическом значении; соответствующий термин используется в настоящем исследовании для обозначения всей системы объектов, существующих в цифровой форме и имеющих имущественную ценность либо использующихся в качестве средств платежа.

Условно данную проблему можно рассмотреть с точки зрения правовой природы основных видов виртуальных (цифровых) активов — имеющих имущественную ценность (либо содержащих данные об имуществе должника) аккаунтов в социальных сетях, криптовалюты и имеющих стоимостное выражение виртуальных объектов и доменных имен.

Аккаунты в социальных сетях

В правовой системе России действует по крайней мере один нормативно-правовой акт, содержащий легальное определение понятия «аккаунт», — приказ Министерства спорта Российской Федерации от 22.01.20 № 22 «Об утверждении правил вида спорта „компьютерный спорт“». Согласно его положениям аккаунт представляет собой учетную запись, регистрируемую на сервере (в системе серверов), которая является идентификатором участника соревнований. Вместе с тем соответствующее определение не дает ответа на вопрос о правовом режиме аккаунта в социальной сети, а равно о возможности арбитражного управляющего получать доступ к таковому в целях установления размера имущества должника или места нахождения такого имущества.

В функциональном контексте аккаунт в социальной сети представляет собой совокупность данных о конкретном пользователе, формируемых им самостоятельно на основании пользовательского соглашения. Следует различать аккаунт в *объективном смысле* (как визуально воспринимаемую совокупность данных) и в *субъективном смысле* (как взаимообусловленный комплекс субъективных прав и обязанностей сторон пользовательского соглашения, к числу которых относится, в частности, право на доступ к аккаунту). В первом случае, таким образом, оправданно говорить об аккаунте в социальной сети в качестве базы данных, во втором — как о содержании договорного правоотношения.

Имплицитно такое различие проводится в судебно-арбитражной практике.

... Так, в рамках дела о банкротстве гражданина кредиторами должника была подана жалоба, в которой они просили признать незаконным бездействие финансового управляющего. Заявители указали, что такое бездействие выразилось, в частности, в том, что арбитражный управляющий уклонился от получения доступа к аккаунтам должника в социальных сетях, которые, по мнению заявителей, могут содержать информацию о его имущественном положении. Однако арбитражные суды трех инстанций отказали в удовлетворении заявленного требования. При этом, признавая акты нижестоящих судов законными и обоснованными, суд кассационной инстанции подчеркнул, что по смыслу пункта 9 статьи 213.9 Закона о банкротстве данные доступа к аккаунтам должника в социальных сетях не относятся к числу сведений о его имущественном положении, которые он обязан предоставить арбитражному управляющему (*постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.10.18 по делу № А13-14168/2015*).

Таким образом, в рассмотренном случае речь шла о возможности передачи арбитражному управляющему права на доступ к аккаунту как одного из прав по поводу аккаунта в субъективном смысле.

В свою очередь, в постановлении от 24.07.18 № С01-201/2018 Суд по интеллектуальным правам квалифицировал пользовательский аккаунт в объективном смысле в качестве базы данных, отметив, что отчуждение прав на него осуществляется на основании соответствующих положений гражданского законодательства.

Важно отметить, что необходимость получения арбитражным управляющим доступа к аккаунту в социальной сети в рамках процедур несостоятельности может быть продиктована следующими соображениями: во-первых, потенциальным наличием в содержании аккаунта информации об имуществе должника; во-вторых, наличием на счете аккаунта денежных средств, которые могут быть включены в конкурсную массу должника; в-третьих (что более актуально для аккаунтов, созданных на серверах онлайн-игр), наличием у пользователя соответствующего аккаунта прав на связанное с ним виртуальное (игровое) имущество, приобретенное за реальные деньги и в силу этого имеющее имущественную ценность.

Проблемным вместе с тем является вопрос о правовых формах доступа арбитражного управляющего к аккаунту должника и (или) иных лиц в социальной сети. Практика свидетельствует, что чаще всего арбитражные управляющие получают значимую для целей защиты конкурсной массы информацию, размещенную в открытых аккаунтах, то есть таких, содержание которых определяется самим пользователем в качестве доступного неопределенному кругу лиц.

Примером здесь может быть дело № А60-2847/2018.

... Оценивая допустимость полученного финансовым управляющим доказательства — скриншотов открытой страницы дочери должника в социальной сети Instagram, арбитражный суд отметил: «Учитывая ограниченность средств доказывания, доступных финансовому управляющему, непредставление финансовому управляющему должником ряда документов... и затруднительность... получения доказательств непосредственно от сторон сделки, [финансовым управляющим] предприняты все необходимые меры, направленные на поиск и возврат имущества в конкурсную массу должника, в том числе использование скриншотов контента, размещенного совершеннолетней дочерью должника в аккаунте Instagram.

<...>

Согласно политике использования данных, размещенной на сайте Instagram, пользователь, размещая информацию в профиле (фотографии, аудио, видеозаписи, записи и комментарии), делает ее общедоступной аудитории,

критерии которой установлены самим пользователем в настройках (группа, все друзья, индивидуально настроенный список или „доступно всем“).

Общедоступная информация видна всем в продуктах Facebook и вне их — в том числе при отсутствии аккаунта. Это имя пользователя Instagram, любая информация, которой пользователь делится со всеми людьми, информация в общедоступном профиле на Facebook и контент, которым делится пользователь на странице Facebook, в общедоступном аккаунте Instagram или на любой другой общедоступной площадке, такой как Facebook Marketplace.

<...>

Таким образом, контент (в том числе фотографии, записи и комментарии), размещенный дочерью должника в профиле Instagram, является общедоступной информацией, свободный доступ к которой получает неопределенная аудитория, критерии которой выбраны самим пользователем (дочерью должника).

В связи с изложенным доказательства получены и в дальнейшем использованы финансовым управляющим в соответствии с нормами федерального законодательства, соответствуют признакам допустимости и относимости доказательств, установленным АПК РФ» (*определение Арбитражного суда Свердловской области от 23.01.19 по делу № А60-2847/2018*).

Правомерность такого подхода неоднократно отмечалась в судебной практике (*постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 30.11.20 по делу № А70-14377/2019*). Однако на вопрос о возможности истребования у должника данных, позволяющих получить доступ к его аккаунтам в социальных сетях, судебная практика дает отрицательный ответ (*постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.10.18 по делу № А13-14168/2015*). В последнем случае суды ссылаются на пункт 9 статьи 213.9 Закона о банкротстве, отмечая, что в данном нормативном положении возможность истребования соответствующих сведений не указывается.

В то же время при буквальном прочтении пункта 9 статьи 213.9 Закона о банкротстве можно прийти к выводу, что речь идет о *любых* сведениях об имуществе должника. Подобные сведения, как следует из изложенного, могут содержаться в различных источниках, в том числе в информации, размещенной в аккаунте должника в социальной сети. Следовательно, тот факт, что пункт 9 статьи 213.9 Закона о банкротстве прямо не указывает на возможность получения финансовым управляющим соответствующих данных, не свидетельствует о том, что таковое *невозможно в принципе*.

Вместе с тем возможность получения таких данных осложняется неопределенностью юридической природы прав должника, опосредуемых пользовательским соглашением с администратором социальной сети, как неразрывно связанных с личностью (либо как прав, в которых личность имеет существенное значение).

Очень точно сущность неразрывной связи обязательства с личностью раскрыта С. К. Соломиным, который отмечает: «Неразрывность конкретного субъективного права с личностью кредитора определяет действительность этого права. Управомоченное лицо характеризуется не только наличием конкретного субъективного права, но и *индивидуальными характеристиками, которые присущи только одному конкретному индивидууму* (выделено мною. — В. П.)»⁴⁸.

⁴⁸ Соломин С. К. Цессия в отношениях по кредитному договору // Адвокат. 2008. № 2. С. 20.

В этом смысле неразрывная связь права (обязанности) с личностью должника означает, что его наличие опосредовано индивидуальными личностными особенностями, присущими только данному конкретному субъекту и никакому другому еще. Иными словами, в такой логике конкретные права и обязанности должника как стороны пользовательского соглашения должны непосредственно проистекать из особенностей его личности *per se*, вне ее правовых характеристик⁴⁹.

⁴⁹ Белов В. А. Проблемы теории личных прав // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В. А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 628; Сироткин А. Г. Имущественные права личного характера в российском гражданском праве // Вестник Костромского государственного университета. 2017. № 3. С. 259.

В данном контексте оправданно, к примеру, отнесение права на компенсацию морального вреда к числу прав, неразрывно связанных с личностью, поскольку индивидуальные психические особенности опосредуют силу переживания, остроту и силу негативных эмоционально-волевых реакций, в связи с чем одно и то же объективно психотравмирующее событие (например, незначительная стойкая утрата общей трудоспособности вследствие умышленного причинения легкого вреда здоровью) может быть по-разному воспринято потерпевшим, соответственно, его индивидуальными личностными особенностями будет предопределен характер морального вреда. Руководствуясь таким подходом, неразрывную связь прав и обязанностей по пользовательскому соглашению с личностью должника — пользователя социальной сети — обнаружить не удастся. Об этом свидетельствует тот факт, что пользовательское соглашение является договором присоединения, поскольку содержит стандартизированный набор условий, объективно нивелирующих какие-либо индивидуальные особенности личности пользователя. Таковые, конечно, влияют на содержание конкретного пользовательского аккаунта, но это тем не менее не дает оснований для определения прав и обязанностей, опосредуемых пользовательским соглашением, в качестве неразрывно связанных с личностью должника. Вследствие сказанного оснований для

признания невозможным получения финансовым управляющим данных, обеспечивающих право доступа к пользовательскому аккаунту должника, не имеется.

Однако препятствием к получению финансовым управляющим такого права может быть содержание самого аккаунта. Так, в личных сообщениях должника может содержаться информация, составляющая его личную и семейную тайну. При отсутствии однозначно выраженного волеизъявления должника на передачу доступа к соответствующим данным получение арбитражным управляющим права доступа к аккаунту недопустимо в контексте риска нарушения тайны переписки. Такой подход вытекает из вывода, который сделал Пленум ВС РФ в постановлении от 25.12.18 № 46 «О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (статьи 137, 138, 138.1, 139, 144.1, 145, 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации)»⁵⁰, толкуя положения статьи 138 Уголовного кодекса Российской Федерации⁵¹: «...тайна переписки... или иных сообщений признается нарушенной, когда доступ к переписке... сообщениям совершен без согласия лица, чью тайну они составляют, при отсутствии законных оснований для ограничения конституционного права... на тайну переписки... и иных сообщений». В то же время пункт 10 статьи 213.9 Закона о банкротстве содержит правило о том, что финансовый управляющий имеет доступ к сведениям, составляющим охраняемую законом тайну, с ограничением на разглашение последних.

⁵⁰ Бюллетень ВС РФ. 2019. № 2.

⁵¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.96 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

В этом смысле методологически значим следующий аксиолого-правовой аргумент Е. А. Войниканис: «...ценностью в информационном обществе обладает не информация как дискретная величина... а гарантированный доступ к потоку информации, т[о] е[сть] к непрерывно актуализируемой и не цензурируемой информации. Сегодня подлинной ценностью, которая воспринимается и оценивается в контексте фундаментальных прав человека, становится информационный поток. Информатизация кардинально изменяет восприятие и осмысление информации не только с точки зрения способов ее получения (интерактивности и доступа к информационному потоку), но и ее содержания. Селективный подход к информации как к самостоятельным единицам текста, символам, изображениям, звуку и т. п. сменяется представлением о ее гетерогенной сущности, конвергенции информационных потоков, т[о] е[сть] представлением о существовании *единой информационной сферы*»⁵².

⁵² Войниканис Е. А. Развитие регулирования информационной сферы и интеллектуальные права: теоретико-правовые аспекты // Государство и право. 2015. № 7. С. 93.

Из изложенного следует *вывод*, что в контексте положений, предусмотренных пунктами 9 и 10 статьи 213.9 Закона о банкротстве, получение финансовым управляющим данных от должника, обеспечивающих доступ к его аккаунтам в социальных сетях, не является недопустимым, поскольку:

— права должника, обусловленные содержанием пользовательского соглашения (в том числе и право доступа к аккаунту), не являются неразрывно связанными с его личностью и в силу этого могут быть отчуждены, в том числе в порядке *ad hoc*;

— Закон о банкротстве не содержит объективно выраженного запрета на получение финансовым управляющим соответствующих данных;

— финансовый управляющий в порядке, установленном федеральным законом, вправе получать доступ к информации, составляющей охраняемую законом тайну должника;

— судебная практика признает возможным получение сведений об имуществе должника из его открытых пользовательских аккаунтов в социальных сетях.

Получение финансовым управляющим данных от должника, обеспечивающих доступ к его аккаунтам в социальных сетях, не является недопустимым

В заключение данного раздела считаем возможным сформулировать *рекомендацию*, согласно которой финансовому управляющему следует с целью минимизации административно-деликтных рисков запрашивать у должника сведения, позволяющие обеспечить доступ к его аккаунтам в социальных сетях, которые могут содержать какую-либо информацию о его имуществе.

Криптовалюта

Долгое время юридическая природа криптовалют оставалась для правоприменителя *terra incognita*. Попытки придать соответствующим феноменам правовой режим прослеживаются с относительно недавнего времени, и до новаций законодательства судебная практика зачастую обнаруживала диаметрально противоположные подходы к квалификации криптовалют в качестве объекта права.

Так, в *кассационном определении Судебной коллегии по административным делам ВС РФ от 20.04.18 № 78-КГ17-101* реклама

криптовалюта была признана незаконной, поскольку таковая в контексте статьи 27 Федерального закона от 10.07.02 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»⁵³ является денежным суррогатом. Однако впоследствии, давая толкование положениям статей 174 и 174.1 Уголовного кодекса Российской Федерации, Пленум ВС РФ признал криптовалюту иным имуществом для целей реализации соответствующих уголовно-правовых запретов⁵⁴.

⁵³ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

⁵⁴ Постановление Пленума ВС РФ от 07.07.15 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 9.

В целом судебная практика демонстрирует три подхода к определению юридического режима криптовалюты.

Согласно *первому подходу* криптовалюта является имуществом (валютой) и играет роль законного средства платежа (*постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.05.18 по делу № А40-124668/2017, решение Арбитражного суда города Москвы от 29.06.18 по делу № А40-85418/2018, определение Арбитражного суда Вологодской области от 06.10.16 по делу № А13-3814/2016*).

В соответствии со *вторым подходом* криптовалюта представляет собой внеправовой феномен, который не имеет какого-либо правового режима вообще (*определение Арбитражного суда города Москвы от 05.03.18 по делу № А40-124668/2017, апелляционное определение Ульяновского областного суда от 31.07.18 по делу № 33-3142/2018, решение Московского городского суда от 18.04.18 по делу № 7-4313/2018*).

Наконец, *третий подход* основан на понимании криптовалюты в качестве денежного суррогата, обращение которого на территории Российской Федерации запрещено (*апелляционное определение Тюменского областного суда от 24.01.18 по делу № 33-245/2018*).

При этом в практике рассмотрения арбитражными судами дел о банкротстве в последнее время начинает прослеживаться тенденция, связанная с восприятием криптовалюты как имущества, которое может быть включено в конкурсную массу (*определения Арбитражного суда Свердловской области от 01.06.21 по делу № А60-1621/2019, Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 26.05.21 по делу № А56-57099/2020, Арбитражного суда Иркутской области от 15.03.21 по делу № А19-18897/2019, Арбитражного суда Республики Татарстан от 23.11.20 по делу № А65-34099/2017*).

В настоящее время статья 2 Закона о банкротстве содержит правило, в силу которого для целей реализации процедур несостоятельности криптовалюта (цифровая валюта) признается имуществом. Вместе с тем данное положение не решает вопроса о процессуальных аспектах реализации криптовалюты в качестве элемента конкурсной массы. Такой подход обусловлен тем, что Федеральный закон от 31.07.20 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», раскрывая содержание понятия цифровой валюты в части 3 статьи 1, не дает этому понятию *юридического определения*. Исходя из приведенной формулировки, к существенным признакам криптовалюты относятся особая форма (цифровые данные в виде кода или обозначения), способность выступать средством платежа, а также отсутствие лица, обязанного перед обладателем цифровой валюты. Отсюда с точки зрения терминологии гражданского законодательства неразрешенным является вопрос о том, может ли криптовалюта быть отнесена к иному имуществу в смысле статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации⁵⁵ (далее — ГК РФ) или ее следует понимать как совокупность исключительных прав на соответствующие базы данных (статьи 1229 и 1334 ГК РФ⁵⁶). Отмеченная неопределенность, на наш взгляд, препятствует эффективной реализации положений, предусмотренных статьей 2 Закона о банкротстве, поскольку в ее условиях проблема правовых форм оборота криптовалюты остается, по существу, нерешенной.

⁵⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.94 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁵⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.06 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (часть I). Ст. 5496.

В заданном контексте представляет интерес опыт постсоветских государств в части установления правового режима криптовалюты.

Так, действующая редакция пункта 2 статьи 115 общей части Гражданского кодекса **Республики Казахстан** от 27.12.94 № 268-XIII распространяет на криптовалюту (цифровые активы) правовой режим имущества. При этом подпункт 55-1 статьи 1 Закона Республики Казахстан от 24.11.15 № 418-V «Об информатизации» дает следующее определение цифрового актива: «имущество, созданное в электронно-цифровой форме с применением средств криптографии и компьютерных вычислений, не являющееся финансовым инструментом, а также электронно-цифровая форма удостоверения имущественных прав».

Иное определение содержится в Глоссарии Международного финансового центра «Астана»⁵⁷ (далее — МФЦА). Понятие цифрового актива (англ.: *digital asset*) определяется в данном нормативном документе следующим образом: «Цифровой актив (частная цифровая валюта, частные электронные деньги) —

выраженное в цифровой форме благо, которое может использоваться в электронной торговле в качестве (а) средства обмена, (b) расчетной единицы либо (с) средства сбережения, если это предусмотрено соглашением сообществ пользователей цифрового актива, не эмитируется и не обеспечивается государством, может быть обменено на государственную валюту и нетождественно государственной валюте (в том числе в электронной форме)».

⁵⁷ Доступ с официального сайта Международного финансового центра «Астана»: https://aifc.kz/files/legals/40/file/glo_v10_fr0017_23.07.2020.pdf (дата обращения: 11.06.21).

Отметим, что МФЦА является территориальной зоной, в которой действует особый правовой режим. В соответствии с пунктами 1 и 3 статьи 4 Конституционного закона Республики Казахстан от 07.12.15 № 438-V «О Международном финансовом центре “Астана”» на территории МФЦА регулирование гражданско-правовых, процессуальных, финансовых и административных отношений осуществляется актами МФЦА, «которые могут быть основаны на принципах, нормах и прецедентах права Англии и Уэльса и (или) стандартах ведущих мировых финансовых центров». Этим, в свою очередь, обуславливается различие в подходах республиканского законодателя и органов МФЦА к определению правового режима цифровых активов.

В **Республике Беларусь** понятие криптовалюты определяется через родовое понятие цифрового токена. В Декрете Президента Республики Беларусь от 21.12.17 № 8 «О развитии цифровой экономики»⁵⁸ определено, что токены могут выступать средством платежа, могут быть обменены на другие токены или государственную валюту, но при этом не являются валютной ценностью. В то же время глава 6 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 07.12.98 № 218-3, посвященная объектам гражданских прав, не содержит упоминания о токене, в связи с чем его гражданско-правовой режим оправданно считать окончательно не определенным.

⁵⁸ Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь: <https://pravo.by/document/?guid=12551&p0=Pd1700008&p1=1&p5=0> (дата обращения: 11.06.21).

Согласно действующему законодательству **Украины** криптовалюта признается объектом права собственности (пункт 6 части 1 статьи 46 Закона Украины от 14.10.14 № 1700-VII «О противодействии коррупции»). При этом в настоящее время на рассмотрении украинского парламента находится проект закона «О виртуальных активах»⁵⁹, в пункте 1 части 1 которого определено, что виртуальный актив (криптовалюта) — это совокупность электронных данных, которая может выступать объектом гражданского оборота, нематериальное благо. Если в соответствующей части законопроект будет принят, то допустимо

утверждать, что на криптовалюту будет распространен правовой режим нематериальных благ в соответствии с главой 15 Гражданского кодекса Украины от 16.01.03 № 435-IV.

⁵⁹ URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3637&skl=10 (дата обращения: 11.06.21).

Иной подход к определению криптовалюты (криптоактива) демонстрирует нормативно-правовая система **Республики Узбекистан**: согласно постановлению Президента Республики Узбекистан от 02.09.18 № ПП-3926 «О мерах по организации деятельности крипто-бирж в Республике Узбекистан» криптоактивом признается «совокупность записей в блокчейне, имеющая ценность и владельца». Однако такое определение не раскрывает юридически значимые признаки криптоактива и не позволяет однозначно квалифицировать его в качестве того или иного объекта гражданских прав. Позднее Пленум Верховного суда Республики Узбекистан в постановлении от 03.07.20 № 12 «О внесении изменений и дополнений в некоторые постановления Пленума Верховного суда Республики Узбекистан и Пленума Высшего хозяйственного суда Республики Узбекистан»⁶⁰ отметил, что криптовалюта является имуществом.

⁶⁰ URL: <https://lex.uz/docs/4904175> (дата обращения: 11.06.21).

Таким образом, правовой режим криптовалют в России и ряде других государств постсоветского пространства остается по существу неопределенным. В этой ситуации положения национального конкурсного права, распространяющие на криптовалюту правовой режим имущества, приобретают исключительно декларативный характер в отсутствие процессуально-процедурных механизмов их реализации, в частности регламентирующих реализацию криптовалюты и правовые формы управления соответствующим активом.

Арбитражному управляющему следует запрашивать у должника сведения о принадлежащих ему цифровых активах
--

В то же время в контексте минимизации административно-деликтных рисков арбитражного управляющего представляется возможным сформулировать *рекомендацию*, согласно которой арбитражному управляющему следует запрашивать у должника сведения о принадлежащих ему цифровых активах в форме криптовалют, токенов и подобных им объектов.

Доменные имена и права на них

Вопрос о правовой природе доменных имен и их соотношении со средствами индивидуализации — товарными знаками и коммерческими обозначениями — является нерешенным⁶¹.

⁶¹ О динамике подхода к пониманию гражданско-правовой природы доменного имени в практике ВАС РФ см.: *Гладкая Е. И.* Доменные имена: взгляд Высшего Арбитражного Суда // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2014. № 3. С. 35 и след.

Так, ряд исследователей полагает, что доменное имя является средством индивидуализации *sui generis*, нуждающимся в соответствующей правовой охране⁶². Другие авторы, подвергая сомнению целесообразность отнесения доменных имен к числу результатов интеллектуальной деятельности, рассматривают их в иных контекстах. Так, М. С. Павлова и К. А. Суханов определяют доменное имя как средство адресации в сети Интернет и как технический способ размещения товарного знака⁶³. По мнению М. С. Дашяна, доменное имя — это не что иное, как форма существования уникального протокольного адреса конкретного компьютера, в связи с чем отсутствуют основания для отнесения доменных имен к числу результатов интеллектуальной деятельности в частности и объектов гражданских прав в целом⁶⁴.

⁶² *Азаров М. С.* Доменные имена в структуре гражданского и информационного права // Информационное право. 2010. № 2. С. 14 и след.; *Бобров М. Е.* Средства индивидуализации товаров, работ и услуг как объекты интеллектуальных прав: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2013. С. 28 и след.; *Калятин В. О.* Проблемы правового регулирования доменных имен в гражданском законодательстве // Вестник гражданского права. 2006. № 2. С. 28 и след.; *Новикова Н. А.* К вопросу о понятии доменного имени // Пермский юридический альманах. 2018. № 1. С. 246; *Серго А.* Доменные имена как средство индивидуализации // Хозяйство и право. 2011. № 5. С. 96.

⁶³ *Павлова М. С., Суханов К. А.* Правовой режим доменного имени и категория доменных споров в законодательстве и судебной практике Российской Федерации // Бизнес. Общество. Власть. 2018. № 1 (27). С. 249.

⁶⁴ *Дашян М. С.* Право информационных магистралей (*Law of information highways*): вопросы правового регулирования в сфере Интернет. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 5 и след.

Вариативность исследовательских подходов относительно правовой природы доменного имени обусловлена тем, что доменное имя может содержать в себе товарный знак, коммерческое обозначение или иное средство индивидуализации и в этом смысле выполнять соответствующие экономические функции. Тем самым отнесение доменных имен к числу технических феноменов,

не нуждающихся в правовой концептуализации, выглядит необоснованным. Не вызывает сомнения, что в реалиях цифровой экономики доменное имя играет фундаментальную роль, фактически выполняя функцию средства репрезентации своего обладателя в сети Интернет. При этом более высокую ценность приобретает доменное имя, которое в течение длительного времени связывается с определенным участником гражданского оборота.

Следует отметить, что в большинстве случаев цивилистическая теория и судебная практика относят доменные имена к *имуществу*. Основным аргумент сторонников этой концепции заключается в отсылке к практике ЕСПЧ, в частности к известному делу *Raeffgen GmbH v. Germany*⁶⁵. В данном деле ЕСПЧ пришел к выводу, что отношения, возникающие по поводу доменных имен, подпадают под регулирование статьи 1 Протокола № 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 (далее — Конвенция), а само доменное имя по своим юридическим признакам — под понятие имущества (*Possessions*). В контексте части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации⁶⁶ нормативные прецеденты ЕСПЧ включаются в правовую систему России в соответствии с нормами Конвенции как международного договора России⁶⁷. Тем самым в формально-юридическом смысле доменное имя следует считать имуществом⁶⁸.

⁶⁵ Решение ЕСПЧ от 18.09.07 по делу «Компания „Рэффген ГмбХ“ (I–IV) (*Raeffgen GmbH (I–IV)*) против Германии» (жалоба № 25379/04, 21688/05, 21722/05 и 21770/05).

⁶⁶ Российская газета. 1993. 25 декабря.

⁶⁷ *Витрук Н. В.* Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: Учеб. пособие. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. С. 128–132; *Маврин С. П.* Решения Европейского Суда по правам человека в правовой системе России // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 6. С. 6; *Павлова Н. Н.* Современная система источников российского гражданского права (на базе сравнительно-правового анализа законодательств государств постсоветского пространства): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов: Сарат. гос. юрид. акад., 2015. С. 25.

⁶⁸ *Еременко В. И.* О совершенствовании правового регулирования доменных имен в Российской Федерации // Законодательство и экономика. 2012. № 10. С. 41 и след.; *Кожемякин Д. В.* Доменное имя в системе объектов гражданских прав: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: Рос. акад. народ. хоз-ва и гос. службы при Президенте РФ, 2017. С. 67 и след.); *Bogdan M., Maunsbach U.* Domain Names as Jurisdiction-Creating Property in Sweden // Masaryk University Journal of Law and Technology. 2009. Vol. 3. No. 1. P. 175; *Komaitis K.* The Current State of Domain Name Regulation: Domain Names as Second-Class Citizens in a Mark-dominated World. Oxford: Routledge, 2010. P. 151–153; *Lipton J.* Bad Faith in Cyberspace: Grounding Domain Name Theory in Trademark, Property and Restitution // Harvard Journal of Law and Technology. 2010. Vol. 23. No. 2. P. 474.

Prima facie подобный подход обоснован. Однако, признавая доменное имя имуществом со ссылкой на практику ЕСПЧ, исследователи совершают методологическую ошибку, замещая понятие «имущество» одноименным

термином. Между тем концепция имущества, выработанная в практике ЕСПЧ, существенно отличается от цивилистической концепции имущества, утвердившейся в романо-германской традиции.

На специфику содержания данной категории указал ЕСПЧ в постановлении от 13.12.11 по делу «Васильев и Ковтун (Vasilyev and Kovtun) против Российской Федерации» (жалоба № 13703/04): «Концепция „имущества“, отраженная в первом абзаце статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, имеет автономное значение, которое не ограничивается правом собственности в отношении материальных вещей и не зависит от формальной классификации по национальному законодательству: некоторые иные права и интересы, представляющие собой активы, могут также рассматриваться как „имущественные права“ и, следовательно, как „имущество“ по смыслу данного положения».

В связи с этим, как обоснованно замечает М. А. Рожкова, при определении правовой природы доменного имени ссылка на практику ЕСПЧ должна осуществляться с учетом особенностей категориального аппарата европейского гуманитарного права, вырабатываемого в том числе в практике ЕСПЧ⁶⁹.

⁶⁹ Рожкова М. А. Владелец прав на доменное имя: характеристика правовых возможностей // Хозяйство и право. 2015. № 12 (467). С. 4.

В доктринальном плане следует различать категории имущества. Так, имуществом являются не только вещи (материальные индивидуально-определенные предметы), но и иное имущество, в том числе *имущественные права*. В этой связи возникает вопрос о том, к какой из данных категорий следует относить доменное имя. С позиции традиционных положений цивилистической доктрины считать доменное имя вещью недопустимо, поскольку доменное имя не является материальным явлением. Мы полагаем излишней аргументацию самоочевидного тезиса о том, что *доменное имя не является вещью*.

В контексте типологизации видов имущества, утвердившейся в отечественном правовом порядке, доменное имя оправданно рассматривать как отдельный вид имущества, а именно — имущественное право (совокупность имущественных прав).

Соответствующую концепцию предлагают С. Ю. Филиппова и Ю. С. Харитонов, описывающие доменное имя не в качестве отдельного объекта права, а в форме взаимообусловленной системы прав (правомочий) субъекта, обладающего доменным именем: права администрирования, права использования и правомочия распоряжения⁷⁰. Приведенный подход разделяет В. В. Супрун: «По своей юридической природе доменное имя... является имущественным правом...»⁷¹ Комментируя правовую позицию, изложенную в пункте 33 постановления Пленума ВС РФ от 23.04.19 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁷², М. А. Рожкова

формулирует тезис о том, что доменное имя не является самостоятельным объектом гражданских прав, в отличие от права на него⁷³.

⁷⁰ Филиппова С. Ю., Харитонова Ю. С. Имидж коммерсанта: правовое регулирование и способы охраны. М.: Статут, 2018. С. 230–232.

⁷¹ Супрун В. В. Принудительное исполнение решений судов в виртуальном пространстве // ЭЖ-Юрист. 2009. № 30. С. 4.

⁷² Бюллетень ВС РФ. 2019. № 7.

⁷³ Рожкова М. А. Некоторые комментарии к постановлению Пленума Верховного Суда РФ № 10 в части разъяснений, касающихся доменных споров // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2019. № 24. С. 17.

Вследствие изложенного ключевым становится вопрос о том, можно ли данные права рассматривать как исключительные, а само доменное имя — как объект интеллектуальной собственности. В литературе и судебной практике доминирует отрицательный ответ на данный вопрос.

В качестве иллюстрации нормативных оснований такого подхода обратимся к судебной практике.

... Так, в деле № А40-18395/08-26-81 истец — администратор социальной сети «Одноклассники» — обратился в арбитражный суд с иском к издательству, выпустившему книгу с названием «Одноклассники». Истец посчитал, что тем самым было нарушено его исключительное право на доменное имя www.odnoklassniki.ru, поскольку указанное доменное имя было размещено в выходных данных книги. Основываясь на фактических обстоятельствах дела, суд первой инстанции прекратил производство по делу за неподведомственностью (*определение Арбитражного суда города Москвы от 22.10.08*).

Апелляционный суд пришел к выводу, что дело подлежит рассмотрению арбитражным судом, однако отказал в удовлетворении иска, отметив, что доменное имя не является объектом права интеллектуальной собственности (*постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.12.08*).

Данную позицию поддержал Арбитражный суд Московского округа (*постановление от 25.05.09*). При этом в своей аргументации суд кассационной инстанции исходил из того, что пунктом 1 статьи 1225 ГК РФ предусмотрен исчерпывающий перечень объектов интеллектуальной собственности, в числе которых доменное имя не указано⁷⁴.

⁷⁴ См. также: определение ВАС РФ от 27.06.11 № ВАС-6209/11, постановления Арбитражного суда Московского округа от 03.04.12 по делу № А40-45986/11-110-369, Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.12.11 по делу № А40-76815/11-27-632.

Иной подход приведен в постановлениях Арбитражного суда Поволжского округа от 28.02.12 по делу № А65-21520/2010, Арбитражного суда Московского округа от 20.03.12 по делу № А40-76815/11-27-632.

К сопоставимым выводам (основываясь также на содержании пункта 1 статьи 1225 ГК РФ) приходит и цивилистическая доктрина. Так, Л. А. Новоселова, Е. С. Гринь и Е. В. Ульянова отмечают, что «доменное имя не является объектом интеллектуальных прав»⁷⁵, при этом делая оговорку, что доменное имя является в то же время имущественным правом⁷⁶. И. В. Погодина и А. О. Смирнова, рассматривая правовую природу доменного имени, также приходят к выводу, что доменное имя неправомерно считать объектом права интеллектуальной собственности (однако при этом авторы допускают использование доменного имени на основании лицензионного договора, который, как известно, имеет выраженную интеллектуально-правовую природу)⁷⁷.

⁷⁵ Новоселова Л. А., Гринь Е. С., Ульянова Е. В. Наследование интеллектуальных прав // Приложение к ежемесячному юридическому журналу «Хозяйство и право». 2016. № 11. С. 43.

⁷⁶ Там же. С. 45.

⁷⁷ Погодина И. В., Смирнова А. О. Институт интеллектуальной собственности в условиях инновационного развития России: Учеб. пособие. Владимир: Изд-во Влад. гос. ун-та, 2013. С. 64.

Такой подход, утвердившийся в литературе и судебной практике, нельзя признать единственно возможным. В своем экономическом исследовании М. В. Попов делает вывод о том, что доменные имена в силу их уникальности, оригинальности и обусловленности интеллектуальным (творческим) трудом человека целесообразно рассматривать в качестве объекта права интеллектуальной собственности⁷⁸. Данную позицию разделяют Ю. Л. Немец⁷⁹, Р. Е. Филатов и С. Х. Миннеханова⁸⁰ и ряд других исследователей⁸¹. Кроме того, нельзя не отметить, что в одном из подзаконных актов в сфере технического регулирования доменное имя определяется как один из видов мультимедийного продукта (мультимедийное средство индивидуализации)⁸².

⁷⁸ Попов М. В. Развитие интеллектуальной собственности под влиянием Интернет-среды: Автореф. дис. ... канд. экон. наук. Ростов-на-Дону: Рост. гос. экон. ун-т (РИНХ), 2014. С. 7.

⁷⁹ Немец Ю. Л. Наименование домена в Интернете — новый объект права интеллектуальной собственности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: Моск. гос. юрид. акад., 2004. С. 8 и след.

⁸⁰ Филатов Р. Е., Миннеханова С. Х. Доменное имя как объект интеллектуальной собственности // Адвокатура как институт гражданского общества: тенденции развития и перспективы: Сб. ст. по материалам II Международной научно-практической конференции; под ред. Н. В. Иванцовой, Н. М. Шведова. Йошкар-Ола: Межрегиональный открытый социальный институт, 2016. С. 128 и след.

⁸¹ Лебедева Н. Н. Право. Личность. Интернет. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 93 и след.

⁸² Национальный стандарт Российской Федерации ГОСТ Р 55386-2012 «Интеллектуальная собственность. Термины и определения» (утв. приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 27.12.12 № 2087-ст).

Представляется, что основанием проблемы отнесения имущественных прав на доменное имя к числу исключительных является специфика доменного имени как знаково-символьной структуры, создаваемой творческим трудом человека, а также возможность размещения в доменном имени средств индивидуализации. В то же время ГК РФ не называет доменное имя среди объектов интеллектуальной собственности, перечень которых при этом сформулирован по принципу *numerus clausus*, что тем самым нивелирует *ex lege* возможность отнесения прав на доменное имя к числу исключительных.

Смещение доменного имени с товарным знаком или наименованием места происхождения товаров также видится методологически недопустимым, поскольку, по существу, является смешением содержания (товарного знака, наименования места происхождения товаров) и доменного имени как формы его отражения, сетевого идентификатора. Доменное имя в философско-правовом смысле — это симулякр обозначаемого объекта или субъекта, функции которого тем не менее не выходят за пределы интернет-идентификации, а потому (даже признавая гипотетическую возможность доменного имени приобрести впоследствии правовой режим вещи или объекта интеллектуальной собственности) отсутствуют и основания для наделения его специфическим правовым режимом, позволяющим связать виртуальную онтологию доменного имени с эмпирической сферой регулятивного воздействия права.

В связи с изложенным допустимо сделать *вывод*, что доменное имя (с точки зрения его характеристики в качестве объекта гражданских прав) представляет собой совокупность имущественных прав, не являющихся при этом исключительными.

Оспаривание сделок должника по отчуждению прав на доменные имена, имеющие коммерческую ценность, если эти сделки отвечают признакам недействительности, может способствовать наполнению конкурсной массы

На данном основании представляется целесообразным сформулировать следующие *рекомендации*, направленные на снижение административно-деликтных рисков арбитражного управляющего:

1. Представляется необходимым истребование у должника информации о наличии у него прав на доменные имена.

2. Если должником совершались сделки, направленные на отчуждение прав на доменные имена, имеющие коммерческую ценность, и если эти сделки отвечают признакам недействительности, необходимо оспаривать такие сделки, поскольку это может способствовать наполнению конкурсной массы.

Заключение

Проведенное исследование позволяет прийти к общему выводу, что конструкция административной ответственности арбитражного управляющего, содержащаяся в частях 3 и 3.1 статьи 14.13 КоАП РФ, с учетом специфики ее интерпретации в судебной практике, создает неоправданно высокий риск привлечения арбитражного управляющего к административной ответственности. Источником дополнительных рисков в соответствующей области выступает и несовершенство законодательства о новых информационных технологиях, а также неопределенность правового режима ряда цифровых феноменов, в том числе цифровых активов (криптовалюты).

Представляется, что в условиях актуальных тенденций развития судебной практики положения статьи 14.13 КоАП РФ перестают выполнять свою первоначальную задачу — административно-деликтное обеспечение прав и законных интересов участников конкурсного процесса — и приобретают характер эффективного средства устранения невыгодного той или иной стороне арбитражного управляющего.

Отсюда оправданным выглядит внесение релевантных изменений в действующий Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, проект которых представлен ниже:

1) Предлагается дополнить Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях **статьей 14.13.1** следующего содержания:

Статья 14.13.1. Нарушение арбитражным управляющим законодательства о банкротстве

Неисполнение или ненадлежащее исполнение арбитражным управляющим своих полномочий, предусмотренных законодательством и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, в рамках производства по делу о банкротстве, повлекшее существенное нарушение прав и (или) законных интересов должника, конкурсных кредиторов и (или) иных лиц, в том числе не участвующих в деле о банкротстве, а равно причинение имущественного ущерба при отсутствии признаков уголовно наказуемого деяния —

влечет <...>

2) Предлагается **исключить** из части 3 статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях слова «арбитражный управляющий».