

М. Лебедева; науч. ред. В. П. Божьев. – 7-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт: Юрайт-Издат, 2010. – 1214 с.

4. Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры РФ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://stimestat.gti/offense_map (дата обращения: 17.09.2020).

5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О Судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности несовершеннолетних» // *Вестник Верховного Суда Российской Федерации*, апрель 2011 г. № 4.

6. Самолаева Е.Ю. Законный представитель и его роль в обеспечении прав несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого // Сборник статей IV Всероссийской научно-практической конференции под ред. А.В. Красильникова. 2019. – 352 с.

7. Российская Федерация. Законы. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: УПК: текст с изменениями и дополнениями на 31 июля 2020 года: [принят Государственной думой 22 ноября 2001 года: одобрен Советом Федерации 5 декабря июня 2001 года]. - Москва: Издательство «Омега-Л», 2020. - 284 с. - (Кодексы Российской Федерации).

8. Российская Федерация. Законы. Уголовный кодекс Российской Федерации: УК: текст с изменениями и дополнениями на 31 июля 2020 года: [принят Государственной думой 24 мая 1996 года: одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 года]. - Москва: Издательство «Омега-Л», 2020. - 248 с. - (Кодексы Российской Федерации).

*Закладочная Наталья Валерьевна,
доцент, кандидат юридических наук,
магистр экономики, магистр истории,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Брянского государственного университета
natzaklav@uniindex.ru*

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ БАНКРОТСТВА ТРАНСГРАННИЧНЫХ ГРУПП В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

Аннотация: Видя то, что современная экономика претерпевает ряд глобализационных процессов, вопрос о трансграничной несостоятельности на сегодняшний день является предметом для научных изысканий не только в отечественной доктрине международного частного права. Поэтому в статье анализируется российское, международное и региональное законодательство, а также практика его применения по вопросам несостоятельности и трансграничной несостоятельности, что позволило предложить пути унификации законодательства в исследуемой сфере, на основе стремления к единообразному и четкому правовому регулированию банкротства трансграничных групп.

Ключевые слова: трансграничная несостоятельность (банкротство), глобализация, «банкротный туризм», «центр основных интересов».

Институт трансграничной несостоятельности является достаточно сложным правовым явлением. Изучению данного института посвящено немало работ, однако в науке не ведётся острей дискуссий относительно коллизионных проблем правового регулирования. Отсутствие данных дискуссий, на наш взгляд, обусловлено тем, что в настоящее время нет сформировавшейся правоприменительной практики о трансграничной несостоятельности отечественными арбитражными судами. Отсутствие такой практики также является обоснованным, поскольку ни нормы Арбитражного процессуального кодекса [4], ни Закона о несостоятельности (банкротстве) [5] не содержат положений, которые бы указывали на рассмотрение отечественными судами дел о банкротстве, осложнённых иностранным элементом.

В современной российской доктрине права нет легального определения трансграничной несостоятельности, что приводит к

затруднению понимания того, что можно считать трансграничной несостоятельностью.

Обратившись к Руководству по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности от 30.05.1997 [1], констатируем, что и по сегодняшний день нет единого понимания трансграничной несостоятельности, поскольку «в различных правовых системах могут существовать различные подходы к определению понятия несостоятельности». По нашему мнению, под трансграничной несостоятельностью следует понимать невозможность исполнения должником денежных обязательств перед кредиторами, при условии, что данные обязательства были осложнены присутствием иностранного элемента.

В РФ признается принцип взаимности международных договоров, в соответствии с которым на территории РФ исполняется решение иностранного суда по делу о банкротстве. К сожалению, нынешнее законодательство не регламентирует правила, применимые к банкротству, связанному с иностранным правом. Гражданское законодательство РФ, в свою очередь, тоже не содержит норм, которые необходимо применить к вопросам несостоятельности, осложненных иностранным элементом. Отсюда следует, что на современном этапе развития законодательства о несостоятельности имеют место быть проблемные моменты, которые влекут как экономические, так и юридические последствия.

Российское законодательство не предусматривает возможности возбуждения в России дополнительного провайдства по делу о несостоятельности иностранного должника. Можно сказать, что основная суть проблемы сводится к тому, что при инициировании процедуры банкротства с участием иностранного элемента нередко могут возникнуть такие ситуации, когда дело о банкротстве рассматривается российским арбитражным судом, а активы должника и его кредиторы находятся в разных государствах. Отечественное законодательство не указывает применимую подсудность при трансграничной несостоятельности.

Регламентом № 2015 / 848 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О процедурах банкротства (новая

редакция)» [2] установлено, что возбуждение провайдства о несостоятельности — это место основных интересов должника (СОМI-стандарт). СОМI-стандарт включает в себя три основных составляющих, без которых он просто не может быть применен. Во-первых, правило презумпции, которое подразумевает под собой, что местом интересов должника будет признаваться место зарегистрированного офиса, если иное не будет доказано. Во-вторых, место, где должник осуществляет управление своими активами на постоянной основе, что является очевидным для контрагентов, и является центром основных интересов юридического лица (критерии управления и очевидности). Вне всякого сомнения, государство, где располагается СОМI, располагает полномочиями рассматривать дело о несостоятельности должника. Таким образом, можно сделать вывод, что центр основных интересов юридического лица — должника как критерий международной подсудности провайдства о несостоятельности несовершен. СОМI-стандарт не соответствует основным параметрам: стабильности, определенности и коллизийной привязке, определяющей личный закон юридического лица. Применение СОМI-стандартa в качестве критерия разграничения компетенции различных государств по возбуждению основного провайдства неприемлемо для модели правового регулирования трансграничной несостоятельности.

По мнению М.С. Садуровой [8, с. 97-100], негативным аспектом применения СОМI является некая «миграция» интересов должника, когда должник переносит область своих интересов на одного государства в другое до тех пор, пока не достигнет наиболее благоприятного правового режима. К примеру, лицо (должник) имеет свой СОМI на территории одного государства, а при обнаружении признаков банкротства у самого же себя переносит СОМI в другое государство, в котором законодательство имеет более выгодные условия по отношению к должнику, таким образом минуя законодательство кредитора. Похожую «хитрость» осуществляют и путем слияния юридических лиц. Перед тем как провести слияние, юридическое лицо создает дочернюю компанию в другом государстве, а в последующем проводит слияние, в результате все активы «фактически» становятся собственностью

льшь созданного образования, подчиняются законодательству другого государства. Так кредиторы сталкиваются с проблемой транснациональной несостоятельности. Юридические «маневры» в отыскивании благоприятного положения должника для проведения банкротства стали в практике применения для «банкротным туризмом» [7, с. 62-73].

К сожалению, отсутствие четкого механизма исполнения актов иностранных судов по банкротным делам и невозможность вести дело о банкротстве иностранного должника в РФ приводит к тому, что Российская Федерация становится местом вывода недобросовестными должниками своих активов. Присутствие возможности законодательства о банкротстве порождает отчужденность иностранного должника и при наличии активов в РФ, чужого лица после возбуждения дела о несостоятельности. Законом о банкротстве предусматривается только подсудность дел иностранных судов, однако о транснациональном банкротстве и межгосударственной подсудности судов речи там не идет и вовсе, что приводит к негативным последствиям.

В 2010 году Минономразвития РФ была предпринята попытка урегулировать вопросы транснационального банкротства путем принятия отдельного федерального закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)» [6]. Однако, после принятия нового федерального закона, все осталось лишь на стадии законопроекта.

По нашему мнению, необходимо дополнить Закон о банкротстве главой о транснациональном банкротстве, в которой бы предусматривалась детализированное определение «трансграничная несостоятельность», правовое положение «трансграничного должника, а также возможность возбуждения иностранного о несостоятельности при наличии у иностранного должника дела на территории РФ. Наиболее целесообразным также было бы введение института подсудности, основанном на принципе инкорпорации, который, возможно, на сегодняшний момент стал бы одним из перспективных правовых решений.

Что касается европейского законодательства, то иностранные правовые порядки сталкиваются также с проблемой «банкротного туризма». В целях более подробного пояснения отметим, что «банкротный туризм» проявляется тогда, когда должник пытается избрать местом разбирательства то государство, чьи правовые порядки худшим образом отражаются на интересах кредиторов. «Банкротный туризм» фактически является следствием развития конкурсного и коллизионного права. Это обосновано тем, что многие страны уже разработали «идеальную» модель банкротства, в которой интересы должника и кредитора защищены в равной мере и соблюдаются все гарантии их прав, поэтому должники всячески стараются попасть под юрисдикцию таких государств. На существенное развитие «банкротного туризма» также влияет тот факт, что судебные акты одного государства не признаются и не приводятся к исполнению в других государствах. Получается, что с развитием международного частного права (что является преимуществом для любого правопорядка), будет развиваться и «банкротный туризм», если будет отсутствовать должное правовое регулирование и применение мер специальной ответственности к таким «кошачицам» должникам.

В принципе, явление «банкротного туризма» не является чем-то страшным в том случае, если «кошачицы» должник выбирал тот правопорядок, в котором равнозначно защищаются его интересы и интересы кредиторов. Однако, в данном случае кредиторам следует полагаться только на добросовестность должника. Текст ранее действовавшего Регламента Евросоюза от 29 мая 2000 года № 1346/2000 закрепил положение, согласно которому в интересах обеспечения надлежащего функционирования внутреннего рынка необходимо избегать стимулирования переноса активов либо места рассмотрения дела о банкротстве на территорию другой Договаривающейся стороны, ради получения наиболее выгодного решения суда [3].

Коллизионная привязка права страны суда также играет большую роль в «банкротном туризме», поскольку данная привязка применяется во многих зарубежных государствах. Ввиду этого, должник, ориентируясь на подсудность, может выбирать самостоятельно нормы применимого материального права. Сле-

довательно, одним из основных средств борьбы с «банкротным туризмом», является установление критериев предсказуемости, правовой определенности и эффективности. Требование предсказуемости и правовой определенности следует понимать, как недвусмысленность в определении критериев базовой страны должника (debtor's home country) - единственного страны, где может возбуждаться основное производство. С одной стороны, наличие или отсутствие предсказуемости (ex ante) напрямую зависит от степени проработанности и определенности юридических привязок, с другой - определено жесткая коллизионная привязка условно вовлекает в «юрисдикционную орбиту своего государства», благоприятствуя территориальным процедурам, что не решает проблему столкновения юрисдикций. Именно поэтому невозможна эффективная реализация базовых принципов несостоятельности (банкротства) без определения предсказуемых и конкретных критериев юрисдикции, закрепленных в международном договоре (соглашении) и национальном законодательстве [10, с. 101-105].

Критерий эффективности должен быть неразрывно связан с порядком той страны, в которой на этапе досудебных процедур и процедуры санации представляется возможным организовать наиболее полное формирование конкурсной массы, а в случае ликвидации имущества - наиболее выгодной его реализации.

В основе юрисдикции того или иного государства лежит юридическая привязка, которая содержится в унифицированном международно-правовом акте по вопросам трансграничного банкротства, пророгационном соглашении или положениях национального законодательства. Проблема выбора привязки является прикладной по отношению к общей проблематике - определение универсальной юрисдикции. Так, по мнению Л.Ю. Собиной, «основными коллизионными привязками определения места основного производства являются место регистрации должника (теория инкорпорации); страна, где находится центральный орган управления юридического лица (теория реальной оседлости); место основного ведения бизнеса...» [9, с.163-164].

Представленное суждение является не совсем справедливым, поскольку не может реализоваться принцип эффективности. Может прослеживаться проблема проведения отдельных процедур нормами разных правовых порядков, что приведет к коллизии. В данном случае, наиболее удачным в европейской практике является внедрение понятия «центра основных интересов».

Центром основных интересов следует считать место, где должник на регулярной основе осуществляет управление своими интересами и, которое поэтому признается таковым третьими лицами. Однако согласно части 1 статьи 3 Регламента «центром основных интересов» презюмируется место регистрации юридического лица. Подобный подход свидетельствует о доверии европейского законодателя того периода к критерию инкорпорации юридического лица. Исходя из закрепления данного понятия на международном уровне, мы приходим к выводу, что данное определение введено на основании существования «банкротного туризма» как отрицательного правового явления. Введение данного понятия позволяет исключить возможность «кочующего» должника выбрать наиболее выгодный для него правовой порядок, поскольку правоприменителю известно либо место регистрации должника, либо место его основной деятельности.

Таким образом, конструкция «центр основных интересов», применяемая в Европейском союзе, является прогрессивной, перспективной основой для предотвращения злоупотребления «банкротным туризмом». Более того, эта конструкция позволяет избежать крайностей двух основных моделей регулирования отношений несостоятельности - параллельных территориальных производств и единого универсального производства.

На наш взгляд, в целях унификации законодательства, стремления к единообразному и четкому правовому регулированию института трансграничной несостоятельности, возникла острая необходимость возобновления работы над Законопроектом «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)» в период бурного развития экономики, международного сотрудничества и процветающего «банкротного туризма».

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ И ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Типовой закон ЮНСИТРАД о трансграничной несостоятельности от 30.05.1997 // URL: https://uncitral.un.org/ru/texts/insolvency/modellaw/cross-border_inolvency (Дата обращения: 20.10.2020).
2. Регламент № 2015 / 848 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О процедурах банкротства (новая редакция)» // Текст перевода официально опубликован не был. - Текст Регламента на английском языке официально опубликован в журнале N L 141 5.6.2015, стр. 19.
3. Регламент Евросоюза от 29 мая 2000 года № 1346/2000 // Текст перевода официально опубликован не был. - Текст Регламента на английском языке официально опубликован в журнале N L 160. 30.06.2000, с. 1. - Документ утратил силу.
4. Арбитражный процессуальный кодекс: Федеральный закон от 24.07.2002 N 96-ФЗ // Собрание законодательства. - 2002. - N 30. - ст. 3012.
5. О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон 26.10.2002 N 127-ФЗ // Собрание законодательства. - 2002. - N 43. - ст. 4190.
6. Проект Федерального Закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)» // URL: http://esonomu.gov.ru/mines/activity/sections/corporation/bankruptcy/doc20110225_04.
7. Мохова Е. В. Общепризнанная тенденция конкуренции регулирования в области несостоятельности: мифы и реальность // «Банкротный туризм» и *forum shopping* // Закон. 2014. № 6. С. 62-73.
8. Садырова М. С. Трансграничная несостоятельность (банкротство): проблемы правоприменения // Проблемы и перспективы развития науки в России и мире / Сборник статей международной научно-практической конференции, 2016. - 305 с. С. 97-100.
9. Собиная Л. Ю. Признание иностранных банкротств в международном частном праве. М.: Статут, 2012. - 238 с. - ISBN 978-5-8354-0843-6.
10. Чувахин П.И., Себелева Т.А., Смирнов Д.П. К проблеме отсутствия правового регулирования трансграничных банкротств ВРИКС: Актуальность, вопросы и решения. // Экономика. Право. Общество. - 2018. - № 1 (13). - С. 101-105.

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРИВЛЕЧЕННОМ ТРУДЕ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ: ШВЕДИЯ, ЯПОНИЯ, ИСПАНИЯ

УДК 349.2
Заклонжана Наматля Вагнеревна,
докент, кандидат юридических наук,
магистр экономики, магистр психологии,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Брянского государственного университета
indzsklaw@yandex.ru

Аннотация: Современное право подвержено влиянию экономических процессов, которые диктуют те или иные модели поведения, в том числе и в сфере труда. Поэтому в статье предпринята попытка исследования генезиса института привлеченного труда за рубежом, сущности подходов, применяемых в правовом регулировании соответствующих отношений на примере Швеции, Японии, Испании, дабы использовать общепризнанную систему правовых, организационных, финансовых гарантий трудовых прав привлеченных работников в нашей стране.

Ключевые слова: работник, работодатель, модели регулирования привлеченного труда, рынок труда.

Понятие «привлеченный труд» является собирательным. Наиболее исследованным, имеем богатую историю и урегулированным видом привлеченного труда является заемный труд. Поэтому ряд правовых конструкций внутри заемного труда, уже апробированных себя положительно, может быть использован и в рамках труда предоставленного, история которого только формируется.

Следует отметить, что «привлеченный труд первоначально возник в секторах экономики с колеблющимся уровнем производства товаров и услуг, обусловленным сезонными или иными «факторами» [7, p. 162]. Поэтому розничная торговля, гостиницы, рестораны, услуги по ремонту, а также транспортные организации интенсивно использовали услуги агентств по заемному труду. К концу 1950-х годов привлеченный труд прочно укрепился в таких странах как Нидерланды, Швейцария и Великобритания, а вскоре после этого – в других западноевропейских странах, таких как Италия, Франция и ФРГ. Двумя основными видами агентств являются, занимающиеся подбором персонала для работодате-