

Председателю диссертационного совета,  
созданного при Институте  
законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве  
Российской Федерации Д 503.001.01,  
доктору юридических наук, профессору  
Жуйкову Виктору Мартениановичу

## **О Т З Ы В**

**официального оппонента на диссертацию  
Шайдуллина Айнура Ильшатовича на тему: «Субординация  
обязательственных требований контролирующих должника и  
аффилированных с ним лиц в делах о банкротстве хозяйственных  
обществ»,**

представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Тема, избранная для диссертационного исследования, является актуальной в связи с пробелами в правовом регулировании субординации требований кредиторов в процедурах банкротства, необходимостью познания основных проблем, возникающих в этой сфере, обоснования выбора российским законодателем модели субординации. Изучение сущности субординации требований кредиторов, бесспорно, требует своего фундаментального исследования, ввиду ее неоднозначности в правовой доктрине.

Цель исследования сформулированы автором таким образом, что он, по сути, должен разработать собственную теорию субординации требований кредиторов хозяйственного общества в процедурах несостоятельности (банкротства), поскольку заявленная цель в виде разработки целостных научных представлений относительно субординации обязательственных требований контролирующих должника лиц в процедурах банкротства

хозяйственных обществ. (с.12), предполагают исследование основных начал теории субординации требований кредиторов.

Для достижения этой цели в диссертационном исследовании сформулированы исследовательские задачи, позволяющие в полной мере обосновать основания и условия субординации контролирующих хозяйственное общество лиц и аффилированных с ним лиц с выявлением ее признаков и особенностей, ввести в научный оборот основные понятия в этой сфере.

Системный анализ проблем субординации с учетом баланса интересов всех кредиторов, участвующих в производстве по делу о несостоятельности (банкротстве), позволил автору выявить общие закономерности субординации требований кредиторов в процедурах несостоятельности (банкротства) хозяйственных обществ.

Достоверность и обоснованность результатов диссертационного исследования обеспечиваются методологией исследования, соответствующей его объекту, предмету, цели и задачам исследования, что нашло подтверждение в широком перечне соответствующих теме диссертации использованных для анализа нормативных и доктринальных источников, а также правоприменительных актов, в том числе зарубежных.

Методологическую основу исследования составляют общенаучные методы познания (анализ, синтез, обобщение, аналогия, индукция и дедукция), а также специальные методы (системный, логический, функциональный, сравнительно-правовой, формально-юридический). Особо ценным представляется глубокое использование метода компаративистики в условиях пробела в российском законодательстве правового регулирования субординации требований кредиторов в процедурах несостоятельности (банкротства), в связи с чем автор анализирует законодательство, доктрину, судебную практику в иных правовых порядках, где представлены различные модели правового регулирования субординации требований кредиторов при

несостоятельности должника. Необходимо отметить всесторонний и глубокий анализ зарубежных источников.

Диссертационное исследование А.И. Шайдуллина в полной мере обладает научной новизной: оно является первым в науке предпринимательского и гражданского права исследованием проблем субординации обязательственных требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц применительно к хозяйственным обществам, которое можно рассматривать как решение задачи, имеющей значение для развития соответствующей отрасли знания.

Структура работы вполне логична, отвечает заявленным цели и задачам исследования. Результаты решения автором исследовательских задач наиболее последовательно отражены в положениях, выносимых на защиту (с. 16 – 20). Работа состоит из введения, трех глав, включающих двенадцать параграфов, заключения, списка сокращений и условных обозначений, списка литературы.

В первой главе диссертационного исследования анализируются понятие и способы финансирования (капитализации) хозяйственных обществ и правовые формы проявления их недокапитализации для обоснования возникновения обязательственных правоотношений между должником и контролирующими и аффилированными с ним лицами.

Автором представлено понятие капитализации с опорой на доктрину Германии, Австрии, США. Выделены виды финансирования: внутреннее, внешнее, мезонинное (с. 26-32), их особенности. Доказано, что финансирование с привлечением внешнего капитала контролирующих должника и аффилированных с ним лиц не имеет корпоративного характера. Сделан вывод о применении правовых последствий капитализации вследствие возникшего обязательства исключительно в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) и о невозможности применения доктрины переквалификации, что ранее применялось в судебной практике (с. 32-33), который следует поддержать.

Выделены два основных вида недостаточной капитализации хозяйственных обществ: а) материальная недостаточная капитализация как основание для привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности; б) номинальная недостаточная капитализация, которую признается как недостаточная капитализация собственным капиталом, когда и допускается субординация требований контролирующих лиц (с. 36, 45). Из доктрины и судебной практики Германии обстоятельно проанализировано понятие материальной недокапитализации и возникающие в связи с этим проблемы возможного привлечения учредителей (участников) к так называемой проникающей ответственности (Durchgriffshaftung), основанной на телеологической редукции § 13 GmbHG как злоупотребления привилегией ограниченной ответственности. Автор резюмирует, что ответственность за недостаточную капитализацию по сути неосуществима, поскольку нет четкого понимания требуемого капитала для успешного функционирования общества (с. 40). В то же время указывается о иной практике, которая сложилась в Австрии, где допускается привлечение к ответственности учредителей (участников) при квалифицированной недостаточной капитализации общества. В диссертации предложены собственные пути решения анализируемой проблемы (с. 42). При номинальной недокапитализации упречность поведения учредителей (участников) квалифицируется в диссертационном исследовании как возложение чрезмерность рисков на внешних кредиторов (с.45). Обоснован вывод о субординации требований для изначальной и последующей недокапитализации (с. 45-46), что представляет определенную сложность для судебной практики, в которой не сложилось представлений о возможности субординации требований контролирующих лиц для случаев последующей недокапитализации.

В главе 2 исследованы понятия и условия субординации требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц при признании хозяйственного общества несостоятельным (банкротом). Существенное

внимание уделено понятиям «контролирующее должника лицо» и «аффилированное с должником лицо», определение содержания которых не нашло однозначного отражения ни в законодательных актах Российской Федерации, ни в правоприменительной практике. Автор приходит к выводу об особом содержании анализируемых понятий применительно к состоянию несостоятельности (банкротства) как отражению связанности субъектов, и предлагает использовать специальные, а не универсальные определения понятий контролирующего и аффилированного лица в зависимости от целей и интересов, которые необходимо защищать в каждом конкретном случае (с. 50). Произведенное сравнительно-правовое исследование применения анализируемых категорий в праве Германии, Австрии, США демонстрирует, что могут быть использованы различные подходы к определению связанности, в том числе посредством связанности предприятий, а не субъектов, что характерно именно для корпоративного законодательства Германии. Глубоко и всесторонне исследуется проблема субординации капиталозамещающих займов «сестринских» компаний, займов дочерних компаний в пользу материнской.

Сделан вывод о необходимости сужения понятия «контролирующее должника лицо» и сферы применения правил о субординации только в отношении тех субъектов, которые имеют прямой или косвенный интерес в прибыли общества (с. 55-57). Такой подход обусловлен определением сущности субординации требований не в качестве наказания, а с точки зрения распределения рисков предпринимательской деятельности. Анализируя признаки понятия «контролирующее лицо», автор указывает о двух признаках и обращается к сложной и дискуссионной проблеме включения в число контролирующих лиц кредиторов, использующих залог долей (акций), кредитные ковенанты, корпоративный договор, делегирование представителя в органы управления должника и иные инструменты на основе практики Верховного Суда РФ, Верховного Суда Германии, США. Сделан вывод об основной идее субординации на основе имеющегося у кредитора

права контроля и права участия в заранее неопределенной и неограниченной прибыли (с.66).

Обстоятельно исследованы столкновения интересов внутренних и внешних кредиторов при установлении их требований в процедурах банкротства, особое внимание уделено «тесту на «мнимость» и «тесту субординацию». Автор утверждает, что на с. 79 об отсутствии зависимости права голоса от субординации требований.

Особое внимание уделено понятию и правовым основаниям субординации требований. Проанализированы две основные модели субординации: договорная и обязательная (законная). Основное внимание уделено исследованию аргументов в пользу субординации требований контролирующих и аффилированных с должником лиц с использованием преимущественно судебной практики Германии, а также Австрии, США, доктринальных источников. Содержащийся в диссертации анализ имеющихся доводов в пользу и против субординирования требований отличается глубиной, автор демонстрирует отличное знание предмета своего исследования, способность погружаться в проблему субординации требований в процедурах банкротства в сравнительно-правовом аспекте, что в значительной мере оказывает влияние на достоверность результатов произведенного исследования.

Автор полагает, что в Российской Федерации формируется оптимальная модель субординации займов участников юридических лиц с учетом опыта зарубежного права, анализируя достоинства и недостатки пяти выделенных им моделей субординации (с. 120). В диссертационном исследовании обозначены правовые последствия субординации требований и освещаются дискуссионные вопросы, возникающие в связи с применением различных моделей субординации.

Глава 3 диссертационного исследования посвящена особенностям правового режима субординации обязательственных требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц. В § 1 обозначены

виды обязательств, которые, по мнению автора, могут быть субординированы наряду с договорами займа (кредита), когда обязательство, подлежащее субординации, рассматривается экономически как кредитование общества (с. 157). Автор при этом допускает существование между связанными лицами иных обязательств в условиях обычных хозяйственных связей без их субординации, не вставая на более радикальную позицию (с. 158). Обращено внимание на проблему коммерческого кредитования в России ввиду неоднозначного определения его природы, а также на проблему обеспечительных сделок, заключенных с контролирующим лицом, а также суброгационных требований контролирующего лица .

В § 2 главы 3 анализируется достаточно сложная проблема особенностей субординации обязательственных требований, перешедших от независимого кредитора к контролирующим лицам и аффилированным с должником лицам в связи с произведенной уступкой права требования к должнику и при утрате контроля. Автор признает, что по общему правилу основания для понижения очередности удовлетворения требования должны существовать к моменту возникновения обязательства (с. 180). Однако более целесообразным все-таки считает иной подход, когда определяющим обстоятельством для субординации признает существование отношений контроля, рассматривая правоотношения между должником и контролирующим лицом в этом случае как заемные в условиях финансового кризиса. В то же время доказывается, что независимый цессионарий не должен нести неоправданные риски понижения очередности, а потому в результате размышлений приходит к выводу, что необходимо ограничить возможность субординации требований независимого кредитора в пределах определенного срока, как поступают в некоторых зарубежных правовых порядках (с. 183).

В § 3 главы 3 исследована проблема особенностей субординации требований при возложении на контролирующее лицо субсидиарной

ответственности по правилам главы III.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с причинением им имущественного вреда несостоятельному должнику. Вслед за сложившейся судебной практикой сделан вывод о возложении риска утраты кредитором своего требования из обязательства ввиду его упорного поведения перед должником (с. 190).

В § 4 главы 3 анализируется возможность оспаривания платежей, совершенных в пользу контролирующих и аффилированных с должником лиц, совершенных до введения процедуры банкротства во исполнение заемных обязательств. Автор критикует сложившуюся судебную практику, в которой основанием оспаривания выступает ст. 10, ст. 168 ГК РФ и совершенно оправданно предлагает использовать специальные основания, закрепленные в п. 2 ст. 61.2 ФЗ или в ст. 61.3 «О несостоятельности (банкротстве)», уточняя, что более предпочтительным по срокам все-таки следует признать оспаривание в качестве подозрительной сделки.

В § 5 главы 3 анализируются исключения из режима субординации требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц. Следует поддержать выводы автора о неприменении режима субординации для миноритарных участников, а также о так называемой привилегии санации, в случае использования внесудебной процедуры реструктуризации.

Основу диссертационного исследования А.И. Шайдуллина составили, нормативные, доктринальные, эмпирические источники. Автором исследовано большое количество российской и иностранной литературы института несостоятельности (банкротства), значительное количество актов судебных органов по проблеме субординации требований кредиторов в процедурах несостоятельности, что свидетельствует о всестороннем подходе к изучению темы диссертации

Полученные автором выводы являются достоверными и аргументированными.



Диссертация выполнена на высоком научном уровне и представляет собой самостоятельное завершённое научное исследование, обладающее как внутренним единством, так и последовательностью.

Несмотря на отмеченные достоинства диссертационного исследования, оно содержит ряд дискуссионных положений и выводов, по которым требуется дополнительное пояснение автора в рамках публичной защиты.

1. Прежде всего, необходимо обратиться к названию работы, имея в виду, что автор сужает поле своего исследования исключительно хозяйственными обществами. Следует уточнить, какое значение имеют полученные результаты исследования для иных коммерческих корпораций и могут ли быть выводы исследования экстраполированы на иные юридические лица?

2. В пользу применения доктрины субординации автор приводит 8 аргументов (стр. 86-110), которые так или иначе представлены в отечественной и зарубежной доктрине, при этом приходит к выводу, что основным аргументом в пользу применения субординации является недопущение конкуренции обязательственных требований лиц, которые имеют возможность контролировать деятельность общества и получать от этой деятельности неограниченную прибыль, с требованиями лиц, которые не имеют таких возможностей (внешними кредиторами). При этом автором также упомянуты подходы иных ученых, которые являются противниками применения доктрины субординации (Т. Фишер, В. Мейлике, А. Кан и др. (стр. 110-114), суть аргументации которых сводится к тому, что не является недобросовестной и соответствует нормальному поведению участника (акционера) попытка спасения общества, находящегося в кризисной ситуации. Более того, кредиторы общества могут даже выиграть от предоставления такого финансирования. Основным мотивом недопущения конкуренции требований контролирующих лиц с требованиями внешних кредиторов автор указывает противоречие такой ситуации принципу справедливости (абз. 4 стр. 115), при этом отмечает, что применение

доктрины субординации не может быть последствием неэффективного управления обществом (абз. 2 стр. 116).

Таким образом, по мнению автора, существование доктрины обусловлено во многом обеспечением справедливого распределения рисков несостоятельности общества между его подлинными (внешними) кредиторами и бенефициарами общества. Следовательно, решать вопрос о справедливости финансирования следует исключительно *ad hoc*, и нарушение такого принципа не может обосновывать существование доктрины субординации *ex ante*. Представляется, что указанный критерий является несколько абстрактным. Кроме того, автор уточняет, что оценка конкретного бизнес-решения по предоставлению займа в целях спасения бизнеса – сложная, проблематичная задача (абз. 2 стр. 115). Указанный аргумент является спорным, поскольку сложность поставленного юридического вопроса не должна сама по себе препятствовать его исследованию. По нашему мнению, в исследовании доводам противников доктрины не дана надлежащая оценка.

3. Предложенная автором модель субординации, во-первых, не упрощает применение доктрины, поскольку установление воли, а тем более фактического контроля лица, формально не имеющим с должником юридических связей, – довольно трудоемкий доказательственный процесс. Во-вторых, если считать любой заем контролирующего лица подлежащим субординации, то остаются без должного исследования доводы противников субординации *per se*, поскольку, действительно, применение доктрины может вызвать негативный экономический эффект в виде дестимулирования бенефициаров к спасению бизнеса или поражать не тех, кого следует.

4. Автором выносится на защиту положение б, в соответствии с которым наиболее оптимальной моделью понижения в очередности обязательственных требований контролирующих должника лиц является автоматическая субординация независимо от дополнительных критериев, связанных с временем и условием их возникновения. Иные модели не

соответствуют основной политико-правовой идее необходимости субординации и являются сложными и трудоемкими в практическом применении» (стр. 18 диссертации).

Вместе с тем, представляется целесообразным уточнить данное правило в контексте существования предпринимательской группы, в которой участвует должник. Известно, все большее количество организаций образуют сложные корпоративные структуры в целях извлечения максимальной прибыли.

Главная особенность предпринимательских объединений (групп), состоит в тесной имущественной и финансовой взаимосвязанности членов такой группы. Предлагаемое автоматическое применение субординации почти всегда будет означать понижение очередности удовлетворения внутригрупповых требований. Вместе с тем, как правильно указано в п. 88 части третьей Руководства ЮНСИТРАЛ, сокращение или фактическая отмена выплат связанных с должником лиц как результат субординации их требований ставит под угрозу само существование субординированного члена группы и как следствие может привести к его последующем банкротству.

5. Некоторые суждения и выводы весьма противоречивы. Так, с одной стороны, в диссертации предлагается отказаться от универсального понятия «контролирующие лица», с другой стороны, при обосновании своего вывода об исключении из числа контролирующих лиц, на требования которых не следует распространять правила о субординации, автор ссылается на понятие контролирующего лица применяемого для целей привлечения к субсидиарной ответственности по главе III.2 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

6. Рассуждая об оспаривании совершенных платежей в пользу контролирующих и аффилированных с должником лиц, автор указывает о соотношении подозрительной сделки (действия) и сделки (действия) с предпочтительностью. Полагаем, что вывод о поглощении сделки с

предпочтительностью подозрительной сделкой нуждается в дополнительной аргументации. К тому автор весьма противоречиво указывает об основаниях оспаривания совершенных контролирующим или аффилированным лицом платежей (с. 196-197). Во время публичной защиты следовало бы уточнить критерии разграничения подозрительной сделки (действия) с целью причинения вреда и сделки (действия) с предпочтительностью.

Отмеченные дискуссионные положения не снижают общей позитивной оценки произведенного диссертационного исследования по актуальной и мало исследованной теме.

Полученные автором выводы и положения, содержащиеся в диссертационном исследовании, обладают научной новизной, являются обоснованными и достоверными, диссертационное исследование можно квалифицировать как научное достижение.

Совокупность теоретических и практических положений работы позволяет говорить о высоком уровне научной новизны работы и о внесении соискателем личного вклада в развитие науки.

Научные результаты содержат также положения по их практическому применению, а автор вносит ряд предложений по совершенствованию законодательства (с. 20 -22).

Самостоятельность работы и личный вклад автора в формулирование результатов диссертационного исследования находят свое подтверждение как в структуре диссертации, постановке цели и задач исследования, так и в высокой степени оригинальности произведенного исследования, подтвержденной экспертным анализом на использование заимствования материала без ссылок на авторов и источник заимствования, а также в апробации результатов исследования на научных конференциях, круглых столах, в качестве эксперта рабочей группы по подготовке проекта Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации от 29 января 2020 г. «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих

должника и аффилированных с ним лиц», в образовательной деятельности, а также на курсах повышения квалификации.

Автореферат диссертации верно и полно отражает основные положения и выводы диссертации. По теме диссертации опубликовано четыре научные статьи в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК при Минобрнауки России по специальности 12.00.03, а также две научные статьи в иных изданиях.

Содержание диссертации соответствует научной специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право, а также критериям и требованиям, установленным абз 1 п. 9, п.п. 10, 11, 13, 14 «Положения о порядке присуждения ученых степеней», утвержденным постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. № 842 «О порядке присуждения ученых степеней» (ред от 11.09.2021 г), предъявляемым к диссертациям на соискание ученой степени кандидата наук.

**ВЫВОД:** диссертация Шайдуллина Айнура Ильшатовича на тему: «Субординация обязательственных требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц в делах о банкротстве хозяйственных обществ» соответствует требованиям, предъявляемым к работам, представляемым на соискание ученой степени кандидата юридических наук, а ее автор заслуживает присуждения искомой ученой степени кандидата юридических наук.

Официальный оппонент –  
кандидат юридических наук, доцент  
кафедры предпринимательского и корпоративного  
права Московского государственного юридического  
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Т.П. Шишмарева

«5» сентября 2022 г.

ПОДПИСЬ  
ЗАВЕРЯЮ

НАЧАЛЬНИК ОТДЕЛА  
УПРАВЛЕНИЯ КАДРОВ  
«05» 09 2022 г.



Контактные данные:

Тел.: 8 (499) 244 88 88 (доб. 789);

e-mail: [tpshi@mail.ru](mailto:tpshi@mail.ru)

Специальность, по которой официальным оппонентом защищена  
диссертация: 12.00.03 – гражданское право; гражданский процесс; семейное  
право; международное частное право

Адрес места работы:

125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, дом 9.

Рабочий телефон: 8 (499) 244 88 88 (доб.789), e-mail: [kprr@msal.ru](mailto:kprr@msal.ru)