



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 305-ЭС20-15712

г. Москва

Дело № А40-76990/2017

28 декабря 2020 г.

резюмирующая часть определения объявлена 21.12.2020

полный текст определения изготовлен 28.12.2020

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего судьи Разумова И.В.,

судей Корнелюк Е.С. и Самуйлова С.В. –

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационную жалобу публичного акционерного общества «Банк «Финансовая Корпорация Открытие» на определение Арбитражного суда города Москвы от 11.11.2019, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 03.02.2020 и постановление Арбитражного суда Московского округа от 26.06.2020 по делу № А40-76990/2017.

В судебном заседании приняли участие представители:

публичного акционерного общества «Банк «Финансовая Корпорация Открытие» – Овечкин В.Ю. (по доверенности от 28.03.20219).

конкурсного управляющего обществом с ограниченной ответственностью «Энергостройинвест» – Новиков М.В. (по доверенности от 18.12.2020).

Заслушав и обсудив доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Разумова И.В., объяснения представителей публичного акционерного общества «Банк «Финансовая Корпорация Открытие» и конкурсного управляющего обществом с ограниченной ответственностью «Энергостройинвест», поддержавшего доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

**У С Т А Н О В И Л А:**

в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) общества с ограниченной ответственностью «Энергостройинвест» (далее – общество) публичное акционерное общество «Банк «Финансовая Корпорация Открытие» (далее – банк) обратился в суд с заявлением о включении 1 827 718 829 рублей 14 копеек в реестр требований кредиторов общества (далее – реестр).

Определением Арбитражного суда города Москвы от 11.11.2019 требование банка признано обоснованным, подлежащим удовлетворению за счет имущества общества, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 03.02.2020 определение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Арбитражный суд Московского округа постановлением от 26.06.2020 определение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В кассационной жалобе, поданной в Верховный Суд Российской Федерации, банк просит отменить названные судебные акты в части, касающейся определения очередности удовлетворения его требования.

Определением судьи Верховного Суда Российской Федерации Разумова И.В. от 23.11.2020 кассационная жалоба передана на рассмотрение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Законность оспариваемых определения и постановлений проверена судебной коллегией в той части, в которой они обжалуются (часть 2 статьи 291.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Изучив материалы дела, заслушав объяснения явившихся в судебное заседание представителей банка и конкурсного управляющего обществом, судебная коллегия считает, что определение суда первой инстанции, постановления судов апелляционной инстанции и округа подлежат отмене в обжалуемой банком части по следующим основаниям.

Как установлено судами первой и апелляционной инстанций и усматривается из материалов дела, правопродшественник банка (гарант) выдал открытому акционерному обществу «Федеральная сетевая компания Единой энергетической системы» (бенефициару – заказчику; далее – бенефициар) четыре банковские гарантии (от 31.03.2011, от 28.04.2011, от 27.12.2012 и от 20.06.2016 (с последующими изменениями, принятыми бенефициаром, продлившими срок действия гарантий, скорректировавшими денежные суммы, подлежащие выплате бенефициару) в обеспечение надлежащего исполнения акционерным обществом «Энергострой-М.Н.» (принципалом – подрядчиком; далее – принципал) обязательств по договорам подряда.

Отношения, лежащие в основе сделок по выдаче гарантий, банк и принципал урегулировали соглашением об условиях предоставления банковских гарантий, закрепив в этом соглашении право гаранта потребовать

от принципала возмещения в порядке регресса сумм, уплаченных бенефициару по банковским гарантиям.

Исполнение обязательств принципала перед банком, принятых по соглашению об условиях предоставления банковских гарантий, обеспечено поручительством общества.

Бенефициар 26.04.2017 предъявил банку требования о совершении платежа по гарантиям на сумму 1 827 718 829 рублей 14 копеек.

Банк требования бенефициара не исполнил. Указанная сумма взыскана с банка в пользу бенефициара решением Арбитражного суда города Москвы от 31.10.2018 по делу № А40-45189/2018, вступившим в законную силу 01.04.2019. Судебное решение принудительно исполнено 25.06.2019.

Банк 11.07.2019 направил принципалу уведомление об исполнении обязательств по гарантиям, потребовал возместить в порядке регресса суммы, полученные бенефициаром, а 19.07.2019 в связи с непогашением задолженности принципалом потребовал исполнения регрессного обязательства обществом как поручителем.

При этом 22.06.2017 принято к производству заявление о признании общества банкротом, 06.09.2017 в отношении него введена процедура наблюдения, а 25.04.2018 – конкурсного производства.

Заявление о включении выплаченной бенефициару суммы в реестр банк подал 23.08.2019 (в пределах двух месяцев со дня платежа в пользу бенефициара).

Требование банка к обществу (поручителю принципала) в сумме 1 827 718 829 рублей 14 копеек признано судами обоснованным. В этой части судебные акты участвующими в деле лицами не обжалуются.

Признавая указанную задолженность подлежащей удовлетворению за счет имущества общества, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр, суды сослались на статьи 100, 142 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) и исходили из того, что требование заявлено банком после истечения установленного Законом двухмесячного срока. Данный срок пропущен вследствие недобросовестного поведения самого банка. Так, получив 26.04.2017 требования бенефициара, банк как добросовестный участник гражданского оборота обязан был их исполнить добровольно. В таком случае он имел бы возможность в двухмесячный срок со дня публикации сведений о признании общества банкротом заявить свое регрессное требование и включить его в реестр.

Между тем судами не учтено следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 379 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) возмещение имущественной массы гаранта, уплатившего по банковской гарантии, осуществляется с использованием механизма регресса, а не перемены лица в уже существующем обязательстве. При регрессе, в отличие от суброгации (пункт 1 статья 382 ГК РФ), возникает новое обязательство.

По общему правилу денежные обязательства, возникшие после дня принятия к производству заявления о признании должника банкротом, относятся к числу текущих. Требования кредиторов по таким обязательствам не подлежат включению в реестр требований кредиторов и удовлетворяются в приоритетном порядке (пункты 1 и 2 статьи 5, пункт 1 статьи 134 Закона о банкротстве).

В рассматриваемом случае по формальным признакам регрессное требование банка к принципалу (и как следствие, к обществу, поручившемуся за принципала) возникло после уплаты денежной суммы бенефициару, то есть после возбуждения дела о банкротстве общества.

Вместе с тем, в пункте 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2009 № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве» дано ограничительное толкование положений пунктов 1 и 2 статьи 5 Закона о банкротстве в части регрессных обязательств по банковской гарантии: если банковской гарантией обеспечено исполнение обязательства, возникшего до дня возбуждения дела о банкротстве должника-принципала, и гарант уплатил бенефициару сумму, на которую выдана гарантия, после этого дня, требование гаранта к должнику-принципалу о возмещении указанной суммы не относится к текущим платежам и подлежит включению в реестр требований кредиторов.

Такое толкование может привести к появлению ситуации, при которой само реестровое регрессное (новое) требование, основанием которого является платеж кредитору, возникнет после истечения предусмотренного абзацем третьим пункта 1 статьи 142 Закона о банкротстве двухмесячного срока на его предъявление к включению в реестр требований кредиторов принципала (поручителя принципала), что и имело место в рассматриваемом случае.

В подобной ситуации сложившаяся судебная арбитражная практика исходит из того, что положения абзаца третьего пункта 1 статьи 142 Закона о банкротстве в силу аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) подлежат применению к добросовестному гаранту с учетом правил пункта 3 статьи 61.6 Закона о банкротстве: требование добросовестного гаранта считается заявленным в установленный Законом о банкротстве срок, если оно предъявлено в течение двух месяцев со дня возникновения права на регресс (определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 24.09.2014 № 307-ЭС14-100).

Судебная коллегия считает, что в рассматриваемом случае вопрос о добросовестности банка был разрешен судами неправильно.

В силу принципа относительности обязательств (статья 308 ГК РФ), заявляя о недобросовестности гаранта, принципал, его поручитель (кредиторы поручителя) не вправе ссылаться на возражения из чужой обязательственной связи («гарант (банк) – бенефициар»).

Ненадлежащее исполнение банком обязательства перед бенефициаром производит эффект только на это обязательство (бенефициар получает право на привлечение банка к гражданско-правовой ответственности за несовершение платежа по гарантии в отведенный срок (пункт 2 статьи 377 ГК РФ)) и само по

себе не свидетельствует о недобросовестности банка в регрессной обязательственной связи «гарант – принципал».

Суды не учли, что гарантия призвана повысить уровень защиты бенефициара, создать для него большую вероятность реального удовлетворения требования, вытекающего из отношений между принципалом и бенефициаром. Принципал и его поручитель (кредиторы принципала, поручителя) не могут поставить в вину гаранту просрочку платежа в адрес бенефициара еще и потому, что причиной предъявления бенефициаром требования к гаранту является неисправность самого принципала в обязательстве, связывающем его с бенефициаром.

В части отношений «гарант – бенефициар» банк обращал внимание на то, что за нарушение срока платежа по гарантиям он уже привлечен к гражданской ответственности: решением Арбитражного суда города Москвы от 31.10.2018 по делу № А40-45189/2018 с него в пользу бенефициара помимо денежных сумм, подлежащих выплате по гарантиям, – 1 827 718 829 рублей 14 копеек, дополнительно взысканы проценты за пользование чужими денежными средствами в сумме свыше 300 000 000 рублей. Свою ответственность в виде суммы процентов банк не пытается переложить на принципала (его поручителя – общество).

Недобросовестность банка в обязательственной связи «гарант – принципал (его поручитель)» не была установлена судами.

При таких обстоятельствах, вывод судов о понижении очередности удовлетворения требования банка является преждевременным.

В связи с тем, что судами допущены существенные нарушения норм права, которые повлияли на исход рассмотрения дела, оспариваемые определение и постановления подлежат отмене в обжалуемой банком части на основании части 1 статьи 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, обособленный спор – направлению в этой части на новое рассмотрение.

При новом рассмотрении спора суду надлежит установить, соответствовали или нет действия банка по отношению к принципалу (его поручителю) принципу добросовестности.

Руководствуясь статьями 291.11 – 291.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

### **О П Р Е Д Е Л И Л А:**

определение Арбитражного суда города Москвы от 11.11.2019, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 03.02.2020 и постановление Арбитражного суда Московского округа от 26.06.2020 по делу № А40-76990/2017 отменить в части, касающейся очередности удовлетворения требования публичного акционерного общества «Банк «Финансовая Корпорация Открытие».

В отмененной части обособленный спор направить на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

Настоящее определение вступает в законную силу со дня его вынесения и может быть обжаловано в порядке надзора в Верховный Суд Российской Федерации в трехмесячный срок.

Председательствующий судья

И.В. Разумов

судья

Е.С. Корнелюк

судья

С.В. Самуйлов