

PIRMENYBĖS VIENAM KREDITORIUI SUTEIKIMAS KAIP *ACTIO PAULIANA* SAŲYGA: TREČIOJO ASMENS NESĄŽININGUMO AIŠKINIMO NACIONALINIŲ TEISMŲ PRAKTIKOJE PROBLEMATIKA

ILMA DAUBARIENĖ

Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Verslo teisės katedra
El. p. ilma.daubariene@gmail.com

Straipsnis pateiktas 2015 m. rugpjūčio 16 d.,
parengtas spausdinti 2015 m. gruodžio 18 d.

DOI: 10.13165/JUR-15-22-2-08

Santrauka. Straipsnyje apžvelgiama *actio Pauliana* instituto taikymo nacionaliniuose teismuose praktika, kai faktiškai nemokus ar turintis finansinių sunkumų skolininkas atsiskaito su vienu iš kreditorių, taip jam suteikdamas pirmenybę kitų savo kreditorių atžvilgiu. Konkrečiai straipsnyje aptariama trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį sandorį, nesąžiningumo aiškinimo Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje problematika. Lyginamuoju aspektu kartu analizuojamas Jungtinių Amerikos Valstijų teisėje įtvirtintos trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos turinys. Straipsnyje teigiama, kad per trečiojo asmens sąžiningumo kriterijų nacionalinių teismų praktikoje suformavimą Lietuvos teisėje faktiškai įtvirtintas draudimas kreditoriams – verslininkams tam tikromis aplinkybėmis siekti savo reikalavimo patenkinimo ir tokių iš skolininko priimti. Tuo metu senesnes teisės tradicijas turinčiose Jungtinėse Amerikos Valstijose sandoriai dėl ankstesnės skolos padengimo, kuriais suteikiama pirmenybė vienam iš skolininko kreditorių, bendroju atveju laikomi teisėtais. Autorė išreiškia nuomonę, kad trečiojo asmens kaip verslininko siekis gauti atlyginimą už darbus ar paslaugas yra natūralus ir suprantamas, tad šį siekį įgyvendinantys kreditoriaus veiksmai Lietuvos teismų *actio Pauliana* byloje neturėtų būti prilyginami jo sąmoningam dalyvavimui nesąžiningoje skolininko veikoje kitų kreditorių atžvilgiu.

Reikšminiai žodžiai: *actio Pauliana*, *fraudulent conveyance*, *preferences*, sutartinė prievolė, pažeistos kreditoriaus teisės, skolininko nesąžiningumas.

Ivadas

2001 m. liepos 1 d. įsigaliojusio Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹ (toliau – LR CK) 6.66 straipsnyje įtvirtintas *actio Pauliana* institutas, dar vadinamas *Pauliana* ieškiniu, įgalinantis kreditorių² ginčyti skolininko sudarytus sandorius, kurių pastarasis neprivalėjo sudaryti, jeigu tie sandoriai pažeidžia kreditoriaus teises, o skolininkas apie tai žinojo ar turėjo žinoti, nėra nei Lietuvos³, nei kitų pasaulio valstybių teisinių sistemų naujovė. Tai labai senas ir pasaulyje itin plačiai paplitęs institutas, kurio ištakos siekia romėnų teisės laikus⁴. Tai kartu suteikia galimybę vykdant tyrimus, susijusius su *Pauliana* ieškinio taikymo sutartinių santykių srityje problemineis aspektais, šio instituto reglamentavimą, jo taikymą Lietuvos teismuose bei aiškinimą įvertinti remiantis ir atitinkama kitų, senesnes teises tradicijas turinčių valstybių patirtimi.

Šis straipsnis, kuriame pranašumo vienam kreditoriui suteikimo, kaip *actio Pauliana* aplinkybės, aspektu aptariama trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, nesąžiningumo⁵, kaip vienos iš LR CK įtvirtinto

¹ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.

² Šiame straipsnyje kreditoriumi laikomas asmuo, kuris reikalavimo teisę į skolininką įgyja sutarties pagrindu.

³ *Actio Pauliana* institutas Lietuvos teisinėje sistemoje reglamentuotas 1931 m. Kreditoriams kenksmingų skolininko aktų ginčijimo įstatymu, taip pat 1964 m. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 57¹ straipsnyje, kuriuo minėtasis kodeksas papildytas 1998 m. birželio 11 d. įstatymu.

⁴ M. V. Teljukina nurodo, kad istoriškai egzistavo dvi *actio Pauliana* instituto sistemos: subjektyvioji ir objektyvioji. Romėnų teisei būdinga subjektyvioji sistema, kuri teisėtai pripažino visus mokėjimus, įvykdytus iki bankroto paskelbimo, net jei jie buvo atlikti skolininkui jau esant faktiškai nemokiam (išimtis buvo taikoma tik sandoriams, kurie minėtuoju laikotarpiu įvykdyti turint aiškų tikslą padaryti žalos kreditoriams). Italų viduramžių teisė rėmėsi objektyvioju kriterijumi – skolininko bankroto paskelbimo data, tvirtindama, kad visi, be išimties, sandoriai, sudaryti per atitinkamą periodą iki minėtosios datos, yra negaliojantys. Esama įvairių valstybių teisinė bazė šiuo klausimu yra sukurta remiantis kuria nors viena iš tų dviejų sistemų (TELJUKINA, M. V. Nedejstvitelnost sdelok, sovershennykh predpriyatiem-dolzchnikom do priznaniya ego nesostojatelnyh. *Jurist*, 1997, 7, p. 48).

⁵ Pastebėtina, kad ankstesniame teisiniame reglamentavime – Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 57¹ straipsnyje (1998 m. birželio 11 d. redakcija) – trečiojo asmens sąžiningumas ar nesąžiningumas *expressis verbis* nebuvo minimi (Lietuvos Respublikos civilinio kodekso papildymo 57(1) straipsniu ir 84, 318, 472(1) straipsnių pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1998, Nr. 57-1582), tačiau, kaip Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo buvo ►

actio Pauliana instituto taikymo sąlygų⁶, aiškinimo Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje problematika, yra nuo 2008 m. prasidėjusios pasaulinės finansų krizės, tapusios išbandymu ne tik valstybių ekonomikai, bet ir teisei sistemai, tam tikras atgarsis. Minėtosios krizės laikotarpiu padaugėjus nemokių verslo subjektų, kurių dalis nesibodėjo sudaryti akivaizdžiai nepagrįstų sandorių siekdami išvengti atsiskaitymo su kreditoriais, atsiradus jau egzistavusių teisinių santykių modifikacijų, įskaitant įvairius susitarimus jau po sutarties sudarymo tarp finansinių sunkumų patiriančių skolininkų ir jų kreditorių, kelis kartus padaugėjus bankroto procesų, Lietuvoje vyksta gerokai daugiau bylų *actio Pauliana* instituto pagrindu. Po kelerių metų kai kurioms iš jų patekus į kasacinės instancijos teisumą, atsirado sąlygos plėtoti sandorio dalyvio sąžiningo elgesio standarto apibrėžtį, įtvirtintą Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2008 m. liepos 3 d. parengtoje kasacijų teismo praktikos dėl *actio Pauliana*, netiesioginio ieškinio, sulaikymo teisės ir prevencinio ieškinio institutų taikymo apžvalgoje⁷.

Šio straipsnio tikslas – pateikti *actio Pauliana* instituto sąlygas, pagal kurią reikia įrodyti, kad trečiasis asmuo, sudaręs su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, buvo nesąžiningas, aiškinimo pastarųjų metų Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje (atvejais, kai nėra LR CK 6.67 straipsnyje įtvirtintų nesąžiningumo prezumpcijos aplinkybių⁸ ir kai byloje nustatoma, kad ginčijamu

◀ pabrėžta, teismas, nagrinėdamas tokio pobūdžio bylas, turėjo vertinti ir tai, ar trečiasis asmuo, sudarydamas sandorį su skolininku, buvo sąžiningas ar nesąžiningas (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2003 m. balandžio 9 d. nutarimas byloje „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 57¹ straipsnio (1998 m. birželio 11 d. redakcija) 3 ir 4 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 17/01).

⁶ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nuosekliai plėtojamoje praktikoje yra nurodęs būtinas *actio Pauliana* ieškinio taikymo sąlygas: 1) kreditorius turi turėti neabejotiną ir galiojančią reikalavimo teisę; 2) ginčijamas sandoris turi pažeisti kreditoriaus teises; 3) skolininkas neprivalėjo sudaryti ginčijamo sandorio; 4) skolininkas buvo nesąžiningas, nes žinojo ar turėjo žinoti, kad sudaromas sandoris pažeis kreditoriaus teises; 5) trečiasis asmuo, sudaręs su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, buvo nesąžiningas. Be šių sąlygų, taip pat skiriami du šio instituto taikymo ypatumai: 1) *actio Pauliana* atveju taikomas vienu metų ieškinio senaties terminas; 2) kreditoriaus reikalavimas nukreipiamas į perleistą pagal ginčijamą sandorį turta (ar jo vertę) tiek, kiek būtina šiam reikalavimui patenkinti (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus plenarinės teisėjų sesijos 2012 m. lapkričio 6 d. nutarimas civilinėje byloje *AB DNB Nord v. A. M., D. M. ir kt.*, Nr. 3K-P-311/2012).

⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. rugsėjo 21 d. praktikos dėl *actio Pauliana*, netiesioginio ieškinio, sulaikymo teisės ir prevencinio ieškinio institutų taikymo apžvalga Nr. 29. *Teismų praktika*, 2008, Nr. 29.

⁸ Kaip nurodoma teisinėje literatūroje, LR CK 6.67 straipsnyje, įtvirtinančiame nesąžiningumo prezumpciją, numatytus atvejus sąlygiškai galima suskirstyti į tris grupes: 1) atvejai, kai trečiasis ►

sandoriu faktiškai nemokus ar turintis finansinių sunkumų skolininkas patenkino vieno iš kreditorių reikalavimą, jam suteikdamas pirmenybę kitų savo kreditorių atžvilgiu) vertinimą, įvardijant jo lemiamus ribojimus trečiajam asmeniui, kaip vienam iš skolininko kreditorių, ir pasisakant dėl tokių ribojimų pagrįstumo. Straipsnio tema yra nauja ir aktuali, nes tyrimų, kuriuose trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, požiūriu apžvelgiami *actio Pauliana* instituto taikymo sutartinių santykių srityje probleminiai aspektai, susiję su skolininko faktinio nemokumo atveju nacionalinės teisės taikomu *paritas creditorum* principu, Lietuvoje iki šiol nebūta.

Straipsnyje dokumentų turinio analizės metodu nagrinėjami tyrimui aktualūs Lietuvos teisės aktai ir teismų sprendimai, taip pat *fraudulent conveyance* ir *preferences* institutus Jungtinėse Amerikos Valstijose (toliau – ir JAV)⁹ reglamentuojantys teisės aktai bei juos ir jų taikymo praktiką aptariantys užsienio autorių darbai. Taikant analitinį metodą, pateikiama *actio Pauliana* instituto sąlyga, pagal kurią reikia įrodyti, kad trečiasis asmuo, sudaręs su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, buvo nesąžiningas, aiškinimo pastarųjų metų nacionalinių teismų praktikoje (atvejais, kai nėra LR CK 6.67 straipsnyje įtvirtintų nesąžiningumo prezumpcijos aplinkybių ir kai byloje nustatoma, kad ginčijamu sandoriu faktiškai nemokus ar turintis finansinių sunkumų skolininkas patenkino vieno iš kreditorių reikalavimą, jam suteikdamas pirmenybę kitų savo kreditorių atžvilgiu) kritika.

1. *Paritas creditorum* principas Lietuvos teisėje įtvirtinto *actio Pauliana* instituto aspektu

Paritas creditorum, numatantis, kad kreditorius, kurių reikalavimai nėra užtikrinti papildomomis priemonėmis, skolininkas turi traktuoti vienodai, yra lotyniškojo *pari passu* termino, vartojamo bankroto proceso metu, kai teigiama,

◀ asmuo tiesiogiai ar netiesiogiai yra suinteresuotas palaikyti sudarantį sandorį skolininką (LR CK 6.67 straipsnio 1, 2, 3, 6, 7, 8 punktai, kai skolininkas ir trečiasis asmuo yra glaudžiai susiję giminytės ar kitokiais santykiais, pavyzdžiui, patronuojančios ir dukterinės bendrovės santykiais); 2) privilegijų ir pirmumo teisės teikimas kitam kreditoriui (LR CK 6.67 straipsnio 5 punktas, kai sandoris sudarytas dėl skolos, kurios mokėjimo terminas dar nėra suėjęs, mokėjimo); 3) skolininkui aiškiai nenaudingi sandoriai (LR CK 6.67 straipsnio 4 punktas, kai skolininko turimo atlikti sandorio įvykdymo vertė gerokai viršija kitos šalies pateiktą įvykdymą, t. y. visiškai aiški priešpriešinių pareigų disproporcija) (AMBRASIENĖ, D., et al. *Civilinė teisė. Prievolių teisė*. Vilnius: Lietuvos teisės universiteto Leidybos centras, 2004, p. 56).

⁹ Minėtoji šalis pasirinkta dėl to, kad yra bendrosios teisės tradicijos valstybė; tai kartu įgalina autorę šiuo tyrimu – analizuojamų klausimų apimtimi – atskleisti *actio Pauliana* instituto kontinentinės teisės tradicijos valstybėje (Lietuva) ir šio instituto analogo bendrosios teisės tradicijos valstybėje (JAV) ypatumus.

kad visi kreditoriai yra lygūs ir skolininko turtas tarp jų privalo būti paskirstomas proporcingai¹⁰, sinonimas. Tai, kad *paritas creditorum* principas neatsiejamas nuo Lietuvos teisėje įtvirtintos kreditoriaus teisės ginčyti skolininko sudarytus sandorius, t. y. *actio Pauliana* instituto, atskleidžia šio instituto sąlygų visetą apibūrinantis LR CK 6.66 straipsnis, kurio 1 dalis numato, kad „Sandoris pažeidžia kreditoriaus teisės, jeigu dėl jo skolininkas tampa nemokus arba būdamas nemokus suteikia pirmenybę kitam kreditoriui <...>“.

Teisinėje literatūroje nurodoma, kad skolininko nemokumo atveju galima įžvelgti dar vieną *actio Pauliana* tikslą – išsaugoti *paritas creditorum* principą. Jeigu skolininkas yra faktiškai nemokus¹¹, jis privalo visus savo kreditorius traktuoti vienodai, net jeigu formali bankroto procedūra dar nėra prasidėjusi¹². Minėtas požiūris būdingas ir Lietuvos teismų praktikai. Nors Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. lapkričio 30 d. nutartyje civilinėje byloje AB „Alytaus tekstilė“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“, bylos Nr. 3K-3-485/2010, taip pat 2012 m. lapkričio 16 d. nutartyje civilinėje byloje BUAB „Staūra“ v. UAB „Veikmės statyba“, II „Eman“, bylos Nr. 3K-3-511/2012 buvo pažymėta, kad „<...> kol skolininkui nėra iškelta bankroto byla, įstatymai nenustato bendrojo kreditorių lygybės principo, būdingo bankroto situacijai, todėl įprastai skolininko sudarytas sandoris, kuriuo tenkinamas vieno iš kreditorių reikalavimas, nors ir yra suėję prievolių vykdymo kitiems kreditoriams terminai, įstatymų yra leidžiamas net

¹⁰ *Duhaime's Legal Dictionary* [interaktyvus] Duhaime.org, sukurtas ir palaikomas advokato Lloyd Duhaime, 2012 [žiūrėta 2013-03-10]. <<http://www.duhaime.org/LegalDictionary/P/PariPassu.aspx>>.

¹¹ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. spalio 4 d. nutartyje civilinėje byloje BUAB „AVSC Group“ v. UAB „Euroconsult Group“, bylos Nr. 2A-1206/2012, pabrėžta, kad, sprendžiant sandorio galiojimo ar negaliojimo klausimą LR CK 6.66 straipsnyje numatytu sandorių negaliojimo pagrindu, nemokumas turi būti įrodinėjamas kaip viena iš *actio Pauliana* sąlygų, o ne kaip nemokumas įmonių bankroto įstatymo prasme. Įmonės faktinis nemokumas – objektyvus negalėjimas vykdyti turinių prievolių, kurių vykdymo terminai yra suėję, – egzistuoja dar iki tol, kol įmonei iškeliami bankroto byla, remiantis įmonių bankroto įstatymo nuostatomis, t. y. kol konstatuojamas teisinis įmonės nemokumas, apibūdinamas ne tik kaip nesugebėjimas vykdyti įsipareigojimų, bet ir tam tikras pradelstų įsipareigojimų ir įmonės balanse apskaityto turto vertės santykis. Kartu pabrėžiama, jog Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra išaiškinęs, kad nemokumas yra ekonominė įmonės būklė, kuri nustatoma pagal tai, ar ji atsiskaito su kreditoriais ir ar yra ekonomiškai pajėgi tai padaryti. Jeigu asmuo neatsiskaito su kreditoriais arba neturi turto, kurio verte būtų pakankamai padengtas įsipareigojimų vykdymas, jo ekonominė padėtis gali būti vertinama kaip nemokumas.

¹² AUGAITĖ, D. *Actio Pauliana. Jurisprudencija*, 2004, 55(47), p. 6.

ir esant neįvykdytiems įsipareigojimams kitiems kreditoriams. Tokius sprendimus dažnai padiktuoja verslo logika, kartais tai gali būti vienintelė racionali išeitis išvengti bankroto“, tai taikoma tik tada, jeigu nustatoma, kad sandoris, ginčijamas *actio Pauliana* pagrindu, jo sudarymo momentu išties nepažeidė kitų, analogiškoje situacijoje buvusių to skolininko kreditorių teisių. Šiuo aspektu, t. y. pasisakant dėl kreditorių teisių pažeidimo suteikiant pirmenybę kitam kreditoriui, kaip skolininko nesąžiningumo aplinkybės *actio Pauliana* atveju, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. gegužės 2 d. nutartyje civilinėje byloje BUAB „Bildunga“ v. RUAB „Elektrotinklas“, bylos Nr. 3K-3-204/2012, konstatuota, kad skolininko sudarytas sandoris gali pažeisti kreditoriaus teises, jeigu skolininkas, turėdamas kelis kreditorius ir būdamas nemokus, elgiasi nesąžiningai ir suteikia pirmenybę bent vienam iš jų: „Svarbu, kad turto perleidimas nepažeistų kitų analogiškoje situacijoje esančių kreditorių teisių. Pavyzdžiui, kiti kreditoriai gali būti suinteresuoti įsigyti tą patį turtą (daiktus, lėšas ar kt.) ir įskaityti savo reikalavimus tokiomis pačiomis ar geresnėmis skolininkui sąlygomis.“ Tai yra, kaip nurodyta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2013 m. kovo 6 d. nutartyje civilinėje byloje BUAB „Murena“ v. AB „Eurovia Lietuva“, bylos Nr. 3K-7-130/2013, „<...> pasirinktinis atsiskaitymas nesilaikant įstatyme nustatyto atsiskaitymų eiliškumo pažeidžiant pirmesnės eilės kreditorių teises paneigia skolininko sąžiningumą.“

Taigi Lietuvos teisėje įtvirtinto *actio Pauliana* instituto aspektu sąžiningo skolininko elgesio neatitinka ir *paritas creditorum* principo pažeidimą lemia situacija, kai skolininkas visiškai ar iš dalies atsiskaito tik su vienu ar keliais savo kreditoriais, taip kitiems kreditoriams sutrukdydamas gauti nors dalį iš to atsiskaitymo, kuris, esant nemokumo situacijai, jiems priklausytų tam skolininkui vykdant su jais sutartis ir atsiskaitymus pagal įstatymų nustatytą tvarką ir reikalavimus.

2. Trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, ginčijamą *actio Pauliana* pagrindu, nesąžiningumas pagal Lietuvos teismų praktiką

Kaip jau minėta, pagrįsdamas *actio Pauliana* ieškinį savo teisių pažeidimu, kreditorius¹³ turi įrodyti keletą sąlygų, įskaitant ir trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, nesąžiningumą – žinojimą ar turėjimą žinoti, kad sudaromas sandoris pažeidžia kreditoriaus

¹³ Arba bankrutuojančios įmonės administratorius, pagal Įmonių bankroto įstatymo 11 straipsnio 3 dalies 8 punkto nuostatas ginantis visų bankrutuojančios įmonės kreditorių interesus.

teises¹⁴. Naujausia Lietuvos teismų praktika įgalina teigti, kad pastarasis reikalavimas nebekelia didesnių keblumų ieškoviui, nes trečiojo asmens, kaip kito skolininko kreditoriaus, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, sąžiningumo klausimu nacionalinių teismų praktika nuosekliai griežtėja.

Ginčijamą sandorį sudaręs trečiasis asmuo, siekdamas išsaugoti to sandorio pagrindu įgytą turtą ar turtines teises, turi *actio Pauliana* byloje įrodyti¹⁵, kad „<...> jam prieinamomis priemonėmis pasidomėjo, ar ketinantis sudaryti sandorį asmuo neturi kreditorių, ar sudarant sandorį nebus pažeisti jų interesai“¹⁶. Iš pastarųjų metų Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos matyti, kad tokiais įrodymais galėtų būti minėtojo trečiojo asmens rašytiniai užklausimai ar kiti dokumentai, kuriais prieš ginčijamo sandorio sudarymą jis domisi kitos sandorio šalies patikimumu, prašo informacijos apie tos šalies turtinę padėtį, turimus kreditorius, skolų dydį, atsiskaitymus su tais kreditoriais, ginčus teisme, daiktinių teisių suvaržymus ir panašiai¹⁷.

¹⁴ LR CK 6.66 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta: „Dvišalį sandorį pripažinti negaliojančiu šio straipsnio 1 dalyje numatytu pagrindu galima tik tuo atveju, kai trečiasis asmuo, sudarydamas su skolininku sandorį, buvo nesąžiningas, t. y. žinojo arba turėjo žinoti, kad sandoris pažeidžia skolininko kreditoriaus teises. Neatlygintinis sandoris gali būti pripažintas negaliojančiu nepaisant trečiojo asmens sąžiningumo ar nesąžiningumo“. Tuo metu Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2008 m. liepos 3 d. parengtoje kasacinio teismo praktikos dėl *actio Pauliana*, netiesioginio ieškinio, sulaikymo teisės ir prevencinio ieškinio institutų taikymo apžvalgoje nurodyta, kad „žinojimas“ suprantamas kaip asmens turėjimas tam tikrų duomenų, o „turėjimas žinoti“ aiškinamas kaip asmens pareiga veikti aktyviai, nustatyta pareiga pasidomėti, todėl nepagrįstas neveikimas vertinamas kaip nesąžiningas elgesys.

¹⁵ Nors Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2008 m. liepos 3 d. parengtoje kasacinio teismo praktikos dėl *actio Pauliana*, netiesioginio ieškinio, sulaikymo teisės ir prevencinio ieškinio institutų taikymo apžvalgoje nurodyta, kad „<...> prievolės šalies sąžiningumas preziumuojamas atsižvelgiant į sąžiningumo prezumpciją ir sistemiskai aiškinant CK 6.66 ir 6.67 straipsnius <...>. Tais atvejais, kai įstatymas nepreziumuoja konkretaus subjekto nesąžiningumo, asmeniui nereikia įrodinėti savo sąžiningumo“, teigtina, kad pastarųjų metų Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika minėtąją nuostatą, kuria siekta kreditoriaus, skolininko ir trečiojo asmens interesų bei pareigų pusiausvyros, atvejais, kai *actio Pauliana* ieškinį reiškia bankrutuojančiosios įmonės administratorius, „išbalansavo“: teismai toleruoja, kai administratoriai argumentus apie trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, nesąžiningumą grindžia vien deklaratyviais teiginiais, įrodinėjimo našta perkeldami atsakovui.

¹⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. balandžio 19 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Neringos žuvis“ v. A. P. individuali įmonė, bylos Nr. 3K-3-168/2007.

¹⁷ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. rugsėjo 4 d. nutartis civilinėje byloje BUAB „Erra“ v. UAB „Macro Investment“, bylos Nr. 2A-421/2012, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2013 m. kovo 6 d. nutartis civilinėje byloje BUAB „Murena“ v. AB „Eurovia Lietuva“, bylos Nr. 3K-7-130/2013 ir kt.

Nors sandorio dalyvio sąžiningo elgesio standartą atitinkantis reikalavimas veikti aktyviai ir pasidomėti, ar, sudarant sandorį, nebus pažeisti kitų skolininko kreditorių interesai, pagal nacionalinių teismų praktiką taikomas atsižvelgiant į ginčijamo sandorio sudarymo aplinkybių kontekstą, pastarųjų metų Lietuvos teismų praktika leidžia teigti, kad ginčijamą sandorį sudaręs trečiasis asmuo teismo pripažįstamas nesąžiningu tuo atveju, jei *actio Pauliana* byloje nustatoma, kad:

- ginčijamo sandorio sudarymo metu skolininkui jau buvo pareikšti kitų kreditorių ieškiniai dėl skolų priteisimo ir (ar) galiojo kokie nors jo turto areštai ar buvo kitokios „neigiamos“ informacijos apie skolininko turtinę padėtį žiniasklaidos priemonėse ir (ar) viešuosiuose registruose¹⁸, ir (arba)

- ginčijamo sandorio šalis, prieš jį sudarant, kurį laiką siejo sutartiniai santykiai, dėl kurių trečiajam asmeniui – turto įgijėjui turėjo būti žinoma sudėtinga skolininko finansinė būklė naujojo sandorio sudarymo momentu (nes, teismų vertinimu, sudarydamos bei vykdydamos ankstesnes sutartis šalys sužino ir apie viena kitos finansinę padėtį bei galimybes atsiskaityti¹⁹), ir (arba)

- ginčijamu sandoriu skolininkas, jau būdamas faktiškai nemokus, ir trečiasis asmuo, kaip jo kreditorius, atliko vienaarūšių priešpriešinių reikalavimų įskaitymą²⁰ ar susitarė, kad su tuo trečiuoju asmeniu atsiskaitys ne pats skolininkas, o kiti asmenys (minėtojo skolininko skolininkai)²¹, ir pan.

¹⁸ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. gegužės 16 d. nutartis civilinėje byloje BUAB „Staura“ v. UAB „Decor centras“, bylos Nr. 2A-922/2012, 2012 m. spalio 3 d. nutartis civilinėje byloje BAB „Kasyba“ v. R. P. individuali įmonė, RUAB „Murestos prekyba“, bylos Nr. 2A-710/2012 ir kt.

¹⁹ Pavyzdžiui, žr. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 21 d. nutartį civilinėje byloje BUAB „Edija“ v. UAB „Medrida“, UAB „Elektrovatas“ ir kt., bylos Nr. 2A-651/2012.

²⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2013 m. vasario 27 d. nutartyje civilinėje byloje BUAB „Baldu rojus“ v. UAB „Vilniaus Sigmos partneris“, bylos Nr. 3K-3-47/2013, remiantis ankstesne kasacinio teismo praktika, pabrėžta, kad kreditoriui nedraudžiama iki bankroto bylos iškėlimo daryti įskaitymus, bet skolininkas privalo nepažeisti kitų kreditorių interesų. Jeigu, be kreditoriaus, kuriam perleistas reikalavimas į lėšas, į nemokumo padėtį patekęs skolininkas turėjo daugiau kreditorių, kurių reikalavimai buvo piniginiai, o su jais liko neatsiskaityta, tai yra pagrindas daryti išvadą, kad kitų kreditorių interesai buvo pažeisti, neatsižvelgiant į tai, kad įmonės nemokumas nedidėjo arba nepakito. Kai skolininkas nemokus, visiškas atsiskaitymas su vienu ar keletu kreditorių, taip išskiriant juos iš kitų, neatitinka sąžiningo elgesio standartų, todėl sandorio šalių, žinojusių apie nurodytą situaciją, sandorio, kaip pagrindo atsiskaityti, sudarymas tik su pasirinktu kreditoriumi reiškia jų nesąžiningumą.

²¹ Pastarojo pavyzdys gali būti Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. birželio 5 d. sprendimas civilinėje byloje BUAB „Murena“ v. UAB „Grand SPA Lietuva“, UAB „Ulpas“, bylos Nr. 2A-1022/2012, kur ginčijamu sandoriu buvo susitarta, kad su ►

Trečiojo asmens, kaip kito skolininko kreditoriaus, padėtį *actio Pauliana* byloje sunkina tiek aplinkybė, jog jo nesąžiningumui konstatuoti užtenka to, kad šis reikštųsi neatsargumu, kai minėtasis turto įgijėjas nebuvo tiek rūpestingas ir apdairus, kiek atitinkamomis sąlygomis pagal teisės normas buvo būtina, tiek jo, kaip verslininko, statusas. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. kovo 2 d. nutartyje civilinėje byloje *BUAB „Varta“ v. BUAB „Natūralios sultys“*, bylos Nr. 3K-3-94/2010, pareiškta, kad verslininkams, kaip subjektams, nuolat sudarantiems jų veiklai užtikrinti būtinus sandorius, todėl turintiems tokio pobūdžio patirties, įstatymo keliama didesni reikalavimai domėtis kita sudaromo sandorio šalimi ir jos turtime padėtimi, siekiant, kad sandoriu nebūtų pažeidžiami įstatymai, kitų asmenų teisės ir interesai, bet užtikrinami stabilūs santykiai. Žinodamas, kad kontrahentas nuolat vėluoja atsiskaityti, sudarydamas su juo sandorį, kuriuo siekia atgauti didelę skolos dalį, verslininkas turi suprasti ir tai, kad skolininkas gali turėti atsiskaitymo sunkumų ir su kitais savo verslo partneriais, todėl jo sudaromu sandoriu gali būti dar labiau pasunkinama skolininkui atsiskaityti su kitais kreditoriais: „Kasatoriaus teiginys, kad jis, žinodamas apie ieškovo vėlavimus atsiskaityti, nežinojo apie šio skolininko, su kuriuo palaikė nuolatinius didmeninės prekybos santykius, galimą kreditorių egzistavimą ir jų interesų pažeidimą ginčo sandoriu, neatitinka sąžiningam sandorio dalyviui nustatytos pareigos veikti aktyviai ir prieš sudarant sandorį išsiaiškinti jo teisėtumui bei stabilumui reikšmingas aplinkybes.“

Lietuvos teismai bendruoju atveju neatsižvelgia, t. y. pripažįsta teisiškai neargumentuotais²², į tokių trečiųjų asmenų argumentus apie jų sąžiningumą verslo požiūriu, pavyzdžiui, teiginius, jog:

◀ UAB „Ulpas“ (subrangovu) atsiskaitys ne UAB „Murena“ (rangovas), o jos skolininkas – UAB „Grand SPA Lietuva“ (užsakovas), nors nei statybos rangos, nei statybos subrangos sutartys tokio tiesioginio atsiskaitymo nenumatė, iki tol tarp šių šalių aptariamas atsiskaitymo būdas nebuvo taikomas. Vertindama atsakovo UAB „Ulpas“, kaip trečiojo asmens, sąžiningumą, teisėjų kolegija pabrėžė, kad jau vien pasiūlymas minėtąjį ginčo sandorį sudaryti protingam ir atsakingam verslo subjektui turėjo sukelti abejonių dėl kontrahento mokumo, kartu – dėl tokio sandorio teisėtumo.

²² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtoje civilinėje byloje kasatorius, gindamas 2009 m. rugpjūčio 28, 31 d. ir rugsėjo 1, 2 d. sudarytus ginčijamus sandorius, nurodė, jog „<...> apeliacinės instancijos teismas <...> skundžiamoje nutartyje pateikė tik bendro pobūdžio samprotavimus, jog atsakovas privalėjo domėtis viešai prieinamais Centrinės hipotekos duomenimis, todėl jam galėjo ir turėjo būti žinoma ieškovo finansinė padėtis. Kasatorius pažymi, kad jam Centrinės hipotekos duomenys nebuvo žinomi, be to, net jeigu ir būtų buvę žinomi, jie jokiū būdu nepatvirtina ieškovo nemokumo ar sunkios finansinės padėties, nes esant laikiniams finansinių srautų sutrikimams įmonių turtas neretai yra areštuojamas ir tai yra įprasta verslo praktika.“ Atmesdama minėtąjį argumentą teisėjų kolegija pažymėjo: „<...> kasatoriaus apeliavimas skunde į verslo logiką ir rinkos sąlygas yra teisiškai neargumentuotas“ (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2013 m. vasario 27 d. nutartis civilinėje byloje *BUAB „Baldu rojus“ v. UAB „Vilniaus Sigmos partneris“*, bylos Nr. 3K-3-47/2013).

▪ ginčijamas sandoris buvo įprastas tuometėms rinkos sąlygoms ir atitiko verslo logiką;

▪ savo verslo rizika veikiančių ir pelno siekiančių asmenų įpareigojimas domėtis kiekvieno kontrahento, su kuriuo sudaromi sandoriai, turpine padėtimi, visais atvejais reikalaujant finansinės būklės įrodymų, ypač įpareigojimas pirmiau nei savo reikalavimo patenkinimu rūpintis kitais savo skolininko kreditoriais, yra nepagrįsti, prieštarauja protingumo principui²³.

Akivaizdu, kad nuo 2008 m. prasidėjusios pasaulinės finansų krizės laikotarpiu mūsų šalyje egzistavęs trečiojo asmens sąžiningumo standarto supratimas verslo požiūriu buvo siauresnės apimties nei paskesnės Lietuvos teismų praktikos įtvirtintas sąžiningumo standartas teisės požiūriu.

Kartu *actio Pauliana* bylų nagrinėjimo nacionaliniuose teismuose pastarųjų metų praktika įgalina teigti, kad per trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, sąžiningumo kriterijų suformavimą ja Lietuvos teisėje faktiškai įtvirtintas draudimas kreditoriams – verslininkams tam tikromis aplinkybėmis (t. y. kilus abejonių dėl kontrahento, su kuriuo sudaryta vienokia ar kitokia sutartis, pajėgumo ją įvykdyti ir numanant, jog skolininkas yra faktiškai nemokus bei turi kitų kreditorių) siekti savo reikalavimo patenkinimo ir tokį iš skolininko priimti²⁴.

²³ Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtoje civilinėje byloje kasatorius teigė, jog 2009 m. kovo 3 d. sudaryto ginčijamo sandorio „<...> tikslas buvo ne apgauti kitus ieškovo kreditorius ar išvengti atsiskaitymo su jais, bet užtikrinti darbų užbaigimą laiku ir taip sudaryti galimybę ieškovui gauti pajamų ir atsiskaityti su visais kreditoriais. Kasatorius ir ieškovo bendrovėms 70 800 Lt vertės sandoris yra nedidelis, įprastas, todėl būtų neracionalu kiekvieną kartą reikalauti iš kontrahento pateikti jo aktualius balansus, kreditorių sąrašus, informaciją apie ginčus teismuose ir areštus, o paskui analizuoti, ar sandoris pažeis (nepažeis) kieno nors interesus. Tokie veiksmai stabdytų statybos verslą. Be to, sudarydamas ginčijamą sandorį, ieškovas garantavo, kad juo nebus pažeistos kitų kreditorių teisės, patvirtino, jog atskleidė kasatoriui visą informaciją, turinčią reikšmės sandoriui sudaryti ir vykdyti. Taigi akivaizdu, kad sandorio šalių veiksmai nebuvo piktavališki ar nesąžiningi ir atitiko teisingumo bei protingumo reikalavimus“ (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2013 m. kovo 6 d. nutartis civilinėje byloje BUAB „Murena“ v. AB „Eurovia Lietuva“, bylos Nr. 3K-7-130/2013).

²⁴ Pastebėtina, kad šis draudimas taikomas ir tada, kai nacionaliniai teismai trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumą vertina analizuodami ginčijamą sandorį, sudarytą laikotarpiu, kai įvardyta sąžiningumo standarto teisės požiūriu kriterijų visuma dar nebuvo taip išplėta.

3. Trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos turinys pagal *fraudulent conveyance* ir *preferences* institutus, egzistuojančius Jungtinių Amerikos Valstijų teisėje

Verslo požiūriu trečiojo asmens siekis gauti atlyginimą iš skolininko už atliktus darbus ar suteiktas paslaugas yra natūralus ir suprantamas. Tuo tarpu, kaip minėta, pastarųjų metų Lietuvos teismų praktika verslininko veiksmus, siekiant padengti turimą įsiskolinimą sudarius kokį nors sandorį su faktiškai nemokiu skolininku, prilygina jo sąmoningam dalyvavimui skolininko organizuojamoje nesąžiningoje veikoje kitų kreditorių atžvilgiu. Manydama, kad kreditoriaus – verslininko siekis gauti savo reikalavimo patenkinimą negali būti išsyk tapatinamas su ketinimu apgauti kitus to skolininko kreditorius, autorė toliau apžvelgs trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos turinį senesnes teisės tradicijas turinčių Jungtinių Amerikos Valstijų teisėje.

3.1. Sandorių, kuriais suteikiama pirmenybė vienam iš skolininko kreditorių, anuliavimo galimybės remiantis Jungtinių Amerikos Valstijų teise

Actio Pauliana atitikmuo anglų-amerikiečių teisėje yra nesąžiningo turto perleidimo doktrina (angl. *fraudulent conveyance*), kuri kartu su nesąžiningų sandorių, kuriais suteikiama pirmenybė vienam iš skolininko kreditorių, institutu (angl. *preferences*) bendrai vadinami sandorių anuliavimo ieškiniais (angl. *avoidance actions*) ir kildinami iš Anglijos 1571 m. Elžbietos statuto (angl. *Statute of Elizabeth*). Apžvelgiant sandorių anuliavimo ieškinių taikymą, JAV teisinėje literatūroje nurodyta: „Nuo pat 1571 m. Elžbietos statuto priėmimo <...> sprendžiant, ar sandoriai yra nesąžiningi ir dėl to naikintini taikant tradicinę nesąžiningo turto perleidimo doktriną, teismai pagrindinį dėmesį kreipdavo į skolininko – turto perleidėjo ketinimus. Pastaruoju metu teismai vis labiau domisi kreditoriaus – turto įgijėjo ketinimais, tiksliau sakant, jo sąžiningumu sandorio sudarymo metu. Turto įgijėjo sąžiningumo klausimas dažniausiai kyla pirmenybių kontekste, sandoriuose, kur skolininkas visiškai ar iš dalies patenkina kai kurių kreditorių reikalavimus kitų savo kreditorių sąskaita“²⁵.

Šiuo metu *fraudulent conveyance* JAV reglamentuoja 1984 m. Bendrasis nesąžiningo perdavimo aktas (angl. *Uniform Fraudulent Transfers Act*, toliau

²⁵ Good Faith and Fraudulent Conveyances. *Harvard Law Review* [interaktyvus]. 1983, 97(2), p. 495 [žiūrėta 2013-03-14]. <<http://www.jstor.org/stable/1340857>>.

– UFTA), laikomas bendrosios teisės dalimi ir priimtas daugumoje valstijų²⁶, bei 1978 m. Bankroto kodeksas (angl. *Bankruptcy Code*), – federalinio lygmens teisės aktas. Minėtojo Bankroto kodekso 548 skyrius įgalina bankroto administratorių (angl. *trustee*) ginčyti sandorius, kurie nesąžiningai, t. y. turint ketinimą pakenkti esamiems ar būsimiems kreditoriams²⁷, sudaryti iki tam skolininkui iškeliant bankroto bylą. Kreditorius per įprastinį civilinį procesą tokiais atvejais gina UFTA²⁸ (šioje srityje tiek UFTA, tiek Bankroto kodeksas turi daug panašumų. Literatūroje nurodoma, jog Jungtinių Amerikos Valstijų teismų įtvirtinta, kad bylos, išspręstos taikant kurią nors vieną iš šių normų, gali būti pasitelkiamos sprendžiant paskesnes bylas, kurioms taikoma atitinkama kito iš šių dviejų teisės aktų norma, kaip precedentai²⁹).

Preferences institutą, kurio svarbiausias tikslas – skatinti ir stengtis išlaikyti lygybę skirstant nemokaus skolininko turtą tarp jo kreditorių, nes tai „<...> užtikrina, kad visi kreditoriai – ne tik draugiškiausi, reikalingiausi, sėkmingiausi ir (ar) labiausiai agresyvūs – gauna savo reikalavimų patenkinimą“³⁰, reglamentuoja UFTA 5(a) skyriaus³¹ nuostatos, pagal kurias sandoris, kuriuo teikiama pirmenybė

²⁶ UFTA yra priėmusios keturiasdešimt trys JAV valstijos, Kolumbijos apygarda ir Britanijos Mergelių salos. Nėra priėmusios: Aliaska, Kentukis, Luiziana, Merilandas, Niujorkas, Pietų Karolina ir Virdžinija (duomenys iš *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* tinklalapio, 2013 [žiūrėta 2013-03-11]. <<http://uniformlaws.org/LegislativeFactSheet.aspx?title=Fraudulent%20Transfer%20Act>>).

²⁷ Atkreiptinas dėmesys, kad, skirtingai nei Lietuvoje, JAV teisėje numatytas tiek esamų, tiek būsimų skolininko kreditorių gynimas tais atvejais, kai nesąžiningi skolininkai tam tikru sandoriu turi realų ar numanomą ketinimą minėtuosius kreditorius apgauti ar jiems kitaip pakenkti (plačiau apie tai skaitykite DAUBARIENĖ, I. *Actio Pauliana* instituto sutartiniuose santykiuose taikymas: kreditoriaus perspektyva. *Socialinės inovacijos globaliai plėtrai*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2012, Nr. 1(1), p. 140–155).

²⁸ UFTA daro skirtumą tarp kreditorių, kurių reikalavimai skolininko atžvilgiu ginčijamo sandorio sudarymo momentu jau egzistavo, ir kreditorių, kurių reikalavimai skolininko atžvilgiu atsirado jau po ginčijamo sandorio sudarymo: pirmiesiems iš įvardytųjų UFTA suteikia platesnes teises ginčyti tokį sandorį (BLUM, B. A. *Bankruptcy and debtor/creditor: examples & explanations*. New York: Aspen Publishers, 2010, p. 71).

²⁹ STEIN, J. *Asset Protection May Risk Fraudulent Transfer Violations*. Estate Planning [interaktyvus]. 2010, 37(8), p. 13 [žiūrėta 2013-03-11]. <<http://www.maximumassetprotection.com/publications/articles.html>>.

³⁰ Greenebaum Doll & McDonald PLLC. Preferences and fraudulent transfers under the Bankruptcy Code. The Americas Restructuring and Insolvency Guide 2008/2009 [interaktyvus]. 2008, p. 107 [žiūrėta 2013-03-11]. <http://www.americasrestructuring.com/08_SF/p107-115%20Preferences%20and%20fraudulent%20transfers.pdf>.

³¹ Uniform Fraudulent Transfers Act, 1984 [interaktyvus]. Per *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* tinklalapį, 2013 [žiūrėta 2013-03-14]. <http://www.uniformlaws.org/shared/docs/fraudulent%20transfer/ufta_final_84.pdf>.

susijusiam asmeniui (angl. *insider*), padengiant jam ankstesnę skolą, pripažįstamas naikintinu, jeigu minėtasis susijęs asmuo to sandorio sudarymo momentu turėjo pagrįstą pagrindą manyti, kad skolininkas yra nemokus, taip pat 1978 m. Bankroto kodekso 547 skyrius³², kurio:

- (b) dalis apibrėžia *preferences* instituto taikymo sąlygas: 1) sandoris; 2) dėl turinės teisės į skolininko turtą; 3) kreditoriui ar jo naudai; 4) skolininko įsiskolinimui, susidariusiam iki to sandorio sudarymo, padengti; 5) sudarytas tuo metu, kai skolininkas jau buvo nemokus³³; 6) sudarytas 90 dienų laikotarpiu iki pareiškimo dėl bankroto pateikimo (angl. *the filling of the petition*) arba laikotarpiu tarp tų 90 dienų ir vienu metų iki pareiškimo dėl bankroto pateikimo, jei to sandorio sudarymo metu kreditorius buvo susijęs asmuo³⁴; ir 7) tai įgalina tokį kreditorių gauti daugiau, nei jis kitu atveju būtų gavęs, taikant 1978 m. Bankroto kodekso 7 skyriuje įtvirtintas likvidavimo procedūras³⁵ (pabrėžtina, kad skolininko ketinimai, sudarant tokį sandorį, 1978 m. Bankroto kodekso 547 skyriaus aspektu nėra reikšmingi³⁶);

- (c) dalyje nustatyti devyni gynybos nuo pirmenybės ieškinių atvejai, įskaitant saugomą sandorį, jei „<...> juo dengiamas įsiskolinimas, susidaręs kaip eilinė skolininko ir turto įgijėjo verslo ar finansinė operacija, ir jei toks sandoris i) atliktas eilinių skolininko ir turto įgijėjo verslo ar finansinių operacijų eigoje ar ii) įvykdytas terminais ir sąlygomis, įprastiniais šių asmenų verslui“³⁷.

³² Bankruptcy Code, 1978 [interaktyvus]. Per *Cornell Law School Legal Information Institute* tinklalapį, 2013 [žiūrėta 2013-03-11]. <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/547?quicktabs_8=1#quicktabs-8>.

³³ Teisinėje literatūroje nurodoma, kad nustatant, ar skolininkas mokus, turi būti vertinamas jo turtas ir įsipareigojimai, be to, pabrėžiama, kad „Pirmenybės nuostatų, esančių šiame kodekse, aspektu 547(f) skyrius įtvirtina nuginčijamą nemokumo prezumpciją 90 dienų laikotarpiu iki pareiškimo dėl bankroto pateikimo. Pareiga įrodyti, kad tuo laikotarpiu skolininkas buvo mokus, tenka kreditoriui.“ (Greenebaum Doll & McDonald PLLC, *supra* note 30, p. 109).

³⁴ Šio termino nebaigtinis apibrėžimas pateikiamas UFTA 1(7) skyriuje (*supra* note 31).

³⁵ Jeigu, vykdant hipotetinį paskirstymą pagal 1978 m. Bankroto kodekso 7 skyriuje įtvirtintas normas, kreditorių, kurių reikalavimai nėra užtikrinti papildomomis priemonėmis, reikalavimai nėra padengiami 100 procentų, bet koks mokėjimas kitam kreditoriui, kurio reikalavimas nebuvo užtikrintas papildomomis priemonėmis, įvykdytas minėtoju 90 dienų laikotarpiu, laikomas pirmenybiniu (Greenebaum Doll & McDonald PLLC. *Ibid.*, p. 110).

³⁶ Greenebaum Doll & McDonald PLLC. *Ibid.*, p. 108.

³⁷ 1978 m. Bankroto kodekso 547 skyriaus (c) dalyje įtvirtinti kriterijai tampa aktualūs tik tada, jeigu konkrečioje byloje tenkinamos visos 547 skyriaus (b) dalyje įtvirtintos *preferences* instituto taikymo sąlygos. Kitu atveju taikyti 547 skyriaus (c) dalyje įtvirtintų kriterijų net nėra reikalinga (BLUM, B. A., *supra* note 28, p. 356. Taip pat EPSTEIN, D. G., *et al. Bankruptcy materials and cases*, St. Paul, MN: Thomson/West, 2010, p. 125).

Remiantis aukščiau išdėstytais teiginiais, pagal JAV teisę sudaryti sandoriai, kuriais pirmenybė teikiama vienam iš skolininko kreditorių, gali būti pripažįstami nesąžiningais:

1) vykstant įprastiniam civiliniam procesui – tik tada, jeigu nustatoma, kad trečiasis asmuo – skolininko turto įgijėjas yra susijęs asmuo ir egzistuoja kitos UFTA 5(b) skyriuje apibrėžtos sąlygos, nes UFTA aiškiai įtvirtinta, kad sandoris dėl ankstesnės skolos padengimo laikomas įvykdytu už sąžiningą atlygį (angl. *fair consideration*). Tai yra UFTA 5(a) skyriuje nurodyta, kad „Sandoris, skolininko sudarytas, ar įsipareigojimas prisiimtas yra nesąžiningi kreditoriaus, kurio reikalavimas atsirado prieš to sandorio sudarymą ar įsipareigojimo prisiėmimą, atžvilgiu, jei skolininkas minėtą sandorį sudarė ar įsipareigojimą prisiėmė mainais negaudamas pagrįstos ekvivalentinės vertės ir skolininkas tuo metu buvo nemokus arba tapo nemokus būtent dėl to sandorio ar įsipareigojimo“, o UFTA 3(a) skyriuje nurodyta, kad „Vertė³⁸ yra gaunama, jei, mainais už sandorį ar įsipareigojimą, yra perleidžiamas turtas arba užtikrinama ar padengiama ankstesnė skola <...>“ (be to, ir tada susijęs asmuo turi galimybę gintis UFTA 8(f) skyriuje apibrėžtomis aplinkybėmis, pvz., kad toks sandoris sudarytas vykdant eilines skolininko ir su juo susijusio asmens verslo ar finansines operacijas arba atliktas sąžiningai mėginant reabilituoti skolininką, atkuriant jo mokumą);

2) vykstant skolininko bankroto procesui, bankrutuojančios įmonės administratoriui ginant visų jos kreditorių interesus, – tik tada, jeigu sandoris patenka į Bankroto kodekso 547(b) skyriuje numatytus „rizikos“ laikotarpius ir egzistuoja kitos tame skyriuje apibrėžtos sąlygos (be to, ir tada trečiasis asmuo – skolininko turto įgijėjas turi galimybę gintis nurodydamas aplinkybę, kad toks sandoris buvo sudarytas vykdant eilines skolininko ir kreditoriaus verslo ar finansines operacijas arba terminais ir sąlygomis, įprastiniais šių asmenų verslui).

Teisinėje literatūroje nurodoma, kad minėtosios pagal teisės aktus galimos trečiojo asmens gynybos tikslas – leisti kreditoriams užsiimti normaliomis ir įprastinėmis finansinėmis operacijomis su savo skolininkais bei nesąžiningais ir dėl to negaliojančiais pripažinti tik tuos sandorius, kurie kyla iš neįprastų skolų atgavimo praktikų³⁹.

³⁸ Terminai „vertė“ (angl. *value*) ir „pagrįsta ekvivalentinė vertė“ (angl. *reasonably equivalent value*) UFTA prasme yra sinonimai.

³⁹ Greenebaum Doll & McDonald PLLC, *supra* note 30, p. 110.

3.2. Trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos turinio aiškinimas teisinėje literatūroje, nagrinėjančioje atitinkamą Jungtinių Amerikos Valstijų teismų praktiką

Aptariant Jungtinių Amerikos Valstijų teismų praktiką sandorių anuliacinio ieškinių srityje, teisinėje literatūroje nurodoma, kad trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos aspektu šios šalies teismai pasitelkia sąžiningumo (angl. *good-faith*) kriterijų kaip papildomą priemonę greta sąžiningo atlygio (angl. *fair-equivalence*) kriterijaus, saugančią kreditorius (ypač esant situacijoms, kai minėtasis sąžiningas atlygis dėl kokių nors priežasčių kreditoriams yra neprieinamas, pvz., „<...> kuomet skolininkas suteikia pirmenybę vienam iš kreditorių, panaudodamas savo turto dalį pastarojo turimam reikalavimui padengti, tai gali turėti neigiamos įtakos išskolinimų kitiems kreditoriams, kurių reikalavimai nėra užtikrinti papildomomis priemonėmis, dengimui. <...> Atlygis už tokį sandorį gali būti sąžiningas ekvivalentas, bet, vertinant besiskundžiančių kreditorių požiūriu, minėtas sandoris sumažina skolininko turto masę“⁴⁰. Praktikoje paplitusios dvi sąžiningumo kriterijaus interpretacijos: dalis teismų orientuojasi į trečiojo asmens žinojimą apie aplinkybes, lėmusias tokio sandorio sudarymą („žinojimo testas“), o kiti domisi, kokių motyvų vedamas šis trečiasis asmuo įgijo pirmenybę („dalyvavimo testas“).

Pagal „žinojimo testą“, tik orientavimasis į motyvus visiškai dera su UFTA tikslais ir „raide“⁴¹, nes trečiojo asmens žinojimo apie skolininko finansinę padėtį tyrimas (kurio metu kreipiamas dėmesys į turto įgijėjo žinojimą, kad sandoriu jam suteikiama pirmenybė kitų skolininko kreditorių atžvilgiu, arba kad skolininkas yra nemokus) yra akivaizdžiai nepriimtinas *preferences* instituto aspektu: „<...> pirmenybės vienam iš skolininko kreditorių teikimo pateisinimas tik tuomet, kai toks kreditorius nežino apie jo skolininko finansinius sunkumus tampa kurioziškos „premijos“ kreditorių nekompetentingumui įtvirtinimu. Daugeliu pirmenybės

⁴⁰ Good Faith and Fraudulent Conveyances, *supra* note 25, p. 505–506.

⁴¹ Vienoje pirmųjų bylų – *Tacoma Association of Credit Men v. Lester*, 72 Wash.2d 453, 433 P.2d 901, 1967 – teismas, ignoruodamas tradicinę sąžiningo atlygio ir sąžiningumo kriterijų subordinaciją, orientavosi tik į pastarąjį, sąžiningumą apibrėždamas kaip trečiojo asmens, sudariusio su skolininku ginčijamą sandorį, 1) sąžiningą tikėjimą veiksmais, sudarant tą sandorį, skaidrumu (t. y. atitikimu atitinkamoms socialinėms ar moralinėms normoms – *aut. past.*), 2) ketinimų nesąžiningai pasinaudoti kitais neturėjimą, ir 3) ketinimų ar žinių, kad ginčijimas sandoris sukliudys (angl. *hinder*), užvilkins (angl. *delay*) ar apgaus (angl. *defraud*) kitus to skolininko kreditorius, neturėjimą.

atvejų ją įgyjantis kreditorius žino apie skolininko finansinius sunkumus; būtent dėl to jis ir siekia savo reikalavimo patenkinimo. Tokiu būdu pirmenybinis sandoris tampa atlygiu tam kreditoriui už jo uolumą⁴².

Nors testas, orientuotas į trečiojo asmens žinojimą apie skolininko ketinimus suteikti jam pirmenybę kitų kreditorių atžvilgiu, teikia patikimesnį pagrindą sandorius pripažinti negaliojančiais, teisinėje literatūroje nurodoma, kad *fraudulent conveyance* institutą reglamentuojančių aktų rengėjai laikėsi tokio požiūrio, susijusio su sąžiningumu, kuris tam tikrais atvejais leidžia turto įgijėjui, nepaisant jo žinojimo apie apgaule, išvengti pirmenybės anuliavimo: „Įstatymų leidėjai aiškiai pritarė sandoriams, kuriais suteikiama pirmenybė vienam iš skolininko kreditorių; jie ketino sąžiningumo kriterijų panaudoti tik atvejais, kai turto įgijėjas aktyviai dalyvauja nesažininguose veiksmuose“⁴³, t. y. egzistuoja slaptas susitarimas tarp skolininko ir trečiojo asmens.

Dėl „dalyvavimo testo“ teigiama, kad dalyvavimo kriterijaus taikymas suteikia didesnę apsaugą turto įgijėjams, nes atskiriami tie, kurie tik žinojo apie sandorio pirmenybinį pobūdį (ar galbūt net žinojo apie skolininko planus apgauti kitus savo kreditorius), nuo tų, kurie pagelbėjo skolininkui planuoti nesažiningą veiką („<...> visiškai aišku, kad kreditorius prisideda prie skolininko nesažiningų ketinimų, kai jis siekia: i) užtikrinti skolininkui tam tikrą naudą vietoj paprasto skolos padengimo, ii) įgyti didesnę pranašumą vietoj to, kuris įprastai įgyjamas iš skolininko gavus savojo reikalavimo patenkinimą, ar iii) padaryti tam tikrą žalą kitiems kreditoriams, neskaitant tos, kuri įprastai padaroma atidėjus jų reikalavimo patenkinimą“)⁴⁴. Jei kreditorius, kuriam skolininkas suteikė pirmenybę kitų kreditorių atžvilgiu, veikė tik siekdamas savo reikalavimo patenkinimo, laikoma, kad jis veikė sąžiningai: „Teisės normos, reglamentuojančios nesažiningo turto perleidimo doktriną, niekada neliepė kreditoriui būti kitų jo skolininko kreditorių interesų saugotoju“⁴⁵.

Analogiški dalykai atsispindi ir vėlesnėje teisinėje literatūroje, kur pabrėžiama, kad galimybė anuliuoti pirmenybinius sandorius teoriškai turi veikti kaip būdas, atgrasantis kreditorius nuo siekio atgauti savąją skolą bet kokiomis priemonėmis⁴⁶, ir teigiama, kad teismai neturėtų nerūpestingai neigti sąžiningumo kriterijaus prasmės paprasto žmogaus požiūriu, ypač jei *fraudulent conveyance* institutą

⁴² Good Faith and Fraudulent Conveyances, *supra* note 25, p. 507.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*, p. 508.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 509.

⁴⁶ Greenebaum Doll & McDonald PLLC, *Supra* note 30, p. 107.

reglamentuojančių aktų rengėjai niekada neturėjo ketinimo tų aktų nuostatomis bausti stropaus kreditoriaus už uolumą⁴⁷.

Vertinant tai, kas išdėstyta šio straipsnio 2 ir 3 skyriuose, akivaizdūs trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo doktrinos reglamentavimo Lietuvos ir JAV teisėje skirtumai:

1) pagal JAV teisę atlygintiniai sandoriai, sudaryti dėl ankstesnės skolos padengimo, per įprastinį civilinį procesą bendroju atveju laikomi teisėtais. Pagal Lietuvos teisę, tokio pobūdžio sandoriai, pasitelkus šiame straipsnyje paminėtą po krizės susiformavusią trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, nesąžiningumo, kaip vienos iš LR CK įtvirtinto *actio Pauliana* instituto taikymo sąlygų, aiškinimo nacionaliniuose teismuose praktiką, galėtų būti nugincyti (t. y. įprastiniame civiliniame procese bet kuris iš tuomečių skolininko kreditorių *actio Pauliana* pagrindu galėtų ginčyti to skolininko su trečiuoju asmeniu sudarytą pirmenybinį sandorį ir, jeigu laimėtų, įgyti teisę į šiuo sandoriu perleistą skolininko turtą tam, kad patenkintų savąjį reikalavimą⁴⁸);

2) kalbant apie skolininko bankroto procesą, pagal JAV teisę, pirmenybiniai sandoriai, sudaryti su nesusijusiais asmenimis ir nepatenkantys į 90 dienų laikotarpį iki pareiškimo dėl bankroto pateikimo, negali būti pripažįstami neteisėtais. Be to, net jei konkretus sandoris ir tenkina 1978 m. Bankroto kodekso 547 skyriaus (b) dalyje įtvirtintas *preferences* instituto taikymo sąlygas, trečiasis asmuo gali mėginti įrodyti, kad toje byloje taikytina kuri nors iš 547 skyriaus (c) dalyje įtvirtintų išimčių⁴⁹. Lietuvos teisėje tokie – objektyvūs – kriterijai nėra įtvirtinti ir kiekvienu atveju vyksta subjektyvus ginčijamu sandoriu pirmenybę įgijusio trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, sąžiningumo vertinimas.

⁴⁷ SINCLAIR, P. The sad tale of fraudulent transfers. The unscrupulous are rewarded and the diligent are punished. *American Bankruptcy Institute Journal* [interaktyvus]. 2009, 28 (3). Per *Polsinelli.com* tinklalapį, 2013 [žiūrėta 2013-03-11]. <<http://www.polsinelli.com/files/upload/TheSadTaleofFraudulentTransfers%20ABI.pdf>>.

⁴⁸ Pastebėtina, kad tai kartu lemtų kuriozišką situaciją, kai bylą laimėjęs skolininko kreditorius, pasiimdamas skolininko turtą, kartu įgytų naują pirmenybę.

⁴⁹ Bankroto kodekso 547 skyriaus (c) dalyje apibrėžtos išimties įgalina teisėtus sandorius – eilines skolininko ir turto įgijėjo verslo ar finansines operacijas – tokio pobūdžio bylose atskirti nuo „paskutinės minutės“ pirmenybių. Šiuo būdu kodeksas gina sandorius, kurie formaliai laikytini pirmenybiniais, nes tenkina Bankroto kodekso 547 skyriaus (b) dalyje įtvirtintas sąlygas, bet jais trečiasis asmuo, kaip vienas iš skolininko kreditorių, išties nederamos pirmenybės kitų to skolininko kreditorių atžvilgiu neįgyja (BLUM, B. A., *supra* note 28, p. 362).

Išvados

1. Lietuvos teisėje įtvirtinto *actio Pauliana* instituto aspektu sąžiningo skolininko elgesio neatitinka ir *paritas creditorum* principo pažeidimą lemia situacija, kai, būdamas nemokus, skolininkas iš savo kreditorių išskiria vieną ar kelis ir su jais visiškai ar iš dalies atsiskaito. Tai kartu įgalina kitus kreditorius ar, kai skolininkui jau iškelta bankroto byla, – jų vardu veikiančią bankrutuojančiosios įmonės administratorių, teismui teikti *Pauliana* ieškinį, siekiant nuginčyti tokią sandorį tarp skolininko ir „privilegiuotojo“ kreditoriaus.
2. Nors *actio Pauliana* instituto viena iš sąlygų ir reikalauja įrodyti, kad trečiasis asmuo, sudaręs su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, buvo nesąžiningas, nagrinėtos Lietuvos apeliacinio teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartys atskleidžia, kad „privilegiuotojo“ kreditoriaus sąžiningumo klausimu nacionalinių teismų praktika nuosekliai griežtėja. Kartu pastarųjų metų nacionalinių teismų praktikoje įtvirtinta sandorio dalyvio sąžiningo elgesio standarto apibrėžtis įgalina teigti, kad per trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, sąžiningumo kriterijų suformavimą Lietuvos teisėje, t. y. *actio Pauliana* byloje, ja faktiškai įtvirtintas draudimas kreditoriams – verslininkams tam tikromis aplinkybėmis (kilus abejonių dėl kontrahento, su kuriuo sudaryta vienokia ar kitokia sutartis, pajėgumo ją įvykdyti ir numanant, kad skolininkas yra faktiškai nemokus, taip pat turi ir kitų kreditorių) siekti savo reikalavimo patenkinimo ir tokių iš skolininko priimti.
3. Pagal Jungtinių Amerikos Valstijų teisę, sandoriai dėl ankstesnės skolos padengimo, kuriais suteikiama pirmenybė vienam iš skolininko kreditorių, bendruoju atveju laikomi teisėtais. Tai yra tokie sandoriai JAV egzistuojančių *actio Pauliana* atitikmenų – *fraudulent conveyance* ir *preferences* institutų – pagrindu gali būti pripažįstami nesąžiningais tada, kai ieškinio nagrinėjimo metu nustatoma, kad trečiasis asmuo, kaip skolininko kreditorius, ginčijamu sandoriu įgijęs pirmenybę kitų to skolininko kreditorių atžvilgiu, jį sudarė vedamas kitų paskatų nei paprastas savojo reikalavimo patenkinimas.
4. Autorės nuomone, šiame straipsnyje aptartos Jungtinių Amerikos Valstijų teisės normos verslo požiūriu yra optimalesnės. Tai yra JAV, kur kreditoriams leidžiama užsiimti normaliomis ir įprastinėmis finansinėmis operacijomis su savo skolininkais, bei nesąžiningais ir dėl to negaliojančiais pripažįstami tik tie sandoriai, kurie kyla iš neįprastų skolų atgavimo praktikų, priešingai nei taikant *actio Pauliana* institutą Lietuvoje, trečiasis

- asmuo teisės normų nėra „baudžiamas“ už tai, kad veikė paprasčiausiai siekdamas savo reikalavimo patenkinimo.
5. Po krizės susiformavusi trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, nesąžiningumo, kaip vienos iš LR CK įtvirtinto *actio Pauliana* instituto taikymo sąlygų, aiškinimo nacionaliniuose teismuose praktika:
 - i) skatina verslo įmones nedelsiant nutraukti sutartinius santykius su partneriais, kurie patiria tam tikrų finansinių sunkumų (kartu užkertant kelią pastariesiems paskesniais sutartiniais sandoriais ar per jau egzistavusių teisinių santykių modifikavimą užsitikinti veiklos tęstinumą);
 - ii) panaikina teisinį tikrumą susiklosčius situacijoms, kai atlyginimą už atliktus darbus ar suteiktas paslaugas sąžiningi verslininkai siekia atgauti iš, jų vertinimu, laikinai finansinių sunkumų turinčių skolininkų; taip pat
 - iii) iš savo verslo rizika veikiančių ir pelno siekiančių asmenų reikalauja jiems nebūdingo elgesio – pirmiau nei savo reikalavimo patenkinimu rūpintis kitų savojo skolininko kreditorių interesais.
 6. Autorė mano, kad trečiojo asmens kaip verslininko siekis gauti atlyginimą už atliktus darbus ar suteiktas paslaugas yra natūralus ir suprantamas, tad tą siekį įgyvendinančio asmens veiksmai *actio Pauliana* byloje nacionalinių teismų neturėtų būti prilyginami trečiojo asmens sąmoningam dalyvavimui skolininko nesąžiningoje veikoje kitų kreditorių atžvilgiu. Nagrinėjant tokias bylas, turėtų būti siekiama išsiaiškinti trečiojo asmens tikruosius ketinimus ginčijamo sandorio sudarymo metu, kad būtų galima įsitikinti piktavališko susitarimo tarp jo ir skolininko egzistavimu.
 7. Vertindami ginčijamą sandorį, Lietuvos teismai turėtų iš trečiojo asmens, kaip vieno iš skolininko kreditorių, reikalauti įrodymų, kad jis ginčijamo sandorio sudarymo metu ėmėsi tuo laikotarpiu buvusių įprastų verslo partnerio „pažinimo“ veiksmų. Autorės nuomone, pastarųjų metų nacionalinių teismų praktikoje aptinkamas trečiojo asmens, sudariusio su skolininku atlygintinį dvišalį sandorį, nesąžiningumo koncepcijos aiškinimas, teigiant, kad minėtasis turto įgijėjas net esant kritinei situacijai – per patį 2008 m. prasidėjusios pasaulinės finansų krizės įkarštį – privalėjo neapsiriboti skolininko tvirtinimais, kad jis yra mokus ir neturi kreditorių, kurių interesams sudarant sandorį gali būti padaryta žalos, ir turėjo imtis visapusiško savojo kontrahento patikrinimo, iš trečiojo asmens *post factum* reikalauja didesnių nei to meto komercinei veiklai buvo būdingi išteklių ir sąnaudų.

PREFERENCE GIVEN TO ONE OF THE CREDITORS AS
A CONDITION OF THE *ACTIO PAULIANA*: CONTROVERSIAL
ASPECTS OF THE INTERPRETATION OF THE THIRD PERSON'S
DISHONESTY IN THE NATIONAL CASE LAW

ILMA DAUBARIENĖ

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *This article addresses controversial aspects of the interpretation of the third person's, who has entered into a bilateral transaction for consideration with the debtor, dishonesty in rulings of the national case law in the light of preference given to one of the creditors as a condition of the Actio Pauliana. The author examines the Paritas creditorum principle in the national law, recent rulings of the national case law based on the Actio Pauliana, where the debtor, although insolvent or in failing financial circumstances, prefers one of his creditors by paying this person first, and the doctrine of honesty of the third person as one of the debtor's creditors in Fraudulent conveyance and Preferences institutes, existing in the United States of America. It is observed in the article that in the USA transactions related to the settlement of an earlier debt when a preference is given to one of the debtor's creditors is generally considered lawful. In the Lithuanian case law, however, a deterrent has been established for businesspeople to seek the satisfaction of their claims and get paid by the debtor under certain circumstances based on the criterion of the third person's honesty. The author arrives at the conclusion that while applying the Actio Pauliana institute in Lithuania, courts should not require or expect the transferee to be his debtor's other creditors' guardian. The third person's as a businessman's objective to be paid cannot be equated to his wilful misconduct.*

Keywords: *Actio Pauliana, Fraudulent conveyance, Preferences, contractual obligation, creditors' violated rights, dishonest debtor.*

Ilma Daubarienė, Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Verslo teisės katedros doktorantė. Mokslinių tyrimų kryptis: kreditorių teisių įgyvendinimas ir gynimas sutartinių santykių srityje.

Ilma Daubarienė, Mykolas Romeris University, Faculty of Law, Department of Business Law, PhD candidate. Research interests: exercising and protecting creditors' rights in contractual relations.