

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ МЕХАНИЗМОВ ДОСУДЕБНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ КРЕДИТОРСКОЙ ЗАДОЛЖЕННОСТИ УЧАСТНИКАМИ ФИНАНСОВО-КРЕДИТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

CREDITOR DEBTS PRE-TRIAL SETTLEMENT BY PARTICIPANTS OF FINANCIAL AND CREDIT RELATIONS: IMPROVEMENT MECHANISMS

В. Н. Алферов,
кандидат экономических наук

При исполнении заемщиком своих обязательств по кредитным договорам в период его неплатежеспособности возникают случаи, которые могут привести к оспариванию сделок должника. В целях досудебного финансового оздоровления должников, в России целесообразно использовать зарубежный опыт неформального оздоровления. Такое оздоровление ведётся в три основных этапа: постоянный мониторинг региональными советами директоров и судом (или только кредиторами) финансового состояния заемщиков; разработка плана реструктуризации и подписание мирового соглашения; контроль выполнения должником этого соглашения. Может быть полезно привлечение специалиста по антикризисному управлению.

If a borrower who is in the state of insolvency performs his obligations under loan agreements, cases of challenging the debtor's transactions may arise. It is expedient to use in Russia international experience of informal financial recovery for pre-trial financial rehabilitation of debtors. The rehabilitation includes three steps: continuous monitoring of the borrowers' financial state by regional councils of directors and the court (or only by creditors); development and signing of rehabilitation plan and peaceful agreement; control over performance of the agreement by the debtor. Anti-crisis management expert's services may be helpful.

Quant un emprunteur qui est en position d'insolvabilité performe ces obligations d'après les traités du crédit, il y'a événements qui peuvent arriver à contestation des transactions du débiteur. Dans le but de réhabilitation du débiteur avant de procès c'est rationnel en Russie d'utiliser l'expérience étrangère de réhabilitation pas formelle. On mene telle réhabilitation en trois étapes principales : monitoring continue de position financière de l'emprunteur par conseils régionaux de directeurs et par cours (ou par créiteurs seulement); développement du plan de réstructutisation et signature de l'agrément de paix; contrôle de l'exécution de l'agrément par le débiteur. C'est peut être utile d'utiliser les services d'expert de la gestion d'activités contre les crises.

Wenn Anleiher, der im Zustand der Zahlungsunfähigkeit ist, seine Verpflichtungen laut Kreditverträgen ausführt, Fälle geschehen die zur Anfechtung der Transaktionen des Debtors führen können. Um Finanzsanierung der Debitoren vor der Gerichtsverhandlung in Russland zu machen, es ist zweckmäßig ausländische Erfahrung der informalen Sanierung benutzen. Man kann Solche Sanierung in folgenden drei Hauptstufen ausführen: ständige Aufsicht bei regionaler Räten der Direktoren und Gerichte (oder nur bei Kreditoren) auf die finanzielle Lage der Anleiher; Ausarbeitung des Sanierungsplans und Unterschreiben des gütlichen Abkommens; Kontrolle der Ausführung des gütlichen Abkommens beim Debitor. Service von Antikriesenverwaltungsexpert kann vorteilhaft sein.

Ключевые слова: заемщик, кредитор, должник, сделка, оспаривание, банкротство, неплатежеспособность, досудебное финансовое оздоровление, мировое соглашение.

Key words: borrower, creditor, debtor, transaction, challenging, bankruptcy, insolvency, pre-trial financial rehabilitation, peaceful agreement.

Mots clefs: emprunteur, créiteur, débiteur, transaction, contestation, banruptcy, insolvabilité, réhabilitation financière avant de procès, agrément de paix.

Schlüsselwörter: Anleiher, Kreditor, Debitor, Transaktion, Anfechtung, Bankeruption, Zahlungsunfähigkeit, Finanzsanierung vor der Gerichtsverhandlung, gütliches Abkommen.

На заседании подкомитета по антикризисному управлению Комитета по безопасности предпринимательской деятельности Торгово-промышленной палаты (ТПП) РФ, состоявшемся 28 февраля 2012 года, рассматривался вопрос «Актуальные проблемы применения участниками финансово-кредитных отношений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». При применении законодательства о несостоятельности (банкротстве) кредитные организации в своей деятельности сталкиваются с нарушением прав и законных интересов в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения заемщиком своих обязательств по кредитным договорам. Одной из таких ситуаций является рассмотрение дела о банкротстве с оспариванием платежей должника

(в погашении процентов, основного долга и т.п.) при исполнении им обязательств по кредитному договору.

Данный вопрос, по нашему мнению, необходимо отнести к поиску ответов на решение задачи нахождения компромисса между интересами должника и кредиторов в законодательстве о несостоятельности (банкротстве).

Действующий в настоящее время Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – «Закон») на первоначальном этапе носил характер «продолжниковского». Однако изменения, внесенные в Закон в 2008–2010 годах, выровняли соотношение прав должника и кредиторов. При этом если в первый период (с 2004 по 2007

г.) изменениям подвергались отдельные положения Закона, то в 2008–2009 гг. вносимые изменения и дополнения зачастую затрагивали весь текст Закона и носили сквозной характер [4, С. 4].

Частью прокредиторских изменений является Федеральный закон от 28 апреля 2009 года № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который ввел новую главу III.1 «Оспаривание сделок должника», заменив ст. 103 Закона и принципиально изменив ситуацию в оспаривании подозрительных сделок должника. Важным изменением является увеличение сроков возможного оспаривания подозрительных сделок, совершенных до принятия заявления о признании банкротом.

Одним из условий оспаривания сделок в деле о банкротстве является факт предпочтения одного из кредиторов перед другими кредиторами в отношении удовлетворения требований, если в наличии имеются условия, предусмотренные абзацами вторым и третьим пункта 1 статьи 61.3 Закона.

Закон предусматривает: «...сделка, совершенная должником в течение шести месяцев до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом, может быть признана арбитражным судом недействительной, если установлено, что кредитору или иному лицу, в отношении которого совершена такая сделка, было известно о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества, либо об обстоятельствах, которые позволяют сделать вывод о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества. Предполагается, что заинтересованное лицо знало о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества, если не доказано обратное» [1, пункты 1,3 ст.61.3].

Сейчас, на наш взгляд, выбрана правильная концепция всей главы, направленная на признание действительными сделок, совершенных должником или другими лицами за счет должника, то есть неплатежеспособной организации. Кроме того, правоприменительная практика обобщена в трех разъяснениях Высшего арбитражного суда (ВАС) РФ, специально посвященных оспариванию сделок при банкротстве [4, С. 87]. В конце 2010 года ВАС РФ дал еще одно разъяснение уже по применению главы III.1 Закона, которое утверждено постановлением Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 года № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1. Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». В соответствии с пунктом 17 вышеуказанного постановления Пленума ВАС РФ, «В порядке главы III.1 Закона о банкротстве (в силу пункта 1 статьи 61.1)

подлежат рассмотрению требования арбитражного управляющего о признании недействительными сделок должника как по специальным основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве (статьи 61.2 и 61.3 и иные содержащиеся в этом Законе помимо главы III.1 основания), так и по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством (в частности, по основаниям, предусмотренным Гражданским Кодексом (ГК) РФ или законодательством о юридических лицах).

Одну из причин оспаривания сделок должника банки связывают «с недобросовестными действиями арбитражных управляющих. Вместе с тем, это нельзя признать обоснованным, так как по Закону арбитражные управляющие обязаны при проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве, действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества [1, пункт 4 ст. 20.3] и имеют право оспаривать сделки по специальным основаниям, предусмотренным Законом в статьях 61.2 и 61.3.

Вместе с тем, надо согласиться с сомнениями ряда банков о том, что норма Закона «...было известно кредитору о признаке неплатежеспособности либо об обстоятельствах, которые позволяют сделать вывод о признаке неплатежеспособности» возлагает на кредитора не свойственную ему ответственность за финансовое положение должника. Это может привести к возможному ограничению или усложнению кредитования банками заемщика в случае его неплатежеспособности.

Однако, по нашему мнению, причины увеличения рисков кредитования заемщика-должника в период его неплатежеспособности скрываются, прежде всего, в недобросовестности руководства и менеджмента должника, которые используют кредиты не на решение вопроса финансового оздоровления организации, а направляют их на продление функционирования убыточного бизнеса или действий, направленных на спасение собственности (активов). Это связано с тем, что Закон мало уделяет внимание механизмам досудебного финансового оздоровления и особенностям функционирования должника в период до принятия заявления о признании его банкротом.

Проанализируем существующие механизмы досудебного финансового оздоровления должника и дадим предложения по их совершенствованию.

1. В российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) фактически не работает статья 10 Закона в части ответственности должника за нарушение обязанности подачи заявления должника в арбитражный суд в слу-

чаях и в срок, которые установлены ст. 9 Закона. Один из случаев предусматривает, что заявление должника должно быть подано в арбитражный суд, если должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества.

На практике получается, что должник не только не подает заявления о банкротстве, но и ищет различные пути разрешения возникших проблем, в том числе, нарушая интересы кредиторов, общества, да и самого должника.

Рассмотрим, как решается этот вопрос в зарубежном законодательстве о несостоятельности, на примере Франции.

Законодательство Франции о несостоятельности по своему содержанию является «продолжниковским» и социально направленным. Особенностью французской системы несостоятельности является наличие так называемой «предварительной процедуры», в которой представители суда стремятся инициировать переговоры должника с кредиторами при первых признаках надвигающейся неплатежеспособности. Для адекватной оценки текущего финансового состояния предприятия создана схема постоянной отчетности предприятий перед региональными советами директоров и судом. Если по истечении 3-х месяцев согласие не будет достигнуто, начинаются судебные процедуры несостоятельности [3, С. 153–154].

Можно сделать вывод, что во Франции суд владеет информацией о возникновении неплатежеспособности задолго до введения судебной процедуры несостоятельности, что не дает возможности должнику скрыть свои активы и ввести в заблуждение кредиторов. При этом если кредиторы принимают меры по досудебному финансовому оздоровлению должника, то суд контролирует этот процесс.

2. Глава 3 Закона «Предупреждение банкротства» носит общий и формальный характер и не предусматривает конкретных механизмов взаимодействия должника и кредитов по восстановлению платежеспособности. Так, в соответствии со ст. 30 Закона, в целях предупреждения банкротства организаций учредители (участники) должника, собственник имущества должника-унитарного предприятия до момента подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом принимают меры, направленные на восстановление платежеспособности должника. Эти меры могут быть приняты кредиторами или иными лицами на основании соглашения с должником.

Предоставление финансовой помощи (санация) может сопровождаться принятием на себя должни-

ком или иными лицами обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь [1, ст. 31]. Однако конкретные механизмы предоставления кредиторами мер, направленных на восстановление платежеспособности должника, не прописаны, что приводит к возможности признания указанных сделок кредиторами недействительными, если им было известно о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества, либо об обстоятельствах, которые позволяют сделать вывод о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества. Кроме того, финансовая помощь, оказанная кредитором должнику, может быть направлена последним на обеспечение исполнения обязательства должника или третьего лица перед отдельным кредитором или может привести к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, что является оспариваемой сделкой.

В зарубежной практике досудебного урегулирования задолженности должника выделяют ряд механизмов, направленных на досудебное финансовое оздоровление должника. Например, механизмы неформального финансового оздоровления должника включают антикризисное управление под контролем кредиторов и принудительное для должника мировое соглашение с кредиторами, сопряженное с мероприятиями по антикризисному управлению и осуществляемое по инициативе и под контролем кредиторов [3, С. 72–73].

Рассмотрим, в чем основное содержание неформального финансового оздоровления должника.

Кредиторами большинства зарубежных фирм являются коммерческие банки. Для банков за рубежом кризис заемщика и невыплата кредита нежелательны, так как при банкротстве должника банк не получит полного возмещения своих требований. Поэтому крупные зарубежные банки имеют подразделения, проводящие постоянный мониторинг финансового состояния заемщиков. В случае выявления признаков неплатежеспособности, банк извещает об этом заемщика и стремится убедить его реализовать комплекс мероприятий по восстановлению платежеспособности.

В неформальном финансовом оздоровлении или принудительном мировом соглашении выделяют три основных этапа.

Первый этап – постоянный мониторинг финансового состояния корпоративных заемщиков. При обнаружении признаков финансового неблагополучия заемщика главный кредитор вместе с другими кредиторами заставляет должника заключить мировое соглашение, предусматривающее реструктуризацию всех сфер его деятельности, активов и задолженности.

Второй этап – разработка плана реструктуризации и плана мирового соглашения. Для диагностики проблемного должника и разработки плана его реструктуризации и плана мирового соглашения кредиторы привлекают специалистов по антикризисному управлению. После утверждения кредиторами специалист по антикризисному управлению разрабатывает план реструктуризации и план мирового соглашения, которые утверждаются кредиторами и должником.

Третий этап – контроль проведения реструктуризации должника и выполнения им мирового соглашения. Специалист по антикризисному управлению контролирует проведение реструктуризации должника и выполнение им мирового соглашения и отчитывается перед кредиторами за весь комплекс мероприятий по антикризисному управлению, что обеспечивает эффективность данной формы антикризисного управления.

В заключение необходимо отметить, что предложенные в статье на основе зарубежного опыта механизмы урегулирования взаимоотношений должника и кредиторов в период возникновения его

неплатежеспособности могли бы способствовать снятию возникающих проблем при кредитовании должника и его досудебному финансовому оздоровлению в системе российского законодательства о несостоятельности (банкротстве).

Литература

1. Федеральный закон) «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ (в ред. от 06.12.2011).
2. Постановление Пленума ВАС РФ от 23 декабря 2010 года № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1. Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».
3. Зарубежная практика антикризисного управления: учебное пособие / под ред. А.Н. Ряховской. М.: Магистр; ИНФРА-М, 2010. – 271 с.
4. Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практика его применения / под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2010. – 336 с.

Алферов В. Н. – доцент ФГБОУ ВПО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации»

Alferov V. N. – Associate Professor, Financial University under the Government of the Russian Federation FGOBU VPO

e-mail: expertavn@bk.ru

