



АДВОКАТСКОЕ
БЮРО

ЕГОРОВ
ПУГИНСКИЙ
АФАНАСЬЕВ
И ПАРТНЕРЫ



В АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры» прошла практическая дискуссия о последствиях моратория на банкротство для должников и кредиторов

13 мая 2020 года состоялась практическая онлайн-дискуссия Адвокатского бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры» при поддержке Ассоциации банков России на тему «Последствия моратория на банкротство: рекомендации для должников и кредиторов». В ходе интерактивной дискуссии адвокаты Бюро, представители банковского сообщества и арбитражных управляющих рассказали, на кого и как распространяет свое действие мораторий на банкротство, что учесть кредиторам, если должник находится под мораторной защитой, представили прогнозы и практические рекомендации по работе в постмораторный период.

Дискуссию открыл партнер Бюро **Денис Архипов**, отметив, что мораторий на банкротство не является чисто российским изобретением – в Европе также появилось аналогичное регулирование. Однако в каждой из стран по-разному подходят к установлению правового режима. Например, в Германии нет жесткого ограничения по кругу должников, на кого распространяется мораторий, и суд в каждом конкретном случае выясняет причины банкротства и природу их появления.

Когда действует и на кого распространяется мораторий

В российском регулировании основания для введения моратория сформулированы довольно широко – мораторий может быть введен, в том числе, и из-за изменения курса рубля, и причин природного и техногенного характера. То есть сама по себе норма о введении моратория касается не только пандемии коронавирусной инфекции – она может применяться и в будущем. Мораторий может быть продлен, причем неоднократно. «По логике законодателя в крайне критической ситуации возможно сплошное введение моратория с распространением его на все отрасли», – резюмировал советник Бюро **Денис Голубев**.

Критерии распространения моратория на системообразующие организации, утверждаемые межведомственной комиссией, стратегические предприятия, крупные акционерные общества с государственным участием и стратегические организации довольно четкие и понятные.

Вопросы возникают при определении распространения мораторной защиты на организации, деятельность которых попадает в утвержденный Правительством РФ перечень наиболее пострадавших от COVID-19 сфер деятельности по кодам ОКВЭД. Проблема связана с тем, что у компаний помимо основного вида деятельности может быть и дополнительный, и очень часто заявляется только один код, а по факту деятельность осуществляется другая. «Это тот камень преткновения, который возникнет в судебной практике, когда будут подаваться заявления о банкротстве компаний, попадающих в список лишь на формальных основаниях. В этом случае суды автоматически должны возвращать такие заявления, следуя разъяснениям Верховного суда РФ. Если компания реально не осуществляет деятельность, соответствующую классификации по кодам ОКВЭД, на ней будет лежать бремя доказывания», – объяснил юрист Бюро **Александр Свашенко**.

«Уже появилась интересная судебная практика о применении правил моратория к обществу, которое отсутствует в мораторном списке. В одном из дел заявитель доказал, что он входит в холдинг, который подпадает под действие моратория. Это убедило суд в том, что на общество также распространяется действие закона», – дополнил **Денис Голубев**.

Риски злоупотреблений

Очевидны риски злоупотреблений, когда компания сможет подавать заявление на выход из-под мораторной защиты, параллельно наращивая так называемую недобросовестную кредиторскую задолженность с целью последующего ухода в контролируемое банкротство.

«В этой ситуации добросовестный кредитор может защититься, ведя постоянный мониторинг подачи заявлений о банкротстве, включаясь в процесс, показывая недобросовестность действий должника и доказывая его аффилированность с иным кредитором. На этой стадии необходимо предлагать свою кандидатуру саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден арбитражный управляющий», – рекомендовал **Кирилл Ноготков**, директор Российского союза саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Последствия для кредиторов и должников

Особое внимание участники дискуссии уделили последствиям моратория для кредиторов и должников. Так, важно учитывать, что в этот период происходит автоматическая приостановка исполнительных производств для должников и сохраняются все аресты. Кроме того, кредитор не может обратиться взыскание на залоги, в том числе и во внесудебном порядке. Однако из последнего правила следует исключение: банки могут обратиться взыскание на залоги по кредитам, выданным системообразующим компаниям и обеспеченным акциями зарубежных материнских структур, не входящих в мораторные списки. «Очевиден пробел в законе: несмотря на мораторий, банки могут продолжать забирать бизнес, поэтому важно тщательно проверять, что является предметом залога, и проводить индивидуальную оценку последствий в каждом конкретном случае», – подчеркнул **Денис Архипов**.

Наиболее серьезные последствия для должника связаны с субсидиарной ответственностью контролирующего должника лица. Например, если учредители, акционеры или участники приняли решение о выплате дивидендов, когда компания находилась под мораторной защитой, их риски привлечения к субсидиарной ответственности кратно повышаются, если кредиторы смогут доказать, что причиной банкротства стало распределение прибыли вместо создания финансовой подушки. «Полагаю, что наметившийся тренд отказа от мораторной защиты может быть связан именно с этим обстоятельством», – пояснил **Денис Голубев**.

Действительно, их действия будут рассматриваться под микроскопом, – согласился **Свашенко**, предупредив, что если признаки банкротства компании появились до начала действия моратория, лучше выйти с заявлением о собственном банкротстве. В противном случае необходимо формировать доказательственную базу, подтверждающую причинно-следственную связь между банкротством компании и распространением пандемии.

Мировое соглашение в упрощенном порядке

Законодателем предусмотрен интересный инструмент – заключение мирового соглашения в упрощенном порядке, если дело о банкротстве возбуждено в течение 3 месяцев после завершения моратория. Чтобы заключить мировое соглашение, потребуется большинство голосов кредиторов, участвующих в собрании, и согласие присутствующих залоговых кредиторов.

«Заключение мировых соглашений достаточно редкое сейчас явление, т.к. существует множество нюансов: каким образом письменное согласие кредитора должно быть предоставлено арбитражному управляющему, какие условия конкретного мирового соглашения согласовал кредитор, как прийти к согласию, когда каждый кредитор голосует за свою редакцию соглашения, какая редакция будет представлена в суд. На практике кредиторы оставляют себе маневр для согласования мирового соглашения до последнего момента. При этом кредиторам сложно принимать решение на предоставление письменного согласия, т.к. его невозможно отозвать», – разъяснил **Ноготков**.

«Необходимо учитывать риск согласованных действий должника и одного из кредиторов в целях заключения мирового соглашения. Особенности проведения собрания кредиторов и подсчета голосов по заключению мирового соглашения, которые введены новым законом, позволяют игнорировать мнение остальных кредиторов.

Высок риск и появления среди подмараторных должников практики формирования за период моратория контролируемой кредиторской задолженности с последующим выходом из моратория и подачей заявления о банкротстве. Риск упрощенного порядка заключения мирового соглашения, не учитывающего интересы части кредиторов, крайне высок», – предостерег управляющий партнер санкт-петербургского офиса **Иван Смирнов**.

Изначально законопроект предусматривал более жесткие ограничения для компаний, к которым применяется мораторий. Предполагалось: что размер его обязательств «замораживается» на дату введения моратория, а все сделки за пределами обычной хозяйственной деятельности признаются ничтожными. **Денис Голубев** предположил, что изначально законодатель хотел поместить в экономический вакуум небольшое число компаний, которые приостановили свою деятельность в период пандемии. Однако, осознав, насколько широко будет применяться мораторий, законодатель смягчил его правила. Поскольку перечень мораторных компаний продолжает расширяться, **Денис Голубев** не исключил дальнейшее смягчение мораторного регулирования.

Рекомендации для добросовестных кредиторов

В завершение дискуссии участники поделились рекомендациями для защиты добросовестных кредиторов от привлечения к субсидиарной ответственности. «Необходимо собирать доказательства своей добросовестности, работать над планом восстановления и поддержания финансовой устойчивости, активно участвовать в судебных разбирательствах и доказывать, что компания находится под мораторной защитой, предпринимать попытки договориться о реструктуризации долга, находить возможности для привлечения дополнительного финансирования

своей компании и обсуждать вхождение представителя кредитора в состав органов управления должника», – перечислил **Денис Голубев**.

«Подмароторным должникам рекомендуется не осуществлять сделки, которые выходят за рамки обычной хозяйственной деятельности, являются крупными или сделками с заинтересованностью. С другой стороны, таким должникам, которые после окончания моратория окажутся в банкротстве, крайне важно доказать свою добросовестность, связанную с попытками договориться с кредиторами, получить рассрочки по платежам, оптимизировать расходы, увеличить доходы. Проактивная официальная позиция, в том числе, подтвержденная документами и перепиской с кредиторами с предложением различных вариантов рассрочек и мировых соглашений, позволят подтвердить добросовестность должника и снизить риск привлечения к субсидиарной ответственности руководителей и контролирующих лиц», – дополнил **Иван Смирнов**.

КОНТАКТЫ ДЛЯ СМИ

pr_spb@epam.ru

+7 812 322 96 81

Апина Зорьева
