

# Юридический бизнес

## Выгоду по осени считают

В кризис бизнесмены условно делятся на две категории: тех, кто продает активы, и тех, кто в них инвестирует. Действия первых приводят к установлению привлекательных цен, что побуждает вторых воспользоваться выгодным предложением. Такая ситуация таит в себе неочевидные риски: многие компании и предприниматели не преодолеют нынешний кризис из-за угрозы банкротства. Руководитель практики банкротства юридической фирмы «Лемчик, Крупский и партнеры» **Давид Кононов** рассказал, почему под ударом могут оказаться контрагенты банкрота и придется ли им отвечать за те самые «выгодные сделки».

— мнение —

Специфика федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 26 октября 2002 года №127-ФЗ (далее — Закон о банкротстве) заключается в том, что под сделкой понимаются не только договоры, но и любые действия, повлиявшие на состав и стоимость имущества должника: платежи, банковские операции, выплата заработной платы, уплата налогов, списание денег в рамках исполнительного производства и пр.

Другая особенность этого закона — специальные основания для оспаривания сделок должника. К примеру, если у контрагента было несколько кредиторов, но за полгода до банкротства он залгал только одному, нарушается принцип пропорционального распределения имущества между кредиторами. В течение трех лет до банкротства выплатили дивиденды, после чего средств для выплат другим кредиторам не осталось? Усматривается цель причинения вреда.

Наиболее же актуальное основание — когда должник отдал больше, чем получил взамен. Это те самые «выгодные сделки», которые на самом деле уменьшают реальную стоимость активов должника. Такие сделки могут быть оспорены, если они совершены в течение года до принятия заявления о банкротстве контрагента. Эти сделки выявляются с даты принятия судом заявления о признании должника банкротом (первого акта по делу) и могут быть оспорены только после признания одной из сторон сделки банкротом и только в процедуре конкурсного производства. Купили склад конкурента за полцены или приобрели у физического лица акции компании с существенным дисконтом? Будьте готовы к отрицательным последствиям. К каким именно — можно рассмотреть на примере модельной ситуации.

1 мая 2020 года предприниматель покупает у компании склад с существенным дисконтом. Через год финансовая ситуация у продавца сильно ухудшается, и один из его креди-



ФОТО: АЛЕКСАНДР ЛЕВИЧЕНКО/КРУПСКИЙ И ПАРТНЕРЫ

торов в конце марта 2021 года подает в суд заявление о банкротстве должника. 1 апреля 2021 года арбитражный суд принимает заявление, спустя месяц вводится первая процедура банкротства — наблюдение, которое длится полгода. В октябре 2021 года должник признается банкротом, вводится конкурсное производство. Еще через два-три месяца кон-

курсный управляющий или кредиторы подают заявление о признании сделки по продаже склада недействительной. Суд рассматривает дело около трех-шести месяцев и устанавливает, что должник получил за склад существенно (хотя бы на 30%) меньше его реальной стоимости. 1 июня 2022 года суд признает сделку по продаже склада недействитель-

ной. Таким образом, «выгодная сделка», которая заключается сегодня, спустя полтора-два года может быть признана недействительной.

В этой ситуации предпринимателю придется вернуть должнику или склад, или его действительную рыночную стоимость, а для возврата своих денег нужно будет встать в очередь со всеми кредиторами для пропорционального распределения имущества. С учетом того что, по данным Федресурса, средний процент возврата долгов в банкротстве составляет лишь 4%, бизнесмен потеряет и деньги, и время. Если же покупатель ничего не вернет, с него будет взыскиваться долг, в том числе через исполнительное производство. И практика оспаривания таких «выгодных сделок» колоссальна.

Начиная с 6 апреля 2020 года в отношении многих российских компаний действует мораторий на банкротство, несущий в себе еще больше рисков для тех, кто взаимодействует с «мораторными компаниями». Если процедура банкротства в отношении такой компании будет возбуждена в течение трех месяцев после прекращения действия моратория, правила оспаривания сделок изменятся.

Любая сделка должника станет автоматически ничтожной, за исключением тех, что не выходят за пределы его обычной хозяйственной деятельности и не превышают 1% от стоимости его активов на последнюю отчетную дату. Для возврата отданного актива арбитражному управляющему или кредитору должника достаточно будет просто заявить о совершении сделки в период моратория. Инвестор предоставил «мораторной компании» заем под проценты? Сделка станет ничтожной в банкротстве заемщика, если сумма займа в совокупности с ожидаемыми процентами превысит 1% от стоимости активов должника на послед-

нюю отчетную дату, следовательно, инвестор не сможет рассчитывать на прибыль от вложенных инвестиций.

Меняет мораторий и привала исчисления сроков для оспаривания. В делах о банкротстве «мораторных» должников, возбужденных в течение трех месяцев после прекращения действия моратория, сроки для оспаривания сделок по банкротным основаниям исчисляются с даты его введения и включают в себя периоды до введения моратория (полгода, год или три года в зависимости от оснований оспаривания), сам период действия и три месяца с момента его прекращения. Если бизнесмен уже совершил «выгодную сделку» с компанией, подпадающей под мораторий, негативные последствия оспаривания сделки могут наступить позднее, чем обычно.

Такие правила, с одной стороны, препятствуют выводу активов в преддверии банкротства и обеспечивают их возврат на случай, если должник активов все-таки лишится. С другой стороны, эти правила предостерегают от ситуаций, когда, например, банк под угрозой досрочного истребования кредита выпросил дополнительное обеспечение в виде залога имущества — такая сделка с высокой вероятностью будет оспорена в банкротстве заемщика.

В сложившихся кризисных реалиях Закон о банкротстве должен стать настольной книгой каждого бизнесмена. Любую сделку, которая совершается сейчас, полезно пропустить через призму его специальных правил. Также следует помнить, что в банкротстве оспаривается сделка не с конечным владельцем актива, а с первым после должника, и, выстраивая модель взаимодействия при совершении выгодных сделок, понимать, что под удар подпадает именно контрагент банкрота.

Юлия Карапетян

## Исполненному верить

— обзор —

Российский бизнес оказался крайним в развернувшейся борьбе с коронавирусом — потери, которые он несет в текущей ситуации правовой неопределенности, придется восполнять дорого и долго. Вводимые государством меры во многих случаях делают исполнение обязательств затруднительным или невозможным, а значит, предпринимателям стоит готовиться к росту судебных споров. О базовых средствах правовой защиты бизнеса и первичной оценке судебных перспектив «Ъ» поговорил с экспертами юридической фирмы «Монастырский, Зюба, Степанов и партнеры».

### Невозможность исполнения: три пути

Если обязательство невозможно исполнить, оно прекращается. Об этом говорит ст. 416 Гражданского кодекса РФ. В условиях пандемии и всех текущих сложностей многие захотят освободиться от обязательств, сославшись на невозможность исполнения. Но важно понимать, что прекратить обязательство по этому основанию получится не у всех.

Верховный суд РФ в свежем обзоре от 21 апреля уже разъяснил, что в условиях пандемии ст. 416 ГК РФ будет применяться весьма ограниченно. Так, ВС РФ обратил внимание на то, что распространение новой коронавирусной инфекции не создает невозможность исполнения обязательств для всех категорий должников. При рассмотрении спора будут учитываться регион, в котором действует должник, область деятельности, характер обязательства, срок его исполнения, разумность и добросовестность действий должника.

Помимо разъяснений ВС РФ необходимо учитывать позиции судов, которые были ранее сформулированы в практике. Во-первых, суды исходят из того, что обязательство подлежит прекращению только тогда, когда оно объективно не может быть никем исполнено. Если же затруднение носит субъективный характер (то есть обязательство могут исполнить привлеченные должником третьи лица), эта норма не применяется. Во-вторых, обязательство не прекращается и в случае временных проблем — невозможность его исполнения должна носить постоянный характер. В-третьих, статья применяется к обязательствам, возникшим еще до появления препятствий: суды будут проверять, когда именно возник момент невозможности исполнения и как он соотносится с датой заключения договора. Если договор был заключен в марте 2020 года и позже, то есть уже после введения ограничительных мер, прекратить его со ссылкой на ст. 416 ГК РФ будет проблематично.

Частный случай невозможности исполнения обязательства — его прекращение на основании акта государственного органа (ст. 417 ГК РФ). Свежим примером может послужить указ мэра Москвы, запретивший проводить в столице публичные мероприятия до 1 мая 2020 года. Это временный запрет, но в ситуации, когда мероприятия нельзя перенести на другую дату, суд может признать прекращение обязательства по его организации на основании указанной нормы.



ФОТО: АЛЕКСАНДР ЛЕВИЧЕНКО/КРУПСКИЙ И ПАРТНЕРЫ

Дмитрий Краймалев, адвокат коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов и партнеры»

При этом сторона, которая из-за прекращения обязательства понесла убытки, вправе потребовать от государства их возместить, однако по общему правилу это возможно, если убытки причинены неправомерными действиями властей. Для этого придется доказать, что принятый государством акт является незаконным.

Следует отметить, что в правовом сообществе развернулась обширная дискуссия на тему законности введенных государством ограничений. Не все согласны с тем, что ограничительные меры с правовой точки зрения были введены безупречно. Но нужно помнить, что суды не склонны признавать незаконными государственные акты. Кроме того, ВС РФ уже косвенно подтвердил законность мер, принятых указом мэра Москвы и постановлением губернатора Московской области, предписав привлечь граждан и предпринимателей к административной ответственности за нарушение этих актов.

По смыслу статей 416 и 417 ГК РФ обязательство автоматически прекращается в связи с невозможностью исполнения. Чтобы избежать неопределенности в отношениях, стороны могут выбрать один из трех путей: зафиксировать прекращение обязательства на основании соглашения сторон, уведомить другую сторону о прекращении обязательства либо в случае возникновения спора обратиться в суд с иском о признании обязательства прекращенными на основании вышеуказанных статей.

### Интерес непреодолимой силы

Еще один способ правовой защиты — отказ кредитора от договора, когда интерес в исполнении утрачен. Потеря интереса может быть вызвана просрочкой должника в связи с обстоятельствами непреодолимой силы.

Возможность отказаться от договора при наличии форс-мажора предоставляется только кредитору в обязательстве. Например, если в результате форс-мажора, возникшего из-за распространения коронавирусной инфекции или введения определенных мер, поставщик не может исполнить обязательство по поставке товара из-за границы, покупатель вправе отказаться от договора поставки,

если в результате длительной просрочки он утратил интерес в исполнении обязательства (и, например, нашел отечественный аналог товара, который ему нужен в самое ближайшее время).

Следует помнить, что форс-мажором не являются обстоятельства, наступление которых зависело от стороны договора. Например, по общему правилу ст. 401 ГК РФ отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств контрагентами, неправомерные действия представителей не будут считаться форс-мажором. Однако ВС РФ уточнил: форс-мажором будет считаться отсутствие необходимых денежных средств, которое вызвано установленными ограничительными мерами, в частности запретом определенной деятельности (например, значительное снижение размера прибыли по причине принудительного закрытия предприятия общепитового питания для открытого посещения).

Указ мэра Москвы №20-УМ от 14 марта 2020 года признает распространение COVID-19 чрезвычайным и непредотвратимым обстоятельством, а введение режима повышенной готовности к ЧС называет «обстоятельством непреодолимой силы». Сегодня же Федеральное отделение Торгово-промышленной палаты РФ (ТПП) по умолчанию считает эпидемии форс-мажором и выдает соответствующие сертификаты по внешне-торговым контрактам, аналогичные справки по внутренним сделкам можно получить в региональных ТПП. На днях, 21 апреля, ВС РФ разъяснил, что суды должны учитывать такие свидетельства, выданные ТПП, но важно понимать, что сами по себе они исключительной силой обладать не будут.

### Свободная безответственность

Если, несмотря на все трудности, договор продолжает действовать, но не исполняется, возникает вопрос ответственности должника. По общему правилу должник-предприниматель освобождается от ответственности за нарушение обязательства, которое не исполняется вследствие непреодолимой силы. Это правило действует, если стороны не договорились иначе.

Наступление обстоятельства непреодолимой силы само по себе не прекращает обязательство должника, если исполнение остается возможным после того, как они отпали.

Если, например, из-за форс-мажора подрядчик не может исполнить договор строительного подряда с привлечением иностранных специалистов, то в период действия форс-мажора неустойки и иные штрафные санкции за нарушение промежуточных и конечных сроков начисляться не будут. Однако сама обязанность по выполнению строительных работ не прекращена и должна быть исполнена после того, как обстоятельства непреодолимой силы отпадут.

Если должник полагает, что любой добросовестный кредитор в аналогичной ситуации утратил бы интерес в исполнении, ему следует обратиться к кредитору с соответствующим запросом. В случае если кредитор без каких-либо оснований будет настаивать на исполнении обязательства и обратиться в суд, должник сможет защитить свои права в том числе ссылкой на недопустимость злоупотребления правом.



ФОТО: АЛЕКСАНДР ЛЕВИЧЕНКО/КРУПСКИЙ И ПАРТНЕРЫ

Антон Александров, адвокат, управляющий партнер коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов и партнеры»

### Разойтись по существу

Также договор может быть изменен или расторгнут в связи с существенным изменением обстоятельств — об этом говорит ст. 451 ГК РФ. Изменения признаются существенными, если все трансформировалось настолько, что при разумном предвидении такого варианта стороны заключили бы договор на значительно отличающихся условиях либо не заключили вовсе.

В реальности случаи применения ст. 451 ГК РФ весьма редкие. В свое время стороны пытались изменить и расторгнуть договоры по результатам кризисов 1998, 2008 и 2014 годов, ссылаясь на инфляционные процессы, введение внешнеэкономических санкций или финансовый кризис. Суды в основной своей массе отказывали, считая, что все эти события не относятся к существенным изменениям обстоятельств. Как итог случаи применения ст. 451 ГК РФ носят экстраординарный характер. Встречается даже судебная практика, когда суды по разным причинам отказывают в признании эпидемии существенным изменением обстоятельств.

Тем не менее динамика распространения коронавируса и принимаемые государством беспрецедентные меры говорят о том, что при определенном развитии событий эта статья может найти свое применение в судебной практике. Так, ВС РФ в обзоре от 21 апреля допустил применение ст. 451 ГК РФ, но указал, что применять ее следует только в исключительных случаях. При существенном изменении обстоятельств договоры будут расторгаться. А изменяя договор суды будут толковать в том случае, если его расторжение противоречит общественным интересам.

### Ты — мне, я — тебе

Государством принят целый комплекс мер, направленных на регулирование отношений в связи с распространением коронавируса. Среди прочего с 1 апреля вступил в силу федеральный закон, устанавливающий меры по борьбе с коронавирусной инфекцией. Новый закон пытается помочь арендаторам выжить в текущей ситуации. Положения нового закона могут использоваться арендаторами для того, чтобы отсро-

чить платежи или потребовать соразмерно уменьшения арендной платы.

Принятые меры будут эффективными при регулировании отношений по аренде государственного имущества. Но нельзя ожидать, что правила об отсрочке и уменьшении арендной платы могут также легко применяться в отношениях с частными арендодателями, поскольку в таких отношениях нельзя слепо защищать только одну сторону, смысл гражданско-правового регулирования должен быть в поиске правильного баланса интересов.

Помимо новых норм необходимо помнить, что есть старые и проверенные общегосударственные нормы. Например, как говорит ст. 328 ГК РФ, исполнение обязательства может быть приостановлено в случае, когда контрагент по встречному обязательству не исполняет своих обязательств по договору.

В судебной практике существует позиция о взаимном характере договора аренды — например невозможность пользования арендованным имуществом по обстоятельствам, не зависящим от арендатора, освобождает последнего от исполнения обязанности по внесению арендной платы. При обосновании указанной позиции суды исходят из системного толкования ст. 328 ГК РФ и специальных норм об аренде (ст. 611, 614, п. 4 ст. 620 ГК РФ). Введенные запреты, предусматривающие закрытие торговых центров, ресторанов и иных организаций, могут быть признаны судами как обстоятельства, которые препятствуют исполнению помещений по их назначению, не зависят от воли арендатора и поэтому должны освобождать его от внесения арендной платы.

Однако для освобождения от арендной платы необходимо будет доказать именно невозможность использования помещения по его целевому назначению. Если в каких-то субъектах России торговые центры останутся открытыми, но общие меры карантинного характера уменьшат поток людей, само по себе снижение числа покупателей не препятствует пользованию арендованным имуществом и не является его недостатком.

Право предоставляет целый арсенал средств защиты, в том числе судебных. Но сейчас целесообразно в арендных отношениях действовать разумно и добросовестно, пытаться находить баланс в отношениях, стремиться уменьшить убытки друг друга, не пытаться извлечь одностороннюю выгоду из весьма сложной ситуации. Умело проведенные переговоры позволят арендодателю сохранить хоть и меньший, но денежный поток, способный компенсировать его текущие затраты, а арендатору не потерять привычные площади и после снятия ограничений продолжить свою деятельность.

ВС РФ дает четкий посыл: в каждом деле суды будут разбирать индивидуально. На данной стадии важно грамотно выстроить отношения со своими контрагентами. От качественного документирования процессов на данной стадии во многом будет зависеть успех возможных судебных разбирательств. Несмотря на то что апрель текущего года был объявлен нерабочим, Верховный суд РФ разъяснил, что процессуальные и материальные сроки в период этих каникул продолжат течь. В этой ситуации важно своевременно применять меры по защите своих прав.

Юлия Карапетян