

А все ли равны? Действующий арбитражный управляющий об аффилированности в банкротстве

«Шелкопряд» побеседовал с [Никитой Андреевичем Голощаповым](#), арбитражным управляющим, членом Союза АУ «Саморегулируемая организация «Северная столица», на тему аффилированности в банкротстве. Он рассказал, в какой стадии находится и куда движется судебная практика в данной области, а также поделился опытом, в котором ему удавалось успешно применять нормы, субординирующие требования кредиторов.

— Никита Андреевич, тема аффилированности лиц в банкротстве достаточно многогранна: такого рода связь могут обладать должник и кредитор, кредитор и арбитражный управляющий, должник и контрагент по сделке и т.д. и т.п. Какая из комбинаций аффилированности, по Вашему, является самой распространенной и «болезненной» в делах о банкротстве?

— Самым неприятным и проблемным в делах о банкротстве всегда был и остается вопрос с подконтрольными, аффилированными с должником кредиторами. Зачастую должники стараются «наполнить» реестр требований такими лицами, чтобы получить определенные преимущества в процедуре. Добросовестным кредиторам и арбитражному управляющему всегда крайне сложно с ними бороться, т.к. законодательство не устанавливает какого-либо особого режима для таких требований при рассмотрении их обоснованности.

Да, Верховный суд признает, что интересы связанных с должником и независимых кредиторов конфликтуют и, что при рассмотрении обоснованности аффилированных требований должны применяться повышенные стандарты доказывания. Однако, для того, чтобы «не пустить» аффилированное с банкротом лицо в реестр, необходимо доказать, что сделка, заявленная как обоснование задолженности, является ничтожной, а это крайне сложно.

29 января 2020 года Верховный суд утвердил [«Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц»](#), в котором дал ряд разъяснений как раз по



Никита Голощапов

этому противоречивому вопросу. Думаю, данная позиция ВС станет отличным подспорьем для арбитражных управляющих в борьбе со злоупотреблениями аффилированных с должником кредиторов.

— Да, упомянутый Вами Обзор явно пришелся на злобу дня и уже успел «нашуметь». Суды осторожно начинают ссылаться на его положения, разрешая конфликтные ситуации между кредиторами. Расскажите подробнее, как Вы относитесь к этим разъяснениям?

— Уже давно Верховный суд аккурратно высказывал позицию о том, что учредители должника (или иные контролирующие лица, входящие в одну группу компаний) могут финансировать его деятельность и не всегда такое финансирование оформляется путем увеличения уставного капитала или предоставления средств на безвозмездной основе. Согласитесь, справедливо, когда инвестиции собственника в развитие своей компании возмещаются за счет генерируемой прибыли и такой инвестор может претендовать только на ту часть имущества, которая останется после расчетов по всем обязательствам его неуспешной компании. Январский обзор называет такое финансирование «компенсационным».

С одной стороны, этот подход является очевидным, но с другой, профессиональное сообщество долго шло к его закреплению хотя бы в обзоре судебной практики.

Верховный суд описывает множество критериев для определения компенсационного финансирования и оснований для субординации требований кредиторов, но нельзя не упомянуть, что он также закрепляет правовое обоснование на запрет «дружественным» должнику кредиторам голосовать на собраниях по вопросу о выборе кандидатуры арбитражного управляющего или саморегулируемой организации. Например, у меня сейчас во всех процедурах этот вопрос очень актуален.

Ну а если в целом, то, безусловно, теперь дружественным кредиторам будет гораздо сложнее включиться в реестр. Уверен, что новый обзор изменит подход к сопровождению процедуры банкротства на стороне должника.

— Вас не смущает, что такие важные вопросы законодатель освещает не на уровне внесения изменений в Закон о банкротстве, а на уровне разъяснений ВС, которые могут и игнорироваться судами?

— Вряд ли найдется юрист, которого не будет смущать это обстоятельство. Действительно, Верховный суд взял на себя роль законодателя. Как я уже го-

ворил ранее, законом не предусмотрено особого регулирования для требований аффилированных лиц, в том числе, не предусмотрено оснований для оставления требования «за реестром».

Однако, как правило, разъяснения вышестоящих судов активно применяются. Поэтому, уверен, что в данном случае игнорирование обзора со стороны судебной системы и участников процесса не будет.

— А Вы оптимист! Полагаете, что не будет? Суды первой инстанции ох как не любят долго и детально разбираться, кто и с кем аффилирован. Задолженность просужена? Значит включаем и нечего время тратить.

— Иногда такое встречается, но ведь суть работы судебного представителя в том и заключается, чтобы убедить конкретного судью в целесообразности тех или иных процессуальных действий. А в случае непонимания со стороны судьи создать задел для сильных апелляционных доводов.

Также надо учитывать, что значительная часть регулирования в делах о банкротстве сформирована именно судебной практикой и судьи, рассматривающие дела о банкротстве, довольно внимательно относятся к разъяснениям вышестоящих инстанций.

— Удавалось ли Вам в своей практике отправлять аффилированных с должником кредиторов в конец реестра или вообще лишать кредиторского статуса? Если да, то ссылались ли при этом на вышеупомянутый обзор или еще не успели?

— Да, и в качестве примера могу привести спор, в котором мне как временному управляющему удалось доказать, что предоставленные кредитором в дело акты о приемке транспортных услуг, транспортные накладные, договор и другие документы являются поддельными и прикрывают ничтожную сделку, т.к. в действительности никакие услуги должнику не оказывались. Кстати, дело рассматривалось еще до утверждения обзора от 29 января 2020 года.

Этот как раз тот случай, когда удалось убедить судью внимательнее рассматривать требование и применить к кредитору повышенный стандарт доказывания. В качестве доказательств фиктивности долга я привел следующие обстоятельства: за два года до

начала банкротства кредитор и должник имели признаки аффилированности, бухгалтерская отчетность должника не отражает этой кредиторской задолженности, задолженность не истребовалась в течение трех лет, кредитор (исполнитель по договору) не получал даже частичной оплаты, но продолжал оказание услуг.

Эти доводы позволили переложить бремя доказывания на кредитора и истребовать у него через суд дополнительные документы. Мы запросили сведения о наличии водителей в штате, транспортных средств в собственности, сведения об отражении этой дебиторской задолженности в бухгалтерской отчетности кредитора. Должник и дружественный кредитор составили множество новых документов, но «слепленные на коленке» доказательства существенно ничего не изменили. Кстати, в подобных случаях значительную роль играет фактор времени, которого руководству кредитора и его юристам попросту не хватает для разработки качественной позиции и грамотной подготовки документов.

Ключевым аргументом в споре стали ответы на запросы управляющего. В транспортных накладных указывалось, что исполнитель принимал для перевозки морские контейнеры на контейнерных терминалах Санкт-Петербурга. Такие контейнеры всегда имеют идентификационный номер, по которому можно проследить их движение по всему миру. Контейнерные терминалы на мои запросы ответили, что конкретные контейнеры не проходили через них в определенные даты, а, следовательно, исполнитель не мог их принять для перевозки. Кредитор даже не стал оспаривать это определение в апелляции, хотя потратил много времени и сил на включение в реестр ([Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 24.09.2019 по делу № А56-76234/2018/тп1](#)).

Также в настоящее время веду процедуру банкротства в качестве временного управляющего по делу № А56-58581/2019. В реестр пытается включиться довольно много связанных с должником кредиторов. Я в свою очередь возражаю, предоставляю суду информацию об их аффилированности, ссылаясь на вышеупомянутый Обзор. И уже есть первые положительные результаты.

Например, [Определением АС СПб и ЛО от 24.03.2020](#) требования кредитора были признаны необоснован-

ными. Суд обратил внимание на доводы: об аффилированности кредитора в прошлом, о возникновении задолженности по аренде в период кризиса предприятия должника и об отсутствии доказательств реального пользования помещением должником. Дело в том, что должник находится в Санкт-Петербурге, а помещения якобы арендовал в Москве, но обособленных подразделений при этом в Москве не имеет. Нужно отметить, что представители кредитора заняли довольно пассивную позицию, не предоставили убедительных доводов. Сложилось такое впечатление, что они просто не были знакомы с новым Обзором или не верили в его работоспособность.

А в другом случае (по этому же делу) не было оснований для признания поставки товаров ничтожной сделкой, тем не менее, суд применил субординацию требований кредиторов и оставил требование аффилированного кредитора «за реестром» ([Определение от 06.03.2020](#)).

В обоих спорах представители аффилированных кредиторов не учли, что по правилам нового обзора бремя оспаривания наличия компенсационного финансирования лежит именно на них и посчитали, что предоставленных документов должно быть достаточно. Что было очевидно ошибочным.

— Давайте остановимся подробнее на компенсационном финансировании должника. Как доказать, что требование, предъявленное кредитором, не подлежит включению в реестр, так как носит характер компенсационного финансирования?

— Во-первых, компенсационное финансирование предоставляется аффилированным или контролирующим должника лицом. Требование сохраняет свой статус, даже если будет выкуплено независимым кредитором.

Во-вторых, компенсационное финансирование может быть предоставлено не только в денежной форме, но и путем поставки товаров, оказания услуг или выполнения работ.

В-третьих, такая «помощь» должна иметь место в кризисный период деятельности должника. Требование приобретает статус компенсационного и в том случае, когда возникло до финансовых проблем компании, но кредитор не требовал его возврата длительное время, в том числе, в преддверии банкротства.

При таких обстоятельствах, бремя оспаривания компенсационного характера требования возлагается на кредитора.

— **Зачастую арбитражный управляющий объективно скован в поиске и приведении железобетонных доказательств юридической аффилированности лиц в банкротстве. При этом в его арсенале может быть масса доводов об аффилированности неформальной, фактической. Каковы шансы убедить суд в том, что лица связаны одним противоправным интересом, используя только доводы аля «синхронность экономических действий», «экономическая нецелесообразность тех или иных действий», «использование одного и того абонентского ящика» и пр.?**

— Не соглашусь с тем, что скован. Наоборот, арбитражный управляющий имеет право собирать информацию о должнике и его руководстве. Не только государственные органы, но и коммерческие организации обязаны предоставлять ему сведения о банкротстве.

В одном деле мне удалось (как раз с помощью своего права делать запросы) собрать информацию о лицах, которые в действительности контролировали должника. Действуя в качестве временного управляющего, я запросил сведения у контрагентов должника о сотрудниках, с которыми они контактировали, проанализировал выписки по счетам, даже нашел бывших работников, которые дали очень ценные показания. На основании собранных данных я сделал вывод о том, кто в действительности контролирует деятельность компании. В настоящее время рассматривается заявление о привлечении этих лиц к субсидиарной ответственности в рамках дела № А40-341498/2019.

— **Рассмотрим ситуацию: должник продал свое имущество в преддверии банкротства. Покупателем выступило лицо формально с должником не связанное (не аффилированное). Всем, кроме суда, очевидно, что это откровенный и бессовестный вывод активов. Арбитражный управляющий пытается оспорить сделку, но никак не может доказать недобросовестность контрагента, т.е. осведомленность о плачевном финансовом положении должника в момент совершения сделки. Можно ли в данной ситуации сделать что-то кроме как «понять, простить и отпустить»? Есть ли какие-то лазейки?**

— Значительная часть любого судебного процесса заключается в доказывании обстоятельств, на которые ссылаются стороны. Также процесс является состязательным, то есть, стороны должны «переиграть» друг друга. Необходимо проявлять смекалку и фантазию.

Однажды мне удалось доказать осведомленность стороны по сделке о неплатежеспособности должника через аудиторскую фирму, которая была официально аффилирована со стороной по сделке и оказывала бухгалтерские услуги должнику. Арбитражный суд согласился, что при таких обстоятельствах сторона по сделке должна была знать о данных бухгалтерской отчетности должника ([Определение от 11.03.2016 г. Дело № А56-79067/2014/сд.3](#)).

— **На Ваш взгляд, будет ли развитие субординирующей требования кредиторов практики сопровождаться увеличением количества «пустых» возражений и споров, искусственно затягивающих процедуру банкротства?**

— Даже не знаю, как ответить на этот вопрос. Юристы и так используют бесконечное количество способов для затягивания дела. Вряд ли новый обзор изменит что-то в этом плане.

— **Никита Андреевич, чего следует ожидать от соответствующей судебной практики в будущем? У аффилированных с должником лиц вообще не останется шансов как-то влиять на ход процедуры?**

— Важно сохранить баланс интересов всех участников дела о банкротстве. Аффилированные с должником лица, конечно, должны иметь определенные права кредитора, например, подавать жалобу на управляющего, голосовать по вопросам, касающимся порядка продажи имущества должника, возражать против требований других кредиторов и пр. То есть, такие кредиторы могут влиять на процедуру, но не в тех сферах, где их интересы пересекаются с интересами самого должника. Но совершенно несправедливо отдавать аффилированному кредитору часть конкурсной массы или давать ему право на выбор арбитражного управляющего! Надеюсь, что законодательство и судебная практика будет развиваться именно в таком ключе.