BGP
LITIGATION

Лекция по оспариванию сделок по банкротным основаниям

11 октября 2017 г.
Спикер: Евгений Поляков

© BGP Litigation, 2017

В рамках выступления будут раскрыты следующие вопросы:

1. Актуальность темы или зачем это нужно знать.
2. Виды сделок должника, которые могут быть оспорены по специальным основаниям.
3. Процессуальные особенности рассмотрения дела по заявлению об оспаривании сделки должника недействительной.
4. Основания, по которым сделка должника может быть признана недействительной.
   4.1. Сделка, совершенная с неравноценным встречным исполнением (п.1 ст.61.2)
   4.2. Сделка, совершенная с целью причинения вреда должнику (п. 2 ст.61.2).
   4.3. Сделка, совершенная с предпочтением в пользу отдельного кредитора (ст. 61.3).
5. Особенности оспаривания определенных сделок.
6. Последствия признания сделки должника недействительной.
7. Иные специальные основания для оспаривания сделок должника в процедуре банкротства.
8. Недействительность сделки как возражение при включении в реестр требований кредиторов.

Актуальность темы или зачем это нужно знать.

1. **По средствам оспаривание сделок обеспечивается:**
   - ✔ наполнение конкурсной массы (финансирование процедуры – интерес управляющего);
   - ✔ возврат утраченного актива должника (удовлетворение требований кредиторов – интерес кредиторов);
   - ✔ доказательственная база для привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (п.п.1 п. 2 ст. 61.11);
   - ✔ давление кредиторов на должника или подконтрольного арбитражного управляющего (в случае не оспаривания сделок должника, управляющий несет риск привлечения к ответственности).
2. **В целях исключения рисков оспаривания сделок, заключенных в рамках хозяйственной деятельности компаний.**

ОЧЕНЬ ВАЖНО

В настоящее время, как правило, штатные юристы не уделяют достаточного внимания рискам признания сделки недействительной по банкротным основаниям.

В частности, от контрагентов не запрашиваются сведения, подтверждающие наличие, стоимость активов и обязательств контрагента.

Краткий минимальный перечень необходимых документов:

1. Приказ о назначении лица ответственного за ведение бухгалтерского учета компании;
2. Баланс, составленный по итогам месяца, предшествующего моменту заключения сделки;
3. Подробная расшифровка строк баланса;
4. Сведения о размере и стоимости активов;
5. Сведения о характере, размере и сроках наступления имеющихся обязательств.

Виды сделок должника, которые могут быть оспорены (ст. 61.1.).

Сделки должника + сделки за счет должника. В случае если сделка заключена под условием момент сделки определен как момент наступления условия.

Сделка за счет должника – это случай, когда имущество (денежные средства) принадлежит Должнику, а сделка с этим имуществом (денежными средствами) совершается иным лицом.

К сделкам за счет должника, могут, в частности, относиться:

- сделанное кредитором должника заявление о зачете;
- списание банком в безакцептном порядке денежных средств со счета клиента-должника в счет погашения задолженности клиента перед банком или перед другими лицами, в том числе на основании представленного взыскателем в банк исполнительного листа;
- перечисление взыскателю в исполнительном производстве денежных средств, вырученных от реализации имущества должника или списанных со счета должника;
- оставление за собой взыскателем в исполнительном производстве имущества должника или залогодержателем предмета залога.

В рамках процедуры банкротства к сделкам также относят **действия, направленные на исполнение** обязательств и обязанностей в соответствии с:

1. **Гражданским законодательством в частности**:

действия, являющиеся исполнением гражданско-правовых обязательств:

- ✔ наличный или безналичный платеж должником денежного долга кредитору;
- ✔ передача должником имущества в собственность кредитора;

иные действия, направленные на прекращение обязательств:

- ✔ заявление о зачете;
- ✔ соглашение о новации;
- ✔ предоставление отступного и т.п.

банковские операции:

- ✔ списание банком денежных средств со счета клиента банка в счет погашения задолженности клиента перед банком или другими лицами (как безакцептное, так и на основании распоряжения клиента);

2. **Трудовым законодательством:**

- ✔ соглашение об увеличении размера заработной платы, о выплате премий, доп. компенсаций (золотые парашюты) или об осуществлении иных
- ✔ выплат в соответствии с трудовым законодательством Российской Федерации; выплата заработной платы и премий;

3. **Семейным законодательством:**

- ✔ соглашение об алиментах;
- ✔ соглашение об определении совместного имущества;
- ✔ соглашение о разделе общего имущества супругов;
- ✔ брачный договор;

4. **Законодательством о налогах и сборах (уплата налогов):**

- ✔ уплата налогов, сборов как самим плательщиком, так и путем списания денежных средств со счета плательщика по поручению соответствующего государственного органа;

5. **Таможенным законодательством Таможенного союза и (или) законодательством Российской Федерации о таможенном деле:**

   ✔ уплата таможенных платежей;

6. **Процессуальным законодательством Российской Федерации;**

7. **Действия по исполнению судебного акта, в том числе определения об утверждении мирового соглашения;**

8. **Действия, совершенные во исполнение судебных актов или правовых актов иных органов государственной власти;**

9. **Перечисление взыскателю в исполнительном производстве денежных средств, вырученных от реализации имущества должника.**

Касательно оспаривания мирового соглашения

Если конкурсные кредиторы или уполномоченные органы полагают, что их права и законные интересы нарушены мировым соглашением, утвержденным судом по другому делу в исковом процессе, *в частности если такое соглашение обладает признаками, указанными в статьях 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве*, то на этом основании *они, а также арбитражный управляющий вправе обжаловать определение об утверждении такого мирового соглашения*, при этом *в случае пропуска ими срока* на его обжалование *суд вправе его восстановить* с учетом того, *когда подавшее жалобу лицо узнало или должно было узнать о нарушении его прав* и законных интересов. Копия такой жалобы направляется ее заявителем представителю собрания (комитета) кредиторов (при его наличии), который также извещается судом о ее рассмотрении. Все конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых заявлены в деле о банкротстве, а также арбитражный управляющий вправе принять участие в рассмотрении указанной жалобы, в том числе представить новые доказательства и заявить новые доводы. Повторное обжалование названными лицами по тем же основаниям того же определения об утверждении мирового соглашения не допускается (п.1 Пленума №63 от 23.12.2010).

Особенности рассмотрения дела по заявлению об оспаривании сделки должника.

Заявитель и период подачи заявление об оспаривании сделки должника.

Ответчик и третьи лица по делу.

Иные процессуальные особенности.

Заявитель и период подачи заявления о признании сделки должника недействительным.

В силу ст. 61.9 ФЗоБ заявление об оспаривании сделки должника может быть подано в арбитражный суд:

- ✔ внешним управляющим или конкурсным управляющим;
- ✔ представителем собрания (комитета) кредиторов или иным лицом, уполномоченным решением собрания (комитета) кредиторов, в случае если, не смотря на решение собрания кредиторов, арбитражным управляющим не будет подано заявление об оспаривании сделки должника.

Основания подачи заявления арбитражным управляющим:

- ✔ по собственному усмотрению;
- ✔ по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов.

Голоса кредитора, в отношении которого или в отношении, аффилированных лиц которого совершена сделка, не учитываются при определении кворума и принятии решения собранием (комитетом) кредиторов по вопросу о подаче заявления об оспаривании этой сделки.

Заявление об оспаривании сделки должника может быть подано:

- ✔ конкурсным кредитором или уполномоченным органом (ФНС), если размер кредиторской задолженности перед ним, включенной в реестр требований кредиторов, **составляет более десяти процентов** общего размера кредиторской задолженности, включенной в реестр требований кредиторов, не считая размера требований кредитора, в отношении которого сделка оспаривается, и его аффилированных лиц.

Период подачи заявления.

Заявление об оспаривании сделки на основании статей 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве может быть подано только в процедурах внешнего управления или конкурсного производства.

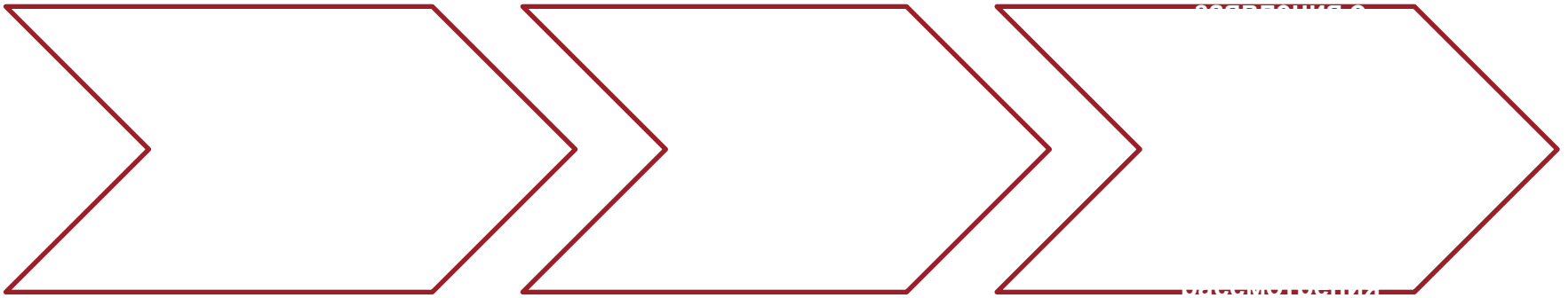
ОДНАКО

Доводы о наличии у сделки признаков оснований недействительности, предусмотренных **статьями 61.2** или **61.3.** Закона о банкротстве, могут быть учтены судом при рассмотрении **ходатайства** временного или административного управляющего, конкурсных кредиторов или уполномоченных органов **о принятии обеспечительных мер** (пункт 1 статьи 46 и абзац пятый пункта 1 статьи 66 Закона о банкротстве), направленных на обеспечение имущественных интересов кредиторов, связанных с будущим оспариванием соответствующей сделки по правилам главы III.1 Закона о банкротстве.

Так, суд вправе наложить арест на имущество, отчужденное должником по этой сделке другой ее стороне; в подобных случаях другая сторона сделки в части рассмотрения ходатайства о принятии обеспечительной меры пользуется правами и несет обязанности лица, участвующего в деле о банкротстве.

Кредитор (менее 10% голосов) имеет возможность подать заявление о признании сделки должника недействительной в случае признания обоснованной жалобы на бездействие (отказ) арбитражного управляющего оспорить сделку.

Алгоритм действий кредитора (п. 31 Пленума №63 от 23.12.2010).



Срок для подачи заявления о признании сделки недействительной – 1 год.

По банкротным основаниям сделки являются оспоримыми, а не ничтожными.

При нарушении ст. 10 ГК РФ сделки являются ничтожными.

Срок начинает течь с момента, когда первоначально утвержденный внешний или конкурсный управляющий (в том числе исполняющий его обязанности) узнал или должен был узнать о наличии оснований для оспаривания сделки, предусмотренных **статьями 61.2** или **61.3** Закона о банкротстве.

Само по себе введение внешнего управления или признание должника банкротом не приводит к началу течения давности, однако учитывается, насколько управляющий мог, действуя разумно и проявляя требующуюся от него по условиям оборота осмотрительность, установить наличие этих обстоятельств.

Разумный управляющий, утвержденный при введении процедуры, оперативно запрашивает всю необходимую ему для осуществления своих полномочий информацию, в том числе такую, которая может свидетельствовать о совершении сделок, подпадающих под **статьи 61.2** или **61.3** Закона о банкротстве.

В частности, разумный управляющий запрашивает у руководителя должника и предыдущих управляющих бухгалтерскую и иную документацию должника (**пункт 2 статьи 126** Закона о банкротстве), запрашивает у соответствующих лиц сведения о совершенных в течение трех лет до возбуждения дела о банкротстве и позднее сделках по отчуждению имущества должника (в частности, недвижимого имущества, долей в уставном капитале, автомобилей и т.д.), а также имевшихся счетах в кредитных организациях и осуществлявшихся по ним операциям и т.п. (п. 32 Пленума №63 от 23.12.2010).

Ответчик и третьи лица по делу.

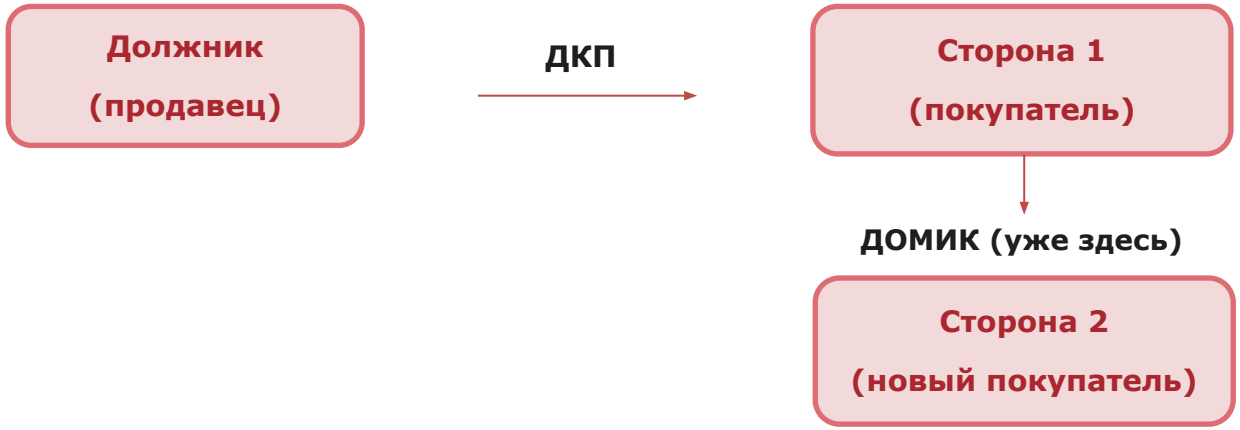
Ответчик по требованию:

1. Сторона сделки.
2. Наследник стороны сделки.
3. Универсальный правопреемник стороны сделки в интересах которого совершена оспариваемая сделка.

Особый случай

Если предмет спорной сделки, выбыл от ответчика в пользу третьего лица.

Пример: Должник по договору купли-продажи продал объект недвижимости (оспариваемая сделка) Стороне 1 (Ответчик), которая в последующем продала это здание третьему лицу (Сторона 2)



Если право на вещь, отчужденную должником по сделке, после совершения этой сделки было передано другой стороной сделки иному лицу по следующей сделке (например, по договору купли-продажи), **то заявление об оспаривании первой сделки** предъявляется по правилам статьи 61.8 Закона о банкротстве **к другой ее стороне.** (т.е. к Стороне 1, стороне по договору с Должником).

Если первая сделка будет признана недействительной, должник вправе истребовать спорную вещь у ее второго приобретателя только посредством предъявления к нему виндикационного иска вне рамок дела о банкротстве **по правилам статей 301 и 302 ГК РФ.**

В случае подсудности виндикационного иска тому же суду, который рассматривает дело о банкротстве, оспаривающее сделку лицо вправе по правилам статьи 130 АПК РФ соединить в одном заявлении, подаваемом в рамках дела о банкротстве, требования о признании сделки недействительной и о виндикации переданной по ней вещи.

Также возбужденное вне рамок дела о банкротстве тем же судом дело по иску о виндикации может быть объединено судом с рассмотрением заявления об оспаривании сделки - их объединенное рассмотрение осуществляется в рамках дела о банкротстве.

Обратите внимание

Принятие судом в деле о банкротстве судебного акта о применении последствий недействительности первой сделки **путем взыскания с другой стороны сделки стоимости вещи не препятствует удовлетворению иска о ее виндикации.**

Однако если к моменту рассмотрения виндикационного иска стоимость вещи будет уже фактически полностью уплачена должнику стороной первой сделки, то суд отказывает в виндикационном иске.

При наличии двух судебных актов (о применении последствий недействительности сделки путем взыскания стоимости вещи и о виндикации вещи у иного лица) необходимо учитывать следующее.

Если будет исполнен один судебный акт, то исполнительное производство по второму судебному акту оканчивается судебным приставом-исполнителем в порядке статьи 47 Федерального закона от 02.10.2007 N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве"; если будут исполнены оба судебных акта, **то по позднее исполненному осуществляется поворот исполнения в порядке статьи 325 АПК РФ.**

Третьи лица в процессе об оспаривании сделок должника.

При рассмотрении заявления об оспаривании сделки могут также участвовать третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора (статья 51 АПК РФ), которые в части рассмотрения этого заявления обладают необходимыми процессуальными правами, в том числе на участие в судебных заседаниях и обжалование судебных актов.

При оспаривании **договора поручительства - должник по основному обязательству**.

При оспаривании **сделки по приобретению должником вещи,** которую он впоследствии продал **другому лицу - это другое лицо.**

Иные особенности судебного процесса.

1. Заявление о признании сделки должника недействительной рассматривается в деле о банкротстве должника.

Обратите внимание.

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 ГК РФ или законодательством о юридических лицах) (п.17 Пленума №63 от 23.10.2010).

В силу пункта 1 статьи 61.8 Закона о банкротстве заявление об оспаривании сделки должника подается в суд, рассматривающий дело о банкротстве должника, и подлежит рассмотрению в деле о банкротстве должника (**включая сделки с недвижимостью**).

В связи с этим после введения в отношении должника процедуры наблюдения и вплоть до завершения дела о банкротстве при предъявлении арбитражным управляющим иска о признании недействительной сделки должника (как оспоримой, так и ничтожной) и (или) о применении последствий недействительности сделки должника в общем порядке, предусмотренном процессуальным законодательством, суд:

- ✔ если заявление подано в суд, рассматривающий дело о банкротстве, - принимает и рассматривает это заявление как поданное в рамках дела о банкротстве, на что указывает в определении о его принятии;
- ✔ если заявление подано в другой суд - принимает его и передает в соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 39 АПК РФ в суд, ведущий дело о банкротстве, для рассмотрения как поданного в рамках дела о банкротстве, на что указывает в определении о принятии заявления и передаче дела.

Иски должника о признании недействительными сделок по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством, предъявленные должником **и принятые судом к производству до введения в отношении должника процедуры внешнего управления или конкурсного производства,** подлежат рассмотрению **в общем порядке вне рамок дела о банкротстве и после введения в отношении должника такой процедуры.**

Заявления о признании сделок должника недействительными **по общим основаниям, предусмотренным гражданским законодательством** (в частности, по основаниям, предусмотренным ГК РФ или законодательством о юридических лицах), предъявляемые **другими помимо арбитражного управляющего лицами** (например, контрагентами по сделкам или должником в ходе процедур наблюдения или финансового оздоровления), **подлежат рассмотрению в исковом порядке с соблюдением общих правил о подведомственности и подсудности.**

При предъявлении в рамках дела о банкротстве заявления об оспаривании сделки по указанным основаниям иным помимо арбитражного управляющего лицом суд оставляет это заявление без рассмотрения применительно к части 4 пункта 1 статьи 148 АПК РФ.

2. Форма и содержание заявления должны отвечать требованиям, предъявляемым к исковому заявлению.

Заявитель обязан направить кредиторам или иным лицам, в отношении которых совершена оспариваемая сделка, копии заявления и прилагаемых к нему документов заказным письмом с уведомлением о вручении.

В связи с этим **в заявлении об оспаривании сделки должны быть, в частности, указаны сведения о лице, подающем такое заявление, и должнике (пункт 2 части 2 статьи 125 АПК РФ), сведения о других (помимо должника) сторонах сделки - кредиторах или иных лицах, в отношении которых совершена оспариваемая сделка (пункт 3 части 2 статьи 125 АПК РФ).**

Право **участвовать в судебных заседаниях** по рассмотрению заявления об оспаривании сделки и оспаривать принятое по результатам его рассмотрения определение принадлежит всем участвующим в деле о банкротстве лицам, в том числе остальным кредиторам (п.19 Пленума от 23.12.2010).

3. Кредиторы или иные лица, в отношении которых совершена оспариваемая сделка или о правах и об обязанностях, которых может быть принят судебный акт в отношении оспариваемой сделки, **являются лицами, участвующими в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделки должника.**

Указанные лица в отношении существа заявленных требований по оспариваемой сделке **имеют право** *знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии; заявлять отводы; представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, представленными другими лицами, участвующими в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделки должника, до начала судебного разбирательства; участвовать в исследовании доказательств; задавать вопросы другим лицам, участвующим в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделок должника, заявлять ходатайства, делать заявления, давать объяснения арбитражному суду, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам; знакомиться с ходатайствами, заявленными другими лицами, участвующими в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделки должника, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделки должника; знать о жалобах, поданных другими лицами, участвующими в рассмотрении арбитражным судом заявления об оспаривании сделки должника, о принятых по данному делу судебных актах и получать копии судебных актов, принимаемых в виде отдельного документа, обжаловать определения, вынесенные в соответствии с настоящей главой* (п.4 ст. 61.8 ФЗоБ).

4. **Предварительное судебное заседание не проводится.**
5. **Судья уведомляет только лиц, участвующих в рассмотрении судом заявления об оспаривании сделки, а не всех участвующих в деле о банкротстве лиц**
6. **Заявление об оспаривании сделки рассматривается судьей единолично в срок, не превышающий трех месяцев со дня поступления заявления в суд.**
7. **Гос. пошлина – 6 000 р.**

При оспаривании нескольких платежей по одному и тому же обязательству или по одному и тому же исполнительному листу (если требования об их оспаривании соединены в одном заявлении или суд объединил эти требования в соответствии со статьей 130 АПК РФ) государственная пошлина рассчитывается однократно как по одному единому требованию.

С учетом имущественного положения должника суд может на основании пункта 2 статьи 333.22 Налогового кодекса Российской Федерации отсрочить (рассрочить) уплату государственной пошлины.

8. Судебные расходы осуществляются за счет средств должника.

Судебные расходы, понесенные арбитражным управляющим из собственных средств, подлежат возмещению ему в последующем за счет средств должника.

При удовлетворении судом заявления арбитражного управляющего об оспаривании сделки понесенные судебные расходы взыскиваются с другой стороны оспариваемой сделки в пользу должника, а в случае отказа в удовлетворении заявления - с должника в пользу другой стороны оспариваемой сделки (текущие).

9. Обязательная публикация в ЕФРСБ.

Обязательной публикации подлежат следующие сведения:

1) о подаче в арбитражный суд заявления о признании сделки недействительной по основаниям, указанным в Законе о банкротстве;

2) о вынесении судебного акта по результатам рассмотрения заявления;

3) о судебных актах о его пересмотре.

Публикация осуществляется не позднее трех рабочих дней с даты, когда арбитражному управляющему стало известно о подаче заявления или вынесении судебного акта, а при подаче заявления арбитражным управляющим - не позднее следующего рабочего дня после дня подачи заявления.

Виды оспариваемых сделок.

Сделка, совершенная с неравноценным встречным исполнением (п.1 ст. 61.2).

Сделка, совершенная с целью причинения вреда должнику (п. 2 ст. 61.2).

Сделка, совершенная с предпочтением в пользу отдельного кредитора (ст. 61.3).

Сделка, совершенная с неравноценным встречным исполнением (п.1 ст. 61.2).

Сделка, совершенная должником в течение одного года до принятия заявления о признании банкротом или после принятия указанного заявления, может быть признана арбитражным судом недействительной при неравноценном встречном исполнении обязательств другой стороной сделки, в том числе в случае, если цена этой сделки и (или) иные условия существенно в худшую для должника сторону отличаются от цены и (или) иных условий, при которых в сравнимых обстоятельствах совершаются аналогичные сделки (подозрительная сделка).

Неравноценным встречным исполнением обязательств будет признаваться, в частности, любая передача имущества или иное исполнение обязательств, если рыночная стоимость переданного должником имущества или осуществленного им иного исполнения обязательств существенно превышает стоимость полученного встречного исполнения обязательств, определенную с учетом условий и обстоятельств такого встречного исполнения обязательств.

В случае, если сделка (продажа имущества, выполнение работы, оказание услуги осуществляются по государственным регулируемым ценам (тарифам), установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, при определении соответствующей цены применяются указанные цены (тарифы).

При сравнении условий сделки с аналогичными сделками следует учитывать, как условия **аналогичных сделок, совершавшихся должником, так и условия, на которых аналогичные сделки совершались иными участниками оборота.**

ВАЖНО

1. На основании пункта 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве может быть оспорена также сделка, **условия которой формально предусматривают равноценное встречное исполнение, однако должнику на момент ее заключения было известно, что у контрагента по сделке нет и не будет имущества, достаточного для осуществления им встречного исполнения.** Например, уступка права требования с высокой степенью ликвидности, неплатежеспособному цессионарию**.**
2. Оспариваются только сделки предусматривающие встречное предоставление.

Сделки же, в предмет которых в принципе не входит встречное исполнение (например, договор дарения) или обычно его не предусматривающие (например, договор поручительства или залога), не могут оспариваться на основании пункта 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве, но могут оспариваться на основании пункта 2 этой статьи.

Не требуется, чтобы сделка уже была исполнена обеими или одной из сторон сделки, поэтому **неравноценность встречного исполнения обязательств может устанавливаться исходя из условий сделки.**

В силу пункта 3 статьи 61.4 Закона о банкротстве сделки должника, направленные на исполнение обязательств, по которым должник получил равноценное встречное исполнение обязательств непосредственно после заключения договора, могут быть оспорены только на основании пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве.

Такие сделки не могут быть признаны недействительными на основании пункта 1 статьи 61.2 или статьи 61.3 Закона о банкротстве.

Пункт 3 статьи 61.4 Закона о банкротстве распространяется на сделки по исполнению обязательств, которые были совершены непосредственно после заключения договора (в частности, на сделки розничной купли-продажи) (п. 15 Пленума №63 от 23.12.2010).

Сделка, совершенная в целях причинения вреда (п.2 ст. 61.2).

Норма п.2 ст. 61.2 звучит следующим образом:

«Сделка, совершенная должником в целях причинения вреда имущественным правам кредиторов, может быть признана арбитражным судом недействительной, если такая сделка была совершена в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления и в результате ее совершения был причинен вред имущественным правам кредиторов и если другая сторона сделки знала об указанной цели должника к моменту совершения сделки (подозрительная сделка).

Предполагается, что другая сторона знала об этом, если она признана заинтересованным лицом, либо если она знала или должна была знать об ущемлении интересов кредиторов должника, либо о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника.»

Резюмируя:

Презумпции информированности о вредоносности сделки:

- ✔ сторона сделки признана заинтересованным лицом;
- ✔ сторона сделки знала или должна была знать об ущемлении интересов кредиторов должника;
- ✔ сторона сделки знала или должна знать о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника.

Признаки неплатежеспособности или недостаточности имущества

- ✔ **недостаточность имущества** - превышение размера денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей должника над стоимостью имущества (активов) должника;
- ✔ **неплатежеспособность** - прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств. При этом недостаточность денежных средств предполагается, если не доказано иное;

При решении вопроса о том, должна ли была другая сторона сделки знать об указанных обстоятельствах, во внимание принимается то, насколько она могла, действуя разумно и проявляя требующуюся от нее по условиям оборота осмотрительность, установить наличие этих обстоятельств.

Документы, которые могут быть представлены в качестве доказательств в отношении действий должной осмотрительности стороны сделки:

- ✔ внутренние регламенты или правила работы с контрагентами;
- ✔ должностные инструкции сотрудников;
- ✔ письма должника с указанием наличия кредиторов;
- ✔ протоколы встреч с указанием со стороны должника сведений о наличии кредиторов и т.п.

ОДНАКО

Сам по себе тот факт, что другая сторона сделки является кредитной организацией, не может рассматриваться как единственное достаточное обоснование того, что она знала или должна была знать о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника оспаривающее сделку лицо должно представить конкретные доказательства недобросовестности кредитной организации.

В случаях, когда законодательство или кредитный договор предусматривают получение кредитной организацией от заемщика документов о его финансовом положении, судам следует в том числе учитывать, имелись ли в представленных документах конкретные сведения, заметно свидетельствующие о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника.

Для установления действий, которые осуществляет кредитная организация, рекомендуется ознакомиться с действующим в настоящее время: Положением о порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, ссудной и приравненной к ней задолженности" (утв. Банком России 28.06.2017 N 590-П) и ранее действующим Положением о порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, по ссудной и приравненной к ней задолженности" (утв. Банком России 26.03.2004 N 254-П).

После публикации сведений о введении наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства предполагается, что любое лицо должно знать о том, что введена соответствующая процедура банкротства, а значит и о том, что должник имеет признаки неплатежеспособности.

Презумпции о вредоносной цели сделки.

Норма п.2 ст. 61.2 звучит следующим образом:

«Цель причинения вреда имущественным правам кредиторов предполагается, если на момент совершения сделки должник отвечал или в результате совершения сделки стал отвечать признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества и сделка была совершена безвозмездно или в отношении заинтересованного лица, либо направлена на выплату (выдел) доли (пая) в имуществе должника учредителю (участнику) должника в связи с выходом из состава учредителей (участников) должника, либо совершена при наличии **одного из следующих условий:**

- ✔ стоимость переданного в результате совершения сделки или нескольких взаимосвязанных сделок имущества либо принятых обязательства и (или) обязанности составляет двадцать и более процентов балансовой стоимости активов должника, а для кредитной организации - десять и более процентов балансовой стоимости активов должника, определенной по данным бухгалтерской отчетности должника на последнюю отчетную дату перед совершением указанных сделки или сделок;
- ✔ должник изменил свое место жительства или место нахождения без уведомления кредиторов непосредственно перед совершением сделки или после ее совершения, либо скрыл свое имущество, либо уничтожил или исказил правоустанавливающие документы, документы бухгалтерской и (или) иной отчетности или учетные документы, ведение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации, либо в результате ненадлежащего исполнения должником обязанностей по хранению и ведению бухгалтерской отчетности были уничтожены или искажены указанные документы;
- ✔ после совершения сделки по передаче имущества должник продолжал осуществлять пользование и (или) владение данным имуществом либо давать указания его собственнику об определении судьбы данного имущества.»

Понятие вреда

При определении вреда имущественным правам кредиторов под ним понимается:

- ✔ уменьшение стоимости или размера имущества должника;
- ✔ и (или) увеличение размера имущественных требований к должнику;
- ✔ а также иные последствия совершенных должником сделок или юридически значимых действий, приведшие или могущие привести к полной или частичной утрате возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества.

Сделки, влекущие за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами (ст. 61.3.).

Норма ст. 61.3 звучит следующим образом.

Сделка, совершенная должником в отношении отдельного кредитора или иного лица, может быть признана арбитражным судом недействительной, если такая сделка влечет или может повлечь за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими кредиторами в отношении удовлетворения требований, в частности при наличии одного из следующих условий:

1. сделка **направлена на обеспечение исполнения обязательства должника** или третьего лица перед отдельным кредитором, возникшего до совершения оспариваемой сделки;
2. сделка **привела или может привести к изменению очередности** удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки;

* *В качестве сделок, предусмотренных абзацами вторым или третьим пункта 1 статьи 61.3 Закона, могут рассматриваться, в частности, сделки по установлению залога по ранее возникшим требованиям.*

3. сделка **привела или может привести к удовлетворению требований, срок исполнения которых к моменту совершения сделки не наступил, одних кредиторов при наличии не исполненных в установленный срок обязательств перед другими кредиторами;**

4. сделка привела к тому, что **отдельному кредитору оказано или может быть оказано большее предпочтение** в отношении удовлетворения требований, существовавших до совершения оспариваемой сделки, **чем было бы оказано в случае расчетов с кредиторами в порядке очередности в соответствии с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве).**

Важно учитывать.

1. Платежи и иные сделки, направленные на исполнение обязательств (предоставление отступного, зачет и т.п.), относятся к случаям, указанным не п.п. 2, а в п.п. 4.
2. Применяя перечень условий, следует иметь в виду, что для признания наличия такого предпочтения достаточно хотя бы одного из этих условий. (п.10 Пленума №63 от 23.12.2010)
3. Кроме того, поскольку данный перечень является открытым, предпочтение может иметь место и в иных случаях, кроме содержащихся в этом перечне.
4. На основании указанной нормы может быть признана недействительной сделка по удовлетворению должником требования, срок исполнения которого наступил, при наличии других требований, **срок исполнения которых не наступил**, если получивший удовлетворение кредитор знал или должен был знать о том, что получаемое им исполнение может сделать в последующем невозможным исполнение должником своих обязательств перед другими кредиторами.
5. Бремя доказывания того, что сделка влечет или может повлечь за собой оказание предпочтения, лежит на оспаривающем ее лице.

Условия по периоду совершения сделки.

1. Если сделка совершена после принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом или в течение одного месяца до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом **информированность** – не доказывается.
2. Если сделка, совершена должником в течение шести месяцев до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом, то она может быть признана арбитражным судом недействительной,

   2.1. Если в наличии имеются условия, предусмотренные абзацами вторым и третьим пункта 1 настоящей статьи (а именно, сделка направлена на обеспечение исполнения обязательства должника или третьего лица перед отдельным кредитором, возникшего до совершения оспариваемой сделки; сделка привела или может привести к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки);

   или

   2.2. 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.

Информированность стороны сделки.

Предполагается, что заинтересованное лицо знало о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества, если не доказано обратное.

Об информированности может свидетельствовать:

- ✔ неоднократное обращение должника к кредитору с просьбой об отсрочке долга по причине невозможности уплаты его в изначально установленный срок;
- ✔ известное кредитору (кредитной организации) длительное наличие картотеки по банковскому счету должника (в том числе скрытой);
- ✔ осведомленность кредитора о том, что должник подал заявление о признании себя банкротом.

ОДНАКО

1. Получение кредитором платежа в ходе исполнительного производства, или со значительной просрочкой, или от третьего лица за должника, или после подачи этим или другим кредитором заявления о признании должника банкротом само по себе еще не означает, что кредитор должен был знать о неплатежеспособности должника.

2. Если платеж был получен после того, как данный кредитор подал заявление о признании должника банкротом или узнал о подаче такого заявления другим кредитором, то при решении вопроса о добросовестности такого кредитора следует, в частности, учитывать, свидетельствовали ли обстоятельства подачи такого заявления о том, что имеет место действительно неплатежеспособность должника, либо инициатор банкротства рассматривает возбуждение такого дела как ординарный вариант принудительного исполнения судебного решения, а также были ли поданы в рамках возбужденного дела о банкротстве заявления других кредиторов.

3. Само по себе размещение на сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в картотеке арбитражных дел информации о возбуждении дела о банкротстве должника не означает, что все кредиторы должны знать об этом.

4. Однако это обстоятельство (п.3) может быть принято во внимание, если с учетом характера сделки, личности кредитора и условий оборота проверка сведений о должнике должна была осуществляться в том числе путем проверки его по указанной картотеке.

Сделки до 1% стоимости активов должника, совершенные в рамках обычной хозяйственной деятельности, не могут быть оспорены по п.1 ст. 61.2 (неравноценная) и ст. 61.3 (с предпочтением) Закона о банкротстве.

Согласно пункту 2 статьи 61.4 Закона о банкротстве сделки по передаче имущества и принятию обязательств или обязанностей, совершаемые в обычной хозяйственной деятельности, осуществляемой должником, не могут быть оспорены на основании пункта 1 статьи 61.2 (неравноценность) или статьи 61.3 (предпочтительность) Закона о банкротстве, если цена имущества, передаваемого по одной или нескольким взаимосвязанным сделкам, или размер принятых обязательств или обязанностей **не превышает один процент стоимости активов должника**, определяемой на основании бухгалтерской отчетности должника за последний отчетный период.

Бремя доказывания.

Бремя доказывания того, что сделка была совершена в процессе обычной хозяйственной деятельности, осуществляемой должником, лежит на другой стороне сделки (*ответчик по заявлению*).

Бремя доказывания того, что цена сделки превысила один процент стоимости активов должника, лежит на оспаривающем сделку лице.

При определении того, была ли сделка совершена в процессе обычной хозяйственной деятельности должника, следует учитывать, что таковой является сделка, не отличающаяся существенно по своим основным условиям от аналогичных сделок, **неоднократно совершавшихся до этого должника в течение продолжительного периода времени.**

К таким сделкам, в частности, с учетом всех обстоятельств дела могут быть отнесены платежи по длящимся обязательствам (возврат очередной части кредита в соответствии с графиком, уплата ежемесячной арендной платы, выплата заработной платы, оплата коммунальных услуг, платежи за услуги сотовой связи и Интернет, уплата налогов и т.п.).

Бремя доказывания.

Не могут быть, по общему правилу, отнесены к таким сделкам платеж со значительной просрочкой, предоставление отступного, а также не обоснованный разумными экономическими причинами досрочный возврат кредита.

Совершение сделки в сфере, отнесенной к основным видам деятельности должника в соответствии с его учредительными документами, само по себе не является достаточным для признания ее совершенной в процессе его обычной хозяйственной деятельности.

Совершение сделок в процессе обычной хозяйственной деятельности должника не исключает возможности признания их недействительными на основании пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве.

Определение цены сделки.

Следует иметь в виду, что для сделок по передаче (отчуждению) должником имущества (платеж или передача другого имущества в собственность во исполнение договорного обязательства, в том числе по возврату кредита, договоры купли-продажи (для продавца), мены, дарения, кредита (для кредитора) и т.п.) с балансовой стоимостью активов должника сопоставляется стоимость этого имущества, определенная по данным бухгалтерского учета, а если доказано, что рыночная стоимость этого имущества значительно превышала такую стоимость, - **рыночная стоимость.**

Особенности при оспаривании сделок по удовлетворению требований, обеспеченных залогом.

Залог		
70(80)	**20 (15)**	**10(5)**
Обязательство залогодержателя	1 и 2 - очередь	АУ

Оспаривая сделки по уплате денег (в том числе вырученных посредством продажи предмета залога залогодателем с согласия залогодержателя или при обращении взыскания на предмет залога в исполнительном производстве) либо передачи предмета залога в качестве отступного (в том числе при оставлении его за собой в ходе исполнительного производства) - необходимо учитывать следующее.

Такая сделка может быть признана недействительной на основании абзаца **пятого пункта 1** и **пункта 3 статьи 61.3** Закона о банкротстве, лишь если залогодержателю было либо должно было быть известно не только о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества заемщика, **но и о том, что вследствие этой сделки залогодержатель получил удовлетворение большее, чем он получил бы при банкротстве по правилам статьи 138 Закона о банкротстве, а именно хотя бы об одном из следующих условий, указывающих на наличие признаков предпочтительности:**

а) после совершения оспариваемой сделки у должника не останется имущества, достаточного для полного погашения имеющихся у него обязательств, относящихся при банкротстве к первой и второй очереди, и (или) для финансирования процедуры банкротства за счет текущих платежей, указанных в статье 138 Закона о банкротстве;

б) оспариваемой сделкой прекращено в том числе обеспеченное залогом обязательство по уплате неустоек или иных финансовых санкций, и после совершения оспариваемой сделки у должника не останется имущества, достаточного для полного погашения имеющихся у должника обязательств перед другими кредиторами в части основного долга и причитающихся процентов (п. 29.3. Пленума №63 от 23.12.2010)

Оспариваемая по 61.3. сделка может быть признана недействительной в размере не больше чем общий размер требований кредиторов. (п. 29.4 Пленума №63 от 23.12.2010)

Отказ по требованию о признании сделки недействительной.

Арбитражный суд может отказать в признании сделки недействительной в случае,

- стоимость имущества, приобретенного должником в результате оспариваемой сделки, превышает стоимость того, что может быть возвращено в конкурсную массу в результате оспаривания сделки,
- или если приобретатель по недействительной сделке вернул все исполненное в конкурсную массу (ст. 61.7 ФЗоБ).

Важно учитывать.

1. Торги по продаже имущества должника, в том числе проведенных в ходе исполнительного производства, после введения в отношении должника процедуры наблюдения и вплоть до завершения дела о банкротстве подлежат оспариванию в рамках дела о банкротстве по правилам главы III.1 Закона о банкротстве (п. 18 Пленума №63 от 23.12.2010).
2. Сделки, совершаемые на организованных торгах на основании хотя бы одной заявки, адресованной неограниченному кругу участников торгов, а также действия, направленные на исполнение обязательств и обязанностей, возникающих из таких сделок, не могут быть оспорены на основании статей 61.2 (вредоносная) и 61.3 (с предпочтением) ФЗоБ (ст. 64 ФЗоБ).

Важно учитывать.

3. При определении соотношения пунктов 1 и 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве судам надлежит исходить из следующего.

Если подозрительная сделка была совершена в течение одного года до принятия заявления о признании банкротом или после принятия этого заявления, то для признания ее недействительной достаточно обстоятельств, указанных в пункте 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве, в связи с чем наличие иных обстоятельств, определенных пунктом 2 данной статьи (в частности, недобросовестности контрагента), не требуется.

Если же подозрительная сделка с неравноценным встречным исполнением была совершена не позднее чем за три года, но не ранее чем за один год до принятия заявления о признании банкротом, то она может быть признана недействительной только на основании пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве при наличии предусмотренных им обстоятельств (с учетом пункта 6 настоящего Постановления).

Судом в случае оспаривания подозрительной сделки проверяется наличие обоих оснований, установленных как пунктом 1, так и пунктом 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве (п.9 Пленума №63 от 23.12.2010).

Важно учитывать.

4. Сделки должника, направленные на исполнение обязательств, по которым должник получил равноценное встречное исполнение обязательств непосредственно после заключения договора, могут быть оспорены только на основании пункта 2 статьи 61.2 настоящего Федерального закона. (ст. 61.4. ФЗоБ).
5. Если исходя из доводов оспаривающего сделку лица и имеющихся в деле доказательств суд придет к выводу о наличии иного правового основания недействительности сделки, чем то, на которое ссылается истец (например, пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве вместо статьи 61.3, или наоборот), то на основании части 1 статьи 133 и части 1 статьи 168 АПК РФ суд должен самостоятельно определить характер спорного правоотношения, возникшего между сторонами, а также нормы права, подлежащие применению (дать правовую квалификацию), и признать сделку недействительной в соответствии с надлежащей нормой права.

Последствия признания сделки должника недействительной.

Сделки с признаком недобросовестности стороны.

В случае, если сделка была признана недействительной на основании пункта 2 статьи 61.2 (причинение вреда) или пункта 3 статьи 61.3 (сделка с предпочтением),восстановленное требование подлежит включению в реестр требований кредиторов, но удовлетворяется за счет имущества должника, **оставшегося после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди,** включенных в реестр, то есть в очередности, предусмотренной пунктом 4 статьи 142 Закона о банкротстве (пункт 2 статьи 61.6); такое требование может быть предъявлено к должнику в порядке, предусмотренном статьей 100 Закона о банкротстве, в любое время в ходе внешнего управления или конкурсного производства.

Указанное требование не предоставляет права голоса на собрании кредиторов.

Если по признанной недействительной сделке кредитор **получил от должника имущество**, то в силу пункта 2 статьи 61.6 Закона о банкротстве предъявить восстановленное требование к должнику кредитор может **только после возврата в конкурсную массу (должнику) этого имущества или его стоимости.**

В связи с этим к требованию кредитора должны прилагаться доказательства возврата им соответствующего имущества или его стоимости; при их непредставлении такое требование подлежит оставлению судом без движения, а при непредставлении их после этого в установленный срок - возвращению.

В случае возврата части имущества или денег кредитор может предъявить восстановленное требование в соответствующей части.

При неосведомленности стороны оспариваемой сделке понижение в очередности не происходит.

Понижение очередности восстановленного требования на основании пункта 2 статьи 61.6 Закона о банкротстве является ответственностью особой природы. В связи с этим при отсутствии неправомерного поведения или вины кредитора в совершении оспоренной сделки такая ответственность к этому кредитору не применяется и его восстановленное требование удовлетворяется по правилам пункта 3 статьи 61.6 Закона о банкротстве; в частности, по общему правилу такая ответственность не применяется к кредитору, получившему от должника безналичный платеж, в том числе досрочно (если только платеж не был произведен досрочно по настоянию самого кредитора, связанному с его осведомленностью о неплатежеспособности должника).

По зачету суд может включить требование автоматически. А значит сторона может получить право голоса сразу после вступления в силу судебного акта и не потребуется отдельного разбирательства по включению в реестре требований кредиторов (п. 28 Пленума №63 от 23.12.2010).

Если сделка, признанная в порядке главы III.1 Закона о банкротстве недействительной, **была исполнена должником и (или) другой стороной сделки**, **суд** в резолютивной части определения о признании сделки недействительной также **указывает на применение последствий недействительности сделки** (пункт 2 статьи 167 ГК РФ, пункт 1 статьи 61.6 и абзац второй пункта 6 статьи 61.8 Закона о банкротстве) **независимо от того, было ли указано на это в заявлении об оспаривании сделки** (п.29 Пленума №63 от 23.12.2010).

В силу статьи 61.7 Закона о банкротстве арбитражный **суд может отказать в признании сделки недействительной в случае, если приобретатель по оспариваемой сделке вернул все исполненное в конкурсную массу.** (п.29.2. Пленума №63 от 23.12.2010).

Арбитражный управляющий до подачи заявления об оспаривании сделки в силу пункта 4 статьи 20.3 Закона о банкротстве обязан предложить другой стороне этой сделки произвести указанный возврат. В связи с этим, если данный возврат не будет произведен в разумный срок после поступления такого предложения, то при последующем оспаривании сделки в суде возврат, произведенный после такого оспаривания и по истечении указанного срока, может рассматриваться как признание иска, и статья 61.7 Закона о банкротстве (отказ в оспаривании сделок должника) в таком случае не применяется, а в случае признания судом сделки недействительной подлежит применению в том числе пункт 2 статьи 61.6 Закона (*т.е. за реестр*).

Особенности рассмотрения дела в рамках банкротства индивидуальных предпринимателей.

При рассмотрении дел о банкротстве должников - индивидуальных предпринимателей сделки гражданина могут быть признаны недействительными по основаниям, предусмотренным ГК РФ и Законом о банкротстве.

Заявление об оспаривании сделок гражданина может быть **подано любым лицом,** участвующим в деле о банкротстве. Данная норма распространяется на оспаривание сделок только по основаниям, предусмотренным Законом о банкротстве, и применяется независимо от того, утверждался ли в деле о банкротстве конкурсный управляющий.

При оспаривании на основании статьи 61.3 Закона о банкротстве сделок при банкротстве индивидуального предпринимателя судам следует учитывать, что удовлетворение отдельного требования, **не связанного с предпринимательской деятельностью должника, может рассматриваться как оказание предпочтения независимо от того, было ли это требование заявлено в деле о банкротстве**.

Иные специальные основания для оспаривания сделок в процедуре банкротства.

Следует иметь в виду, что Закон о банкротстве также предусматривает возможность оспаривания сделок, совершенных в ходе процедур наблюдения или финансового оздоровления, по специальным основаниям, в частности сделки, совершенные с нарушением ст. ст. 63-64,82,83 Закона о банкротстве.

Совершенные в ходе процедур наблюдения или финансового оздоровления сделки также могут быть впоследствии оспорены по указанным специальным основаниям по правилам главы III.1 Закона о банкротстве в процедурах внешнего управления или конкурсного производства.

Недействительность сделки как возражение при включении в реестр требований кредиторов.

Следует иметь в виду, что предусмотренные статьями 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве основания недействительности сделок **влекут оспоримость, а не ничтожность соответствующих сделок.**

В связи с этим в силу статьи 166 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) такие сделки по указанным основаниям могут быть признаны недействительными только в порядке, определенном главой III.1 Закона о банкротстве.

Наличие у сделки, на которой основывает требование кредитор, **оснований для признания ее недействительной в соответствии со статьями 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве не может использоваться в качестве возражения при установлении этого требования в деле о банкротстве,** а дает только право на подачу соответствующего заявления об оспаривании сделки в порядке, определенном этой главой.

В то же время наличие в Законе о банкротстве специальных оснований оспаривания сделок, предусмотренных статьями 61.2 и 61.3, само по себе **не препятствует суду квалифицировать сделку, при совершении которой допущено злоупотребление правом, как ничтожную (статьи 10 и 168 ГК РФ), в том числе при рассмотрении требования, основанного на такой сделке.**

BGP
LITIGATION

КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ

Евгений Поляков

Старший юрист

evgeniy.polyakov@bgplaw.com

© BGP Litigation, 2017