

Экономическая ситуация создает все предпосылки к тому, что количество криминальных банкротств будет расти в геометрической прогрессии. Закредитованность предприятий и граждан, увеличение налоговой нагрузки, снижение деловой активности и другие негативные тенденции уже привели к тому, что многие юридические и физические лица де-факто являются несостоятельными. Все это будет неизбежно вынуждать должников изыскивать способы и методы избавления от бремени долгов. И идея подвести компанию под банкротство и скрыть таким образом всевозможные нарушения посетит не одну голову.

Необходимый элемент экономики?

Понятие «криминальное банкротство» больше общеупотребительное. С правовой точки зрения речь идет о преступлениях в сфере банкротства. Это следующие статьи Уголовного кодекса: ст. 195 «Неправомерные действия при банкротстве», ст. 196 «Преднамеренное банкротство» и ст. 197 «Фиктивное банкротство». Такие составы очень часто бывают связаны с другими преступлениями в том числе в сфере экономической деятельности и против собственности.

Статистика привлечения к уголовной ответственности по данным статьям, на мой взгляд, не отражает реальной картины. Значительное количество дел возбуждается по ст. 159 УК РФ «Мошенничество» или ст. 159.4 УК РФ «Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности». Прежде всего это вызвано сложностью доказывания составов ст. 195–197 УК РФ, сопряженностью таких дел с налоговым, административным и иными отраслями права, а также необходимостью наличия познаний в управлении и финансах, знании специфики бизнеса банкрота.

Значительное количество криминальных банкротств не находит отражения в статистике ввиду недоказанности. Латентный (скрытый) характер преступлений и их длительность часто не позволяют отличить такие деяния от законных, совершаемых в ходе обычной хозяйственной деятельности.

Институт несостоятельности является необходимым элементом экономики. Он предполагает, что лица, утратившие возможность рассчитаться с кредиторами, вправе заявить об этом обстоятельстве и официально избавиться от долгового бремени.

Это и порождает сложность в различении преступления и банкротства. Но как установить ту грань, где добросовестное банкротство, а где криминальное?

Ведь крайне сложно понять, где заканчиваются риски хозяйственной деятельности, неэффективный менеджмент, изменение конъюнктуры рынка, влияние экономического кризиса и других факторов, а применительно к гражданам – утрата или снижение дохода, вынужденное добросовестное отчуждение активов и т. д., и начинается противоправная деятельность отдельного лица или группы лиц.

Целью добросовестного банкротства является максимальное удовлетворение требований кредиторов при сложившихся обстоятельствах. Соответственно предполагается, что должник выполняет требования законодательства, в том числе надлежащим образом ведет хозяйственную деятельность, бухгалтерский и налоговый учет, обеспечивает сохранность имущества и документации, своевременно подает заявление о признании его банкротом, предпринимает все меры в целях расчета с кредиторами.

Действующее законодательство недостаточно стимулирует должников действовать таким образом. Административная ответственность за неисполнение обязанности по подаче заявления о признании банкротом (п. 5 и 5.1 КоАП РФ) никого не останавливает ввиду незначительности санкций. Привлечение к уголовной ответственности по опыту прошлых лет рассматривается больше как исключение, нежели правило. Хотя надо признать, что практика по привлечению контролирующих организацию-должника лиц к субсидиарной ответственности (ст. 10 Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)») вкупе с невозможностью списать такую задолженность в ходе процедуры банкротства физического лица становится действенным стимулом. Также у граждан-должников вызывает опасения и первый прецедент неосвобождения от задолженности физического лица – банкрота (дело № А45-24580/2015).

Цели, преследуемые организаторами криминальных банкротств, могут быть очень разными.

Если организатором такой процедуры является должник, то чаще всего это неисполнение обязательств перед кредиторами полностью или частично и официальное признание факта погашения требований кредиторов, не удовлетворенных в ходе процедуры, то есть списание задолженности. Преступным такое банкротство становится в случае, если кредитор располагает возможностью рассчитаться с долгами, но не делает этого, скрывает информацию и/или имущество, препятствует проведению процедуры, совершает иные аналогичные действия.

При этом факт того, что банкротство инициировано именно должником, часто не очевиден. Законодательный запрет на выбор должником кандидатуры арбитражного управляющего привел к тому, что заявление о банкротстве подается подконтрольным должнику кредитором.

Если организатором является кредитор, то цели могут различными: это и получение активов должника по заниженной стоимости, и вытеснение с рынка конкурента, и получение доступа к документации и информации должника, и вхождение в органы управления организации и т. д., вплоть до личной мести.

Цели организаторов криминальных банкротств не всегда очевидны. Бывают случаи, когда истинные интересы становятся понятны, только когда уже налицо результат процедуры. Но и тогда надо понимать, что не всегда план и его реализация совпадают, план может быть не выполнен или изменен под влиянием внешних обстоятельств или вследствие трансформации позиции и целей организатора.

На всякое действие есть противодействие

Противодействие криминальным банкротствам крайне затратный процесс, что обусловлено длительностью самой процедуры, необходимостью привлечения узкопрофильных специалистов в данной области, а также непосредственно в бизнесе должника, проведения оценки, экспертиз, сбора и обеспечения сохранности доказательств, проведения иных необходимых мероприятий.

Зачастую такие процедуры превращаются в многолетние противостояния, которые внешне выглядят благопристойно и вроде бы находятся в гражданско-правовой сфере, однако за кадром картина другая.

Нередки случаи, когда организаторы криминального банкротства сталкиваются с эффективным и длительным противостоянием. Но чаще инициаторы не встречают достойного сопротивления, их оппоненты могут не использовать даже элементарных способов и средств по отстаиванию своих прав.

Но остановимся подробнее на защите прав кредиторов, когда они не являются организаторами преступлений в рассматриваемой сфере.

В таком случае основной целью кредитора является максимальное взыскание суммы долга. Также ею может стать и привлечение должника и/или организатора криминального банкротства к ответственности.

Хотелось бы отметить, что самая действенная тактика кредитора в любом банкротстве – превентивные меры, направленные на исключение самой возможности такого развития событий. И это вполне достижимо при грамотной организации работы с должниками.

Основная причина проблем с возвратом долга лежит в плоскости попустительства кредиторов, которые своими действиями, а чаще бездействием создают предпосылки для такого развития событий. Другой аспект – крайняя неэффективность судебной и правоохранительной систем, особенно в сфере экономических преступлений.

Два этих фактора вкуче позволяют должникам использовать банкротство как механизм избавления от долгов и уходить как от уголовной, так и от гражданско-правовой ответственности.

Противодействие криминальным банкротствам начинается с грамотной и планомерной работы с дебиторской задолженностью. И в этом процессе основная задача не допустить для должника даже мизерной возможности не рассчитаться по своим долгам.

Безусловно, у должника могут возникнуть проблемы, и он действительно утратит возможность выплатить долг. Однако чаще всего такое развитие событий можно либо предвидеть, проанализировав

состояние должника, либо предотвратить, вовремя начав действовать, не дожидаясь, когда должник разорится окончательно.

Попустительство кредиторов часто начинается уже со стадии выбора контрагента. Большинство из них редко собирают информацию о потенциальном должнике до совершения сделки, хотя способов и сервисов для этого огромное количество.

Сегодня ни долгая история предприятия, ни награды и почетные грамоты, ни раскрученный сайт и зачастую «фейковые» отзывы на нем, ни «красивая» отчетность не являются гарантией платежеспособности организации. Поэтому единственный выход – грамотно и планомерно проверять своих контрагентов, тех, кому вы доверяете свое имущество и/или деньги, причем на стадии «до сделки».

Проверять нужно документы, а не впечатления. И параллельно формировать доказательственную базу на случай возможных судебных разбирательств, уголовного преследования или банкротства.

Общая стагнация в экономике заставляет многих забыть о предосторожности. Ведь все сложнее и сложнее найти клиентов, все больше расходы на маркетинг, все сложнее довести клиента до сделки.

Редко кредиторы совершают такие элементарные действия, как приглашение для подписания договора лично руководителя или представителя по доверенности. Практика передачи документов на подпись через третье лицо, когда сторона договора не присутствует при подписании документов, создает предпосылки для подделки подписей и печатей, о чем кредитор может неожиданно узнать через годы. Часто на практике сталкиваемся с таким фактами, как отсутствие документов, подтверждающих полномочия лица, подписавшего договор и первичные документы.

Другим элементом попустительства является неиспользование в практике мер, обеспечивающих исполнение обязательств. И если неустойка прочно вошла в любые договоры, то залог, удержание вещи, поручительство, независимая гарантия, задаток и обеспечительный платеж применяются отнюдь не часто.

Мало того что кредиторы редко применяют такие меры, еще реже они обеспечивают действительно эффективный контроль за состоянием обеспечения. И если относительное спокойствие может вызывать недвижимое имущество в залоге, то залог товаров в обороте, оборудования и иного движимого имущества требует постоянно держать руку на пульсе так же, как и состояние поручителей, гарантов и страховщиков.

Применительно к залому прежде всего это периодический контроль с выездом на место нахождения залога, проверка его наличия и сохранности, подсчет количества, проведение иных мероприятий. В некоторых случаях целесообразно устанавливать видеонаблюдение, что позволит предотвратить несогласованный вывоз предмета залога, а также зафиксировать этот процесс в целях возбуждения уголовного дела.

Алгоритм в помощь

Планируя заключение любой сделки, кредитор должен четко представлять, как он без потерь сможет из нее выйти на любом этапе и при любом развитии событий. На практике этот алгоритм в большинстве случаев представляет двухэтапный процесс: если должник не исполнит обязательство, то кредитор идет в суд, получает решение суда через 6–8 месяцев, обращается в службу судебных приставов и ждет... И ожидание может быть многолетним.

А этот алгоритм должен быть многоступенчатым, учитывающим любое развитие событий: от смерти первого лица компании-должника до возможного банкротства и компании-должника, и ее руководителя. Один раз разработав такой шаблон, его легко изменить под любого должника.

Выделим следующие реперные точки.

Наличие разработанного и внедренного положения (регламента) о договорной работе. В нем фиксируются все стадии, ответственные лица и алгоритм действий при оформлении договоров, а также утвержденные шаблоны документов: договоры, письма-напоминания о сроке оплаты, претензии, исковые заявления и др., порядок их изменения и согласования.

Наличие разработанного и внедренного положения (регламента) о работе с дебиторской задолженностью. В нем закрепляются все стадии, ответственные лица и четкий пошаговый план с момента заключения договора (а не с момента возникновения просрочки), упор делается на превентивные меры.

Проведение проверки потенциального должника и его руководителя, поручителей, гарантов, залогодателей и иных лиц. Алгоритм может содержаться в положении (регламенте) о договорной работе. Такую проверку можно сделать самостоятельно в открытых источниках (сайт налогового органа, картотека арбитражных дел, сайт суда общей юрисдикции по месту адреса должника, сайт Росреестра, сайт Федресурса, сайт газеты «Коммерсантъ» и др., а также с использованием различных сервисов по сбору информации о юридических и физических лицах).

Также осуществляется проверка по документации, представленной должником (учредительные и правоустанавливающие документы, приказы и решения, подтверждающие полномочия руководителя, налоговая и бухгалтерская отчетность, данные управленческой отчетности, иная документация).

Разработка алгоритма сделки. Сценарий сделки позволяет описать все возможные варианты развития событий и действия кредитора в каждом случае.

Вот приблизительный перечень применительно к организациям:

- ✓ ухудшение финансового состояния должника;
- ✓ совершение должником действий, направленных на реорганизацию или ликвидацию, вывод активов, сокрытие документации и/или имущества, иных аналогичных действий;
- ✓ смена руководителя, участников (акционеров) компании должника, изменение адреса местонахождения, наименования;
- ✓ банкротство организации-должника;
- ✓ банкротство руководителя организации-должника;
- ✓ выявление проблем с обеспечением исполнения обязательства и невозможность предоставления дополнительного обеспечения;
- ✓ выявление факта несоответствия бухгалтерской и/или налоговой отчетности реальному положению вещей;
- ✓ существенное изменение показателей бухгалтерской и/или налоговой отчетности, в том числе переоценка активов и/или пассивов, замена активов, занижение/завышение балансовой стоимости имущества, оформление ликвидных активов как неликвидных с последующим списанием, списание активов и т. д.;
- ✓ отказ в предоставлении каких-либо документов;
- ✓ отказ в допуске к месту нахождения предмета залога;
- ✓ досрочное исполнение обязательств перед другими кредиторами;
- ✓ появление у должника новых кредиторов и/или дебиторов со значительным размером обязательств;
- ✓ выдача и/или покупка векселей на значительные суммы;
- ✓ осуществление непрофильной деятельности;
- ✓ прекращение договора страхования ответственности и/или имущества должника.

Вышеуказанный перечень практически полностью применим и к гражданам. Дополнительно можно указать следующие обстоятельства:

- ✓ утрата трудоспособности;
- ✓ серьезное заболевание;
- ✓ рождение детей, усыновление, оформление опеки/попечительства;
- ✓ изменение семейного положения и/или семейных обстоятельств;
- ✓ вступление в наследство.

Организация визирования документов, исключая их подписание неуполномоченными лицами. Необходимо организовать процедуру таким образом, чтобы исключить возможность проставления подписи иным лицом, нежели указано в документе, а также использование факсимильной подписи.

Внедрение аккредитивных форм расчетов. Это создаст дополнительные сложности при расчетах, однако может полностью гарантировать исполнение должником принятых им на себя обязательств.

Страхование ответственности и имущества должника, переданного в залог. Данный инструмент в условиях текущей экономической ситуации будет востребован. Его применение позволит минимизировать

риски кредитора, а также дополнительно проверить должника на стадии согласования условий сделки силами страховой компании.

Применение обеспечительных мер, таких как: неустойка, залог, удержание вещи, поручительство, независимая гарантия, задаток и обеспечительный платеж. Использование таких мер позволит значительно снизить вероятность возникновения просроченной задолженности при грамотном применении данных инструментов.

Осуществление мониторинга состояния должника на протяжении всего срока исполнения договора. Проводится по данным из открытых источников, в том числе путем оформления подписки на такие данные, а также путем получения текущей бухгалтерской и налоговой отчетности, отчетности по форме, установленной кредитором, иной документации и информации от должника по требованию кредитора.

Осуществление мониторинга финансового состояния поручителей, гарантов, страховщиков и иных лиц на протяжении всего срока исполнения договора. Проводится по данным из открытых источников, в том числе путем оформления подписки на такие данные, а также путем получения документации и информации от должника и/или поручителей, гарантов, страховщиков и иных лиц по требованию кредитора.

Проведение мер по замене обеспечения. Предусматривает контроль состояния обеспечения и предъявление требования о замене обеспечения, а также применения последствий в случае прекращения/утраты обеспечения.

Проведение грамотной работы по контролю сохранности залога. Возможность в любое время проверить состояние залога, проведение плановых и внеплановых инвентаризаций, внедрение системы дополнительной идентификации имущества в случае отсутствия такой идентификации, установка системы видеонаблюдения в месте нахождения залога.

Жесткий контроль оформления, наличия и сохранности документации по сделке. Становится насущной необходимостью, в том числе в целях исключения влияния человеческого фактора (например, подкупа сотрудников в целях утраты оригиналов документов или замены документов).

Внедрение практики рассмотрения споров в третейских судах в целях сокращения сроков принятия решения о взыскании долга. Длительность процедуры получения решения суда, вступившего в законную силу, в целях инициирования процедуры банкротства позволяет в случае наличия соответствующей оговорки обратиться в третейский суд (требуется получение исполнительного листа в арбитражном суде).

Составление «жесткого» договора. В части внесения расширенных условий о возможности расторжения по инициативе кредитора (в том числе не дожидаясь факта неисполнения договора), положений о существенных санкциях в случае неисполнения обязательств, порядка погашения задолженности, обеспечения, иных условий. «Жесткий» договор сложнее подписать, но по нему проще взыскать.

Моментальное начало взыскания через суд в случае просрочки исполнения. Подача иска в некоторых случаях может стимулировать должника расплатиться быстрее. Чем раньше кредитор обратится в суд, тем быстрее он сможет получить решение, вступившее в законную силу, чтобы инициировать исполнительное производство или процедуру банкротства.

Инициирование и активное участие в процедуре банкротства по заявлению кредитора. Выжидательная позиция не позволяет эффективно защищать интересы кредитора.

Инициирование и активное участие в процедуре банкротства контролирующими должника лиц и поручителей. Зачастую этот механизм позволяет заставить расплатиться. Последствия признания гражданина банкротом для абсолютного большинства граждан крайне неприятны.

Инициирование возбуждения уголовных дел. Наличие документации и информации позволяет обеспечить доказательственную базу и добиться возбуждения уголовного дела.

Постоянная работа по совершенствованию договоров и иной документации организации, мониторинг действующего законодательства и правоприменительной практики. Это необходимо делать

в целях максимальной защиты прав кредитора, а также отказа от малоэффективных способов воздействия на контрагентов.

Автоматизация работы с задолженностью. Становится насущной необходимостью наличие программного обеспечения, позволяющего отслеживать факт возникновения долга и все этапы работы по возврату, формирующего отчеты руководителю и иным лицам, структурирующего такую работу в целом. Внедрение таких систем в том числе позволит избежать влияния человеческого фактора.

В кризисные времена основной задачей становится обеспечение сохранности активов. Очевидно, что вхождение в необеспеченные сделки с сомнительными партнерами сегодня становится все более рискованным занятием, приводящим к серьезным трагатам и упущениям, вплоть до потери бизнеса.

Конечно же, все описанные выше мероприятия требуют трудовых и финансовых вложений, однако такие вложения на порядок меньше возможных потерь при неисполнении обязательств и следующих за ними судебных разбирательствах, уголовном преследовании и в процедурах несостоятельности.

Изучить и внедрить!

Статистика удовлетворения требований кредиторов при банкротстве удручающая. Не радуют показатели взыскания приставов и по гражданским искам в уголовном процессе. И предпосылок для улучшения этой статистики практически нет. Ведь скоро в суды и правоохранительные органы будут обращаться кредиторы, входившие в сделки с расчетом на русский авось.

Экономика переполнена «токсичными» долгами, которые в ближайшие 3–5 лет будут похоронены. И многие кредиторы решат не бороться и не вкладывать деньги в проекты по маловероятному возврату активов.

Насущной необходимостью стала планомерная и выверенная работа с дебиторской задолженностью. Намного выгоднее не создавать предпосылок для появления должников, чем потом ввязываться в военные действия по возврату своих активов в криминальных банкротствах.

Безусловно, самый обширный опыт по работе с должниками накопили банки. Однако и они не учли многих факторов, результатом чего стала волна дефолтов по кредитам, необходимость осуществлять дополнительное резервирование в ЦБ РФ, обращать взыскание на предметы залога и реализовывать их, привлекать коллекторские агентства, обращаться в службу судебных приставов, продавать неликвидные долги, нести существенные потери и издержки при взыскании.

Прежде всего был не учтен человеческий фактор. Не секрет, что многие проблемные кредиты были выданы за взятки или по знакомству, подкупались лица, проверявшие состояние залога, делавшие анализ финансовых и иных показателей должников, фальсифицировались документы при получении кредитов, а также при осуществлении текущего контроля состояния должника. Также нередки были и случаи банального халатного отношения сотрудников к исполнению своих обязанностей, несистемного и неэффективного контроля деятельности персонала банков. По незнанию или целенаправленно допускались ошибки при оценке активов должников, что привело к фактическому отсутствию ликвидного обеспечения.

Другим фактором стало игнорирование даже возможности изменения состояния экономики, хотя что может быть более привычным в нашей стране? Бизнес-планы должников рассчитывались оптимистами, там не было места кризисам, резкому падению спроса, выручки, цены активов, возникновению у предприятий признаков неплатежеспособности и/или недостаточности имущества.

Обобщая вышесказанное, можно сказать, что этот опыт необходимо изучить, систематизировать, сделать выводы и применить всем кредиторам. Внедрение эффективной политики по работе с дебиторской задолженностью сегодня может стать лучшей инвестицией в бизнес. Кредитор, вступая в сделку, передавая контроль над своими активами должнику, вправе иметь четкие и очевидные гарантии сохранности денег и/или имущества. В противном случае любая сделка теряет всякий смысл.