



**Иван Васильевич Стасюк**

юрист Юридической фирмы «Ильяшев и партнеры»,  
кандидат юридических наук

## **Квалификация заемных требований участника общества к обществу в деле о банкротстве**

**Комментарий к определениям Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 06.07.2017 № 308-ЭС17-1556 и 308-ЭС17-1556 (2)**

Фабула дела, рассмотренного Судебной коллегией по экономическим спорам ВС РФ (далее — Коллегия), сводится к следующему. Участники общества-банкрота (каждый из них имел долю в размере 50% уставного капитала) обратились с заявлениями о включении в реестр требований, основанных на предоставлении должнику займов и суброгационных требований, возникших вследствие погашения участниками как поручителями должника задолженности перед кредиторами.

Суд первой инстанции (который поддержали суды апелляционной и кассационной инстанций) требования удовлетворил. Суды руководствовались тем, что доказана реальность предоставления денежных средств (заимодавцы передавали наличные денежные средства в кассу должника, при этом соответствующие операции отражались в документах бухгалтерского учета, кредиторы имели достаточный доход для предоставления займов). Тот факт, что кредиторы являются участниками должника, суды посчитали не имеющим правового значения, поскольку полученные должником денежные средства расходовались на нужды должника, доказательств создания искусственной задолженности не имелось.

Верховный Суд отменил судебные акты и направил обособленные споры на новое рассмотрение. Поскольку два комментируемых определения вынесены

в рамках одного дела и имеют абсолютно идентичную мотивировку, далее из соображений удобства я буду говорить об этих определениях как об одном судебном акте.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что нижестоящие суды, отклоняя доводы о том, что требования не могут быть включены в реестр в связи с тем, что кредиторы являются участниками должника, действовали согласно позиции ВС РФ, изложенной в определении Коллегии от 06.08.2015 № 302-ЭС15-3973, хотя и не сослались на него. В данном определении Верховный Суд отверг доводы нижестоящих судов относительно корпоративного характера требований заимодавца-участника, указав, что они должны быть квалифицированы как ординарные отношения, основанные на договоре займа (глава 42 ГК РФ).

В данном же случае Верховный Суд пришел фактически к противоположным выводам. В определении от 06.07.2017 отсутствует так называемый *distinguishing* (различение фактов прецедентного и рассматриваемого дела), ссылка на определение от 06.08.2015 отсутствует, что, можно предположить, свидетельствует в пользу отказа Коллегии от позиции 2015 г. С другой стороны, как в определении 2015 г., так и в определении 2017 г. ВС РФ делает очень осторожные выводы с учетом не только правовой квалификации, но и фактических обстоятельств дела. В первом деле Суд отмечал, что само по себе предоставление займа участником общества не делает его требование корпоративным (т.е. можно предположить, что при определенных обстоятельствах оно таким все же становится). В данном же деле Коллегия делает вывод о том, что к отношениям, вытекающим из факта участия (которые в силу ст. 2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон о банкротстве) не позволяют их участнику приобрести статус конкурсного кредитора), могут быть отнесены и те, которые формально имеют гражданско-правовую природу, но не могли бы возникнуть, если бы заимодавец не участвовал в капитале должника. С этим следует согласиться и, казалось бы, этого уже достаточно для отказа в удовлетворении требования, но далее Коллегия сосредоточивается на фактической стороне рассматриваемого дела.

Коллегия указывает, что заемные отношения в данном случае могут прикрывать увеличение уставного капитала общества и, соответственно, сделка должна быть квалифицирована как притворная (п. 2 ст. 170 ГК РФ). Также Коллегия предлагает нижестоящим судам исследовать поведение кредитора в период, предшествующий банкротству; принять во внимание, что предоставление участником займа может преследовать цель компенсации негативных результатов своей деятельности и нарастить задолженность накануне банкротства. Также Верховный Суд обратил внимание на доводы кассационной жалобы о том, что заимодавец финансировал должника исключительно за счет средств, полученных в качестве дивидендов, т.е. имел место искусственный кругооборот денежных средств.

С учетом такой мотивировки остается не вполне ясным, какой же круг обстоятельств должны устанавливать суды при рассмотрении требований заемщиков, являющихся участниками общества-банкрота? Проанализируем последовательно те обстоятельства, на которые Верховный Суд сослался как на релевантные для правильного разрешения дела.

Во-первых, ВС РФ предлагает исследовать поведение кредитора в период, предшествующий банкротству, и возможность использования заемного финансирования как способа наращивания задолженности в ущерб другим кредиторам. Как ни странно (и, скорее всего, помимо своего желания), Суд тем самым намекает на возможность удовлетворения требования в рассматриваемом деле. Так, из текста постановлений Пятнадцатого апелляционного суда следует, что кредиторы более половины всей суммы финансирования предоставили еще в начале 2008 г. (оставшаяся часть — в 2012–2014 гг.), в то время как дело о банкротстве было возбуждено в 2014 г. Очевидно, что предоставление займа за шесть лет до начала банкротства общества никак не может быть отнесено к действиям в преддверии банкротства и квалифицировано как намерение создать искусственную кредиторскую задолженность общества.

Во-вторых, Верховный Суд отметил необходимость проверки источника денежных средств, за счет которых участники общества осуществляли финансирование, — не является ли это возвратом денежных средств, уже полученных в качестве дивидендов. К сожалению, судебные акты не позволяют нам оценить, какое значение этот довод имеет для данного дела, в каком размере были выплачены дивиденды участникам общества и в какой период у общества наступили признаки неплатежеспособности и недостаточности имущества.

Думается, что ссылки на разнообразные специфические обстоятельства, сопутствующие предоставлению займов в рамках спорных правоотношений, существенно ограничивают сферу применения позиции Верховного Суда относительно переквалификации заемных правоотношений между обществом и его участником в корпоративные. Можно помыслить совершенно различные модели отношений между обществом и участником в связи с предоставлением последним займа обществу. Заем может предоставляться как задолго до банкротства, так и накануне, быть направлен на удовлетворение текущих нужд общества, на приобретение конкретного актива, наконец, предоставление займа может быть выражено намерением избежать банкротства, если заем предоставляется для расчетов с кредиторами. Кредитор может действовать как добросовестно, так и недобросовестно (если имеет место искусственное увеличение задолженности за счет средств, полученных от самого общества в целях уменьшения шансов на удовлетворение требований других кредиторов). По моему мнению, такие особенности не должны влиять на квалификацию отношений между участником-заимодавцем и обществом-заемщиком как корпоративных при условии, что участник обладал достаточным размером доли для влияния на решения общества.

Единственная экономическая цель предоставления займа (кредита) в предпринимательских отношениях — это получение прибыли за счеты платы за пользование займом.

Экономическая цель предоставления займа мажоритарным участником общества этому обществу в конечном счете заключается в увеличении доходности принадлежащей участнику доли. Заем может быть предоставлен на условиях, отличных от рыночных (безвозмездность или установление процентов ниже ключевой ставки, неоднократное продление сроков возврата займа), а может и на обычных рыночных условиях. Второе, как мне кажется, все же не дает оснований квалифициро-

вать такой заем как не вытекающий из отношений участия, ведь в любом случае участник в первую очередь преследует цель получить не прибыль в виде процентов, а обеспечить те или иные интересы подконтрольного общества (приобрести актив, произвести расчет с кредиторами и т.д.).

Вместе с тем именно участники, а не внешние кредиторы, вступившие с обществом в отношения на рыночных условиях, должны нести риск банкротства подконтрольного им общества. Такой риск можно считать частью предпринимательского риска в целом, и его наличие не зависит от добросовестности и разумности действий участников общества. Если они действовали разумно и добросовестно, но в отношении общества введена процедура банкротства, было бы несправедливо распределять конкурсную массу на равных основаниях между внешними кредиторами, которые не имели возможности влиять на ведение бизнеса должником, и участниками общества, даже при условии, что последние напрямую не виноваты в банкротстве. Соответственно, требования заимодавцев — участников должника не могут быть включены в реестр требований кредиторов на основании ст. 2 Закона о банкротстве (поскольку данные требования вытекают из участия кредитора в уставном капитале должника).

Наконец, другие кредиторы зачастую лишены возможности доказать отсутствие реальности предоставления займа, поскольку при наличии контроля над обществом участник может обеспечить и необходимое отражение в бухгалтерском учете, и продление сроков предоставления займа, и своевременное признание долга должником во избежание пропуска срока исковой давности.

Более того, как мне представляется, применение установленного в ст. 2 Закона о банкротстве запрета может применяться и более широко. В частности, если кредитор и должник имеют одних и тех участников, то характер и экономическая цель заемных отношений между ними та же, что и в заемных отношениях между участниками и подконтрольным им обществом. Соответственно, такие требования также должны быть квалифицированы как корпоративные.

Исключением из правила квалификации отношений по предоставлению займа обществу, в уставном капитале которого участвует заимодавец, должно быть случаи предоставления займа участником, доля которого не позволяет существенным образом влиять на решения, принимаемые обществом. Очевидно, что доля такого участника не должна превышать 50%, но в действительности, вероятно, она должна быть существенно ниже. Однако и в этом случае бремя доказывания того, что заем был предоставлен на рыночных условиях для целей извлечения прибыли от получения процентов за пользование займом, должен лежать на таком участнике.

Представляется поэтому, что Верховный Суд верно разрешил дело, однако сослался на ряд обстоятельств, в действительности не имеющих значения для квалификации правоотношений между участниками и обществом. В результате вместо того, чтобы сформулировать достаточно ясную и определенную правовую позицию, ВС РФ предложил нижестоящим судам в каждом конкретном случае устанавливать всю совокупность обстоятельств, сопутствующих предоставлению займа.

Кроме того, не вполне ясными являются выводы Коллегии касательно распределения бремени доказывания. В определении указано, что при предоставлении заинтересованным лицом доказательств того, что заем носит корпоративный характер, на заимодавца переходит бремя опровержения этого факта. Если суды и обязаны устанавливать обстоятельства предоставления займа и в каждом конкретном случае делать выбор между квалификацией займа в качестве корпоративного или в качестве гражданского правоотношения, то по крайней мере корпоративный характер требования должен презюмироваться.

В заключение хотелось бы заметить, что, вероятно, полный запрет для участников получить удовлетворение своих требований из конкурсной массы не вполне справедлив, если это касается предоставления займа с добросовестными и экономически обоснованными целями. Более сбалансированным было бы законодательное решение, при котором данные требования могли бы удовлетворяться после удовлетворения кредиторов третьей очереди. Однако в любом случае то решение проблемы, которое вытекает из действующего законодательства (лишение участников-займодавцев статуса конкурсного кредитора), является более справедливым, чем допущение противопоставления этих требований требованиям не аффилированных с должником кредиторов.