

## **ФНС в процедурах банкротства юридических лиц: плюсы и минусы для сообщества кредиторов**

03.08.2021, Дм. Морев

[https://zakon.ru/blog/2021/08/03/fns\\_v\\_procedurah\\_bankrotstva\\_yuridicheskikh\\_lic\\_plyusy\\_i\\_minusy\\_dlya\\_soobschestva\\_kreditorov](https://zakon.ru/blog/2021/08/03/fns_v_procedurah_bankrotstva_yuridicheskikh_lic_plyusy_i_minusy_dlya_soobschestva_kreditorov)

Налоговый орган - неременный участник почти каждой процедуры банкротства юридического лица (с миноритарным или мажоритарным пакетом требований).

Участие ФНС в банкротствах юридических лиц оказывает серьезное влияние на интересы прочих (ординарных) кредиторов.

Такое влияние бывает разным в зависимости от стратегии и тактики уполномоченного органа: может увеличивать шансы сообщества кредиторов на погашение или снижать их.

Надо отметить, что в целом действия ФНС в процедурах банкротства направлены на качественное и эффективное формирование конкурсной массы, что влечет объективный положительный эффект для всего сообщества кредиторов – во всяком случае сейчас, когда требования ФНС находятся в одной очереди со всеми остальными и отсутствует фискальный залог.

Ниже попробуем разобраться, какие действия ФНС отвечают интересам кредиторов, а какие – напротив усложняют для них ситуацию на процедурах.

### **Действия ФНС в интересах сообщества кредиторов**

#### ***1. Погашение расходов из «залоговой» выручки***

Вопрос о составе расходов на содержание и реализацию залогового имущества всегда был дискуссионным. При этом налоговый орган долгое время настаивал на том, что все текущие фискальные долги, связанные с залоговым имуществом, должны погашаться из выручки от реализации предмета залога. В итоге Верховный Суд встал на сторону ФНС и признал, что такие обязательства относятся к расходам на содержание предмета залога и должны погашаться в первоочередном порядке из выручки от его реализации (Определения ВС от 08.04.2021 года №305-ЭС20-20287 и от 08.07.2021 года №308-ЭС18-21050).

Непосредственным бенефициаром такого подхода, конечно, является ФНС (бюджет), однако очевидную выгоду получают и кредиторы (текущие и

реестровые), поскольку «залоговые» расходы не будут погашаться за счет незалоговых поступлений (взысканий, реституций, торгов).

## **2. Субсидиарная ответственность**

Арбитражные управляющие в вопросе определения оснований и круга лиц, привлекаемых к субсидиарной ответственности, ведут себя крайне «консервативно» - чаще всего «заявляются» директора и мажоритарные участники.

Экономический эффект от привлечения таких лиц – в подавляющем большинстве случаев минимальный (с учетом номинального или «полуноминального» статуса).

Все чаще в делах, где участвует ФНС (является мажоритарным кредитором), фискалы расширяют круг субсидиарной ответственности, включая в него лиц, входящих в одну группу с должником (косвенных выгодоприобретателей), соучастников (соисполнителей) оптимизационных мероприятий по выводу активов и близких родственников контролирующих лиц, которым были переданы ликвидные активы (например, Постановление АС МО от 06.04.2021 года, Определение ВС от 24.08.2020 года №305-ЭС20-5422 по делу N А40-131425/2016 ).

Разумеется, такой подход соответствует интересам всех кредиторов и увеличивает шансы на погашение их требований.

## **3. Оспаривание сделок**

В вопросе конкурсного оспаривания сделок управляющие довольно часто также «консервативны» - оспариваются сделки с очевидным предпочтением и/или совершенные во вред кредиторам (с "перекосом" цены, отсутствием оплаты, в пользу аффилированного лица).

При этом более изощренные случаи вывода активов (или создания фиктивного долга) часто не попадают в зону внимания управляющего. Речь идет, например, о ситуациях совершения сделок за счет имущества должника (в частности, убыточные сделки с имуществом дочернего предприятия), изъятия имущества по цепочке фиктивных сделок и т.д.

Обращения к управляющему с требованием оспорить соответствующие сделки от ординарных кредиторов могут игнорироваться. Но обращение ФНС всегда принимается во внимание, что, собственно, отвечает интересам всего сообщества кредиторов.

Единственное, что надо иметь в виду в этой ситуации – налоговому органу иногда необходимо оказать «методическую поддержку» в этом вопросе, то

есть обосновать наличие сложной схемы и показать основания ее оспаривания.

#### ***4. Взыскание дебиторской задолженности***

Работа с дебиторской задолженностью в процедуре банкротства должника – одна из самых противоречивых тем, предполагающая, к сожалению, высокий уровень злоупотреблений. Распространенной является ситуация, когда часть абсолютно неликвидной дебиторки взыскивается в судебном порядке, ликвидная же часть – направляется на торги (и реализуется под мизерный процент от номинала).

Налоговый орган, как правило, довольно критически относится к самой идеи реализации дебиторской задолженности на торгах без предварительного взыскания. Это позитивный для всех кредиторов подход, хотя он тоже должен соответствовать здравому смыслу – абсолютно бесперспективные долги не должны "просушиваться", более того, они вообще должны «списываться» для оптимизации расходов и сроков процедуры (подробнее об этом ниже).

В этом вопросе кредиторам необходимо искать разумный баланс с налоговым органом, который иногда демонстрирует сугубо формальный подход.

#### ***5. Утверждение арбитражного управляющего***

Арбитражный управляющий – ключевая фигура в процедуре банкротства на стадии конкурсного производства, поэтому его выбор и утверждение имеют важное значение для всего сообщества кредиторов. Значимыми факторами, определяющими эффективное ведение процедуры, являются квалификация и независимость АУ.

Требования ФНС к арбитражному управляющему – формализованы и не допускают утверждение на процедуры лиц, имеющих отстранения. Кроме того, в последнее время ФНС жестко возражает против утверждения управляющего, выбранного аффилированными с должником кредиторами (что вполне соответствует сложившейся практике).

Также ФНС все чаще присматривается к общему бэкграунду управляющего – его репутации, неформальным связям с участвующими в деле о банкротстве лицами (включая мажоритарных кредиторов).

Такой подход уполномоченного органа, безусловно, «на руку» ординарным кредиторам, поскольку позволяет получить относительно независимого и квалифицированного антикризисного менеджера.

### **Действия ФНС, усложняющие положение кредиторов**

#### ***1. Вознаграждение арбитражного управляющего***

Вознаграждение управляющего, в конечном итоге, определяет качество его работы и эффективность ведения процедуры (как мотивационный фактор).

Нынешняя сумма фиксированного вознаграждения зачастую не отвечает объему работ на процедуре и требует существенного увеличения.

В ЗоБ предусмотрены два варианта повышения вознаграждения: за счет средств кредиторов и за счет конкурсной массы (по инициативе кредиторов или управляющего на основании определения суда). Первый вариант часто не приемлем для кредиторов, тем более для ФНС (это непредусмотренные бюджетом расходы).

А вот вариант с увеличением за счет конкурсной массы позволяет стимулировать управляющего за счет средств Должника. Однако ФНС почти всегда возражает против увеличения вознаграждения за счет должника, указывая на отсутствие серьезных оснований и достаточности установленного законом фикса. Позиция носит сугубо формальный характер и не учитывает специфики отдельных процедур.

Отсутствие достаточной мотивации управляющего влечет серьезное снижение качества ведения процедуры, что противоречит интересам ординарных кредиторов.

## ***2. Привлеченные специалисты***

ЗоБ предусматривает возможность привлечения специалистов для выполнения функционала арбитражного управляющего (бухгалтера, юристы, ЧОПы, оценщики, инвентаризаторы и т.д.).

В значительном количестве процедур (особенно в условиях сокращения трудового коллектива) – привлечение сторонних специалистов очевидно необходимо. Зачастую арбитражный управляющий просто не в состоянии охватить весь объем работы, например, по оспариванию сделок, взысканию дебиторской задолженности, привлечению к субсидиарной ответственности. Без внешней поддержки эти вопросы (как и многие другие) не будут качественно отработаны, а это приведет к потерям конкурсной массы.

К сожалению, позиция ФНС в вопросе привлеченных лиц также носит сугубо формальный характер и сводится к тому, что арбитражный управляющий, получивший базовую подготовку антикризисного менеджера, должен самостоятельно выполнять все процедурные и процессуальные мероприятия в рамках банкротных процедур. Очевидно, что такой подход не учитывает ни объема работы в процедурах, ни сложности отдельных аспектов деятельности управляющего.

## ***3. Списание неликвидных активов***

Система отечественного бухгалтерского учета, к сожалению, не всегда адекватно отражает фактические активы предприятия (и их реальную стоимость). На балансе часто накапливаются неликвиды на значительные учетные суммы. Какой-либо коммерческий смысл в реализации этого имущества через банкротные торговые процедуры – отсутствует. Более того аукционы и публичное предложение в данном случае – это дополнительные и необоснованные расходы.

В этой связи такое имущества (чаще всего это материалы и дебиторка) – должны списываться (утилизироваться), либо (при наличии минимальной потребительской ценности) реализовываться в упрощенном порядке.

В процедурах, где есть уполномоченный орган списать неликвидное имущество фактически не возможно. Представитель ФНС гарантированно будет возражать, а если решение все же будет принято – скорее всего уполномоченный орган его обжалует. Очевидно, что такой подход тоже не отражает интересов кредиторов, поскольку препятствует необходимой оптимизации процедур.

#### ***4. Текущие платежи***

Уполномоченный орган обычно очень пристально следит за оплатой текущих налогов должника и своевременно направляет соответствующие поручения в Банк. Кроме того, сами управляющие часто предоставляют приоритет текущим фискальным платежам, выставляя соответствующую картотеку.

Все это приводит к тому, что на счете должника отсутствует «правильная картотека» (с верной последовательностью оплат), что влечет нарушение очередности текущих платежей в пользу налогового органа и нарушает интересы ординарных кредиторов.

Конечно, такие платежи с предпочтением можно оспорить (ст. 61.3 ЗоБ), но это долгий и неочевидный (с точки зрения результата) путь.

Таким образом, наличие у уполномоченного органа текущих фискальных требований к должнику часто оборачивается нарушением очередности при погашении текущих обязательств и ущемлением интересов "текущих" кредиторов.

#### ***5. Текущая хозяйственная деятельность***

Вопрос продолжения текущей хозяйственной деятельности в процедуре банкротства является крайне дискуссионным – здесь очень сложно определить грань между способом обеспечения финансирования процедурных расходов и попыткой получить личные экономические выгоды, осуществляя деятельность в особых условиях.

К сожалению, позиция ФНС в отношении текущей деятельности не носит понятного и четкого характера.

Уполномоченный орган обычно не против такой деятельности, при условии обеспечения интересов бюджета – полного и своевременного погашения текущих налогов. В принципе, ВС здесь основательно «помог» налоговому органу (в процедурах с залоговым имуществом) – определив фискальные обязательства в качестве приоритетных при распределении залоговой выручки.

Однако проблема хозяйственной деятельности в банкротстве - гораздо шире вопросов погашения текущих фискальных обязательств. Продолжение хозяйственной деятельности чревато серьезным увеличением сроков процедуры и размера текущих платежей, что значительно снижает шансы реестровых кредиторов на погашение (хотя бы частичное).

В этой связи, позиция налогового органа должна быть более взвешенной и дальновидной, учитывающей не только состояние текущих платежей, но и перспективы погашения реестра.