

ОТЗЫВ

официального оппонента на диссертацию Минимулина Никиты Владимировича на тему: «Меры по предупреждению банкротства организаций»,

представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук по научной специальности 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

Тема, избранная для диссертационного исследования, является актуальной в связи необходимостью познания основных проблем, возникающих в сфере предупреждения банкротства организаций, необходимостью создания концептуальной модели досудебной санации должников в институте несостоятельности (банкротстве), анализа практики санации, что, бесспорно, требует своего фундаментального исследования.

В качестве цели исследования заявлено определение правовой природы мер по предупреждению банкротства и выработка предложений по совершенствованию законодательства о несостоятельности в части дальнейшего развития упомянутых мер.

Для достижения этой цели в диссертационном исследовании сформулированы исследовательские задачи, позволяющие проследить генезис мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) в римском праве, в зарубежных правовых порядках, в дореволюционном и современном российском праве, выявить их правовую природу, классифицировать по различным основаниям и оценить их эффективность. Как нам представляется, заявленная цель достигнута, а задачи, необходимые для ее достижения, в основном – решены.

Системный анализ проблем правового регулирования мер по предупреждению банкротства с учетом баланса интересов всех заинтересованных лиц позволил автору выявить их правовую природу, произвести познавательную классификацию, а также выявить наиболее спорные проблемы применения таких мер в правоприменительной практике.

Достоверность и обоснованность результатов диссертационного исследования обеспечиваются методологией исследования, соответствующей его объекту, предмету, цели и задачам исследования, что нашло подтверждение в широком перечне соответствующих теме диссертации нормативных и доктринальных источников, а также правоприменительных актов. Автор обращается к исследованию законодательных моделей внесудебной (досудебной) санации в праве США, Германии, Великобритании, анализирует преимущества внесудебных процедур, которые являются весьма эффективными правовыми средствами предупреждения несостоятельности (банкротства).

Методологическую основу исследования составляет основной диалектический метод, а также общенаучные и частно-научные методы, методы анализа и методы анализа и синтеза, индуктивный и дедуктивный методы, сочетание функционального и исторического методов, метод сравнительно-правового исследования.

Диссертационное исследование Минимулина Никиты Владимировича обладает научной новизной: оно является первым в науке частного права фундаментальным исследованием модели досудебной санации должников, которое можно рассматривать как решение задачи, имеющей значение для развития соответствующей отрасли знания.

Структура работы вполне логична, отвечает заявленным цели и задачам исследования. Результаты решения автором исследовательских задач наиболее последовательно отражены в положениях, выносимых на защиту (с. 9 – 12). Работа состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, заключения, принятых сокращений, списка использованных источников.

В *первой главе* диссертационного исследования «Правовая природа мер по предупреждению банкротстве организаций» проанализирована эволюция законодательства о применении мер по предупреждению банкротства в римском праве и в зарубежных правовых порядках с анализом кардинального изменения парадигмы института несостоятельности во второй половине XX в.

Автор перечисляет применяемые меры, как-то: отсрочки в римском праве, «amicabilis compositio», fideiussione в средневековой Италии, соглашения между должником и кредиторами, мировое соглашение, в т.ч. заключаемое на основе принципа «срам dawn» или «судебного преодоления, показывая что предупреждение несостоятельности не было чуждо этому институту с момента его зарождения, а также процедуру судебной ликвидации, весьма удачно урегулированную во Франции. Автор исследует нормативные акты Франции, Великобритании, Германии, в которых обозначена новая цель – реабилитация должника или его предприятия с указанием соответствующих процедур вместо его ликвидации в ходе конкурсного производства, что, по его мнению, соответствует проводимой экономической политике, направленной на санацию должников. Обращается автор и к российскому праву, ссылаясь на существующие традиции по применению мер предупреждения банкротства (с. 26), весьма обстоятельно анализирует современное российское законодательство на предмет регулирования в нем санации должника. Не вполне можно согласиться с автором по поводу применения судебной доктрины (с. 30). Полагаем, что следует разграничивать правотворчество и судебную доктрину. Неясно из выводов автора, чем отличается внесудебная и судебная санация (с. 30 – 32).

Особое внимание в диссертационном исследовании уделено понятию «предупреждение банкротства», его признакам и институализации. Автором выделено две тенденции в правоприменительной практике: 1) санация должника вне процедурного феномена; 2) санация в рамках внесудебной процедуры (с. 46-47). Сделан вывод о процедурном характере внесудебной санации (с. 47). Автор признает понятия «предупредительные меры» и «реабилитационные меры» однопорядковыми явлениями, необходимость их урегулирования в Законе о банкротстве. Выделены признаки предупредительных мер, предложена особая, «смешанная», по мнению автора модель правового регулирования предупреждения банкротства, заимствованная из опыта правового регулирования США и Германии (с. 51).

Обоснован вывод о правовой природе мер по предупреждению банкротства в качестве особой разновидности мер оперативного воздействия, применяемых в рамках долговых отношений с целью предотвратить их преобразование в отношения несостоятельности на основе возникающей потенциальной неплатежеспособности (с. 54). Выделено особое пограничное правоотношение, предотвращающее переход долгового правоотношения в отношения несостоятельности (банкротства).

Наряду с мерами мер оперативного воздействия (организационными, экономическими, информационными, имущественными, управленческими и финансовыми действиями) выделены три правовые формы, процедуры, в которых указанные меры реализуются: а) внесудебные; б) квазисудебные; в) судебные. Выделены преимущества квазисудебной процедуры санации, отсутствующей в российской законодательстве, однако применяемой в иных правопорядках (Великобритания, Германия).

Предложена классификация мер по предупреждению банкротства по различным основаниям.

В главе 2 «Типология мер по предупреждению банкротства» исследованы наиболее эффективные меры: соглашение о санации, мораторий и судебная отсрочка, продажа бизнеса.

Обращаясь к правовой природе соглашения о санации, автор признает, что оно является скорее досудебной формой, в рамках которой применяются меры финансовой поддержки должника (с. 89), хотя одновременно указывает, что оно может быть заключено и в период производства по делу о банкротстве (с. 89). В диссертационном исследовании сделан вывод как о договорном характере такого соглашения, так и о применении мер санации на основе одностороннего волеизъявления или по воле третьих лиц. Определено, что соглашения могут быть квалифицированы в качестве обязательственного или корпоративного, иного вида.

Сделан вывод о том, что понятие «соглашение о санации» является договорной (внесудебной) правовой формой реализации мер предупреждения

банкротства (организационные, экономические, информационные, имущественные, управленческие и финансовые действия), применяемой двумя или более субъектами с целью предотвратить трансформацию долгового правоотношения в отношения несостоятельности (с. 91). Выделены существенные и факультативные условия соглашения. Неясно, в каком значении используется понятие существенные условия, указывается о том, что условия о предмете, сроках, механизме контроля, ответственности сторон носят императивный характер (с. 95). Автор приходит к выводу о необходимости применения обеспечительных мер для повышения эффективности соглашения. Среди таких способов названы: групповое поручительство, предоставление прав кредиторам на корпоративное управление, введение механизмов условной ответственности менеджмента (с. 96).

В диссертационном исследовании уделено внимание и статусу третьих лиц, участвующих в соглашении и их влиянии на его правовую природу. Подчеркивается, что меры по предупреждению банкротства могут реализовываться вне рамок обязательственной конструкции и носить односторонний, корпоративно-инициированный или инвестиционный характер, что требует более гибкого подхода к их правовой квалификации (с.97).

Сделан вывод о необходимости урегулирования статуса третьих лиц в рамках квазисудебной процедуры банкротства (с. 99).

Особое внимание уделено возможности заключения и реализации соглашений о санации без формального одобрения со стороны самого должника. В диссертации (с. 100 – 102) обстоятельно анализируется необходимость санации должника и предложено разработать правовой механизм, позволяющий инициировать квазисудебную процедуру санации по инициативе кредиторов или инвесторов, при соблюдении определённых гарантий (например, утверждение плана большинством кредиторов, судебная проверка добросовестности, возможность выхода для несогласных).

Актуальным для практики автор также признает понуждение кредитора к заключению соглашения о санации. Исследована судебная практика о преодолении решения собрания кредиторов судом, сделаны вывод о возможности судебного преодоления, его условиях.

Автор указывает на неэффективность соглашения о досудебной санации в связи с возможностью обратиться в суд с заявлением в этот период о признании должника несостоятельным (банкротом).

В связи с появлением в ст. 9.1. ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» моратория на возбуждение дела о банкротстве в диссертации исследован и этот новый превентивный механизм (с. 114 – 140).

Основной целью введения моратория признано поддержание стабильности экономики в период экономических кризисов.

Автор указывает, что законодатель не предусмотрел оснований для введения моратория на возбуждение дела о банкротстве и предлагает рассматривать известные в экономической науке критерии ухудшения финансового состояния государств, на основании которых вводят мораторий. При этом не прослежена взаимосвязь финансового состояния государства и хозяйствующих субъектов. Критикует также автор законодателя за применение моратория одновременно ко всем субъектам (с. 118 – 119). Выделены достоинства и недостатки моратория на возбуждение дела о банкротстве как особой предупредительной меры.

В диссертации исследуется проблема смещения центра реструктуризации с фигуры должника на его бизнес-модель или, по выражению автора, бизнеса должника. Между тем в российском законодательстве легального понятия «бизнес» не содержится, хотя в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» 1998 г. оно использовалось. Автор рассматривает продажу бизнеса должника, очевидно, тем самыми подчеркивая разницу между имущественным комплексом (предприятием) и действующим предприятием, с чем можно согласиться.

В диссертации признано, что продажа бизнеса является действенным средством предотвращения несостоятельности (банкротства) и указываются преимущества применения этого правового средства. Однако автор не уточняет, какова цель этой досудебной санации, что имеет существенное значение для исследования. Для подтверждения высказанной позиции автор использует метод сравнительного правоведения и анализирует законодательство США, где используется специальная процедура *pre-packaged*, в ходе которой неблагополучная компания присоединяется к более успешной под контролем суда в рамках детально проработанного плана реструктуризации. Также произведено сравнение с законодательством Великобритании и используемой в нем процедуры *pre-packaged* согласно нормам Закона о неплатежеспособности 1986 г., процедуры *Schutzschirmverfahren* по законодательству Германии, французской процедуры *conciliation* (с. 146 – 149). Сделан вывод, что эффективное использование механизма продажи бизнеса требует судебного участия (с. 149). Неясно, а каким образом осуществлять контроль в рамках внесудебной и квазисудебных санационных процедур, о которых пишет автор. Следует уточнить свою позицию.

На с. 150 автор обращается к отдельным мерам санации, признает, что в российском Законе о банкротстве инструментом, наиболее близким к сделкам M&A, является замещение активов, а сделка по продаже бизнеса может включать как полную или частичную передачу имущественного комплекса, так и продажу долей или акций в рамках сделок M&A (слияния и поглощения)».

Следует уточнить, правовую природу замещения активов, поскольку проблема правовой природы замещения активов вызывает дискуссии в доктрине. Достаточно обстоятельно в связи с признанием замещения активов сделкой, близкой к M&A (слияния и поглощения), исследуется проблемы, возникающие при замещении активов.

Полученные автором выводы являются достоверными и аргументированными.

Диссертация выполнена на хорошем научном уровне и представляет собой самостоятельное завершённое научное исследование, обладающее как внутренним единством, так и последовательностью.

Научные результаты содержат также положения по их практическому применению, предложены отвечающие концепции автора, аргументированные изменения в действующее законодательство.

Самостоятельность работы и личный вклад автора в формулирование результатов диссертационного исследования находят свое подтверждение как в структуре диссертации, постановке цели и задач исследования, так и в высокой степени оригинальности произведенного исследования, а также в апробации результатов исследования на научных конференциях.

Несмотря на отмеченные достоинства диссертационного исследования, оно содержит ряд дискуссионных положений и выводов, по которым требуется дополнительное пояснение автора в рамках публичной защиты.

1) При исследовании понятия «предупреждение банкротства» автор зачастую одновременно использует понятие «санация», под которой он вполне верно понимает как судебную, так и внесудебную (досудебную, квазисудебную) санацию. Во время публичной защиты следовало бы уточнить содержание и соотношений понятий «санация» и «предупреждение банкротства» и правомерность одновременного использования указанных понятий.

2) В положении на защиту № 2 в качестве основания для инициирования мер по предупреждению банкротства указаны признаки неплатежеспособности – снижение финансовых показателей (коэффициентов) бизнеса по сравнению с нормативными значениями, определяемыми в рамках различных экономических моделей, которые являются, на наш взгляд, экономическими, а не юридическими понятиями. Требуется пояснить,

имеются ли у понятия неплатежеспособности юридические признаки и каковы средства их фиксации.

3) Вызывает некоторые возражения использование категориального аппарата. Так, на с. 51 автор в качестве цели обозначает «сохранение бизнеса». Между тем в российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) легально это понятие не используется. Однако следом автор указывает в качестве целью санационных процедур реабилитацию «имущественного комплекса» (с. 52). Что же все-таки является целью санационных процедур и почему применяются понятия «бизнес» и «имущественный комплекс»?

4) Рассматривая проблему преодоления решения кредиторов о введении процедуры банкротства, автор высказывается о природе производства по делу о несостоятельности (банкротстве) и признает, что план реструктуризации утверждается в рамках искового производства (с. 104). Следует уточнить свою позицию относительно правовой природы дела о банкротстве и обособленных споров в нем.

5) При анализе проблемы перехода предприятия к другому собственнику автор утверждает, что такой переход возможен исключительно в рамках особой процедуры реструктуризации, а в конкурсном производстве подобная реструктуризация активов через продажу также происходит, но носит вынужденный, распродажный характер (с. 144). Утверждение весьма дискуссионное, поскольку санация действующего предприятия должника вполне допустима и в процедуре конкурсного производства. Так, в Германии в *Insolvenzordnung* урегулирована единая процедура, которая может быть реализована с целью санации должника, его предприятия, а также одновременно с целью санации для более полного удовлетворения требований кредиторов и ликвидации. Представляется, что и в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», когда применяются нормы о замещении активов должника, продаже его предприятия также, хотя и не предусмотрено законодателем, реализуется одновременно с ликвидацией санация активов должника с передачей их другому собственнику.

б) На с. 154 автор признает, что «одним из действенных способов удержания компании от банкротства и сохранения её экономической ценности является продажа бизнеса. Такая сделка может включать как полную или частичную передачу имущественного комплекса, так и продажу долей или акций в рамках сделок М&А (слияния и поглощения)». Требуется пояснить, о каком эффекте пишет автор в данном случае, поскольку отчуждение имущественного комплекса (предприятия)» по договору купли-продажи влечет переход на него права собственности к приобретателю, а отчуждение доли в уставном капитале ООО или акций в АО не влечет перехода права собственности на предприятие, которое по-прежнему остается в собственности юридического лица, если не учитывать, что в процессе слияния (поглощения) появляется новый субъект, к которому и переходит право собственности на имущество юридического лица. Однако автор выделяет именно отчуждение доли в уставном капитале или акций.

Диссертация является: научно-квалификационной работой, в которой содержится решение научной задачи, имеющей значение для развития частного права, института несостоятельности (банкротства).

Автореферат диссертации верно и полно отражает основные положения и выводы диссертации. По теме диссертации опубликовано три научных статьи в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК по специальности 5.1.3 «Частно-правовые (цивилистические) науки, а также две научные статьи в иных изданиях, практический курс «Система мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) и финансово-экономический анализ состояния должника» в соавторстве.

Содержание диссертации соответствует научной специальности 5.1.3 – Частно-правовые (цивилистические) науки, а также критериям и требованиям, установленным абз 1 п. 9, п.п. 10, 11, 13, 14 «Положения о порядке присуждения ученых степеней», утвержденным постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. № 842 «О порядке присуждения ученых

