№ 9 (55) 2016 ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ

Обеспечительные меры: как повысить шанс их принятия судом

02.11.2016 НОВОСТИ КОМПАНИЙ СТАТЬИ

26 октября 2016 г. в Москве состоялись дебаты на тему «Обеспечительные меры: как переломить судебную практику». Их провели юридические фирмы «Кульков, Колотилов и партнеры», «Савельев, Батанов и партнеры» и журнал Legal Insight. На примерах успешных кейсов в рамках восьми круглых столов участники обсудили, как повысить шансы принятия обеспечительных мер судами и переломить установку судов отказывать в обеспечительных

мерах.

Дебаты состояли из двух раундов по полтора часа. В каждом из них состоялось по пять круглых столов продолжительностью по 25 минут, в которых одновременно участвовало не более 10 человек. Каждый участник успел обсудить с коллегами шесть из восьми тем, предложенных организаторами – «Обеспечительные меры на необычных стадиях процесса в отношении нестандартных сторон», «Сбор доказательств по спорам об обеспечительных мерах: типовые проблемы и их нестандартные решения», «Обеспечительные меры в банкротстве», «Обеспечительные меры в поддержку международных арбитражей и иностранных судов», «Нестандартные обеспечительные меры», «Обеспечительные меры в спорах по обжалованию ненормативных правовых актов госорганов», «Обеспечительные меры в IP-спорах», «Проблемы встречного обеспечения». Модератор Максим Кульков и эксперты Мария Ерохова и Виктор Бациев подвели итоги дебатов, с сожалением отметив отсутствие на дебатах российских судей, мнение которых так важно знать.

Участники дебатов высоко оценили новый формат мероприятия и его подготовку, в ходе которой юридические фирмы «Кульков, Колотилов и партнеры», «Савельев, Батанов и партнеры» и журнал Legal Insight в конце августа – начале сентября провели опрос юристов по обеспечительным мерам, итоги которого были обсуждены перед началом первого раунда. Модераторы нескольких круглых столов поделились с нами наиболее важными моментами дебатов.

Елена Трусова, партнер Goltsblat BLP LLP, модератор круглого стола «Сбор доказательств по спорам об обеспечительных мерах: типовые проблемы и их нестандартные решения»

Участники круглого стола обсудили типовые проблемы, возникающие при получении обеспечительных мер: изначально крайне негативный подход суда, трудности с предоставлением доказательств плохого финансового положения должника и вывода им активов, поскольку такие доказательства чаще всего находятся у ответчика, который

занимает пассивную позицию в разбирательстве. Все сошлись на том, что не имеется универсального средства для полного преодоления отмеченных проблем. При этом есть способы, которые позволяют увеличить шансы на получение обеспечительных мер. В частности, участники обсудили следующие способы усиления правовой позиции при получении обеспечительных мер.

Расширение объема доказывания. Стоит доказывать не только факт ухудшения финансового положения ответчика и риски для исполнения судебного решения, но и системную недобросовестность ответчика в целом при его взаимодействии с истцом, сохранение баланса интересов сторон (status quo) после получения обеспечительных мер (тот факт, что меры не создадут критической ситуации для ответчика). Кроме того, в отдельных случаях, когда спор затрагивает публичные интересы (например, функционирование градообразующих предприятий, работу энергосистем, разработку месторождений в рамках государственных программ и т.п.) стоит также обосновать негативные последствия непринятия обеспечительных мер для публичных интересов. Если спор тесно связан с комплексом других сделок или коммерческих обстоятельств и все последствия непринятия обеспечения понятны только при анализе всего комплекса коммерческих отношений, то стоит представить соответствующие доказательства, описывающие для суда полную картину.

Использование нестандартных способов доказывания. Помимо предоставления собственных доказательств и доказательств из открытых источников доказательства также могут быть получены:

- от самого ответчика в ходе организованной с ним переписки, в которой фиксируются базовые для спора обстоятельства наряду с иной информацией, которая вызовет острую реакцию ответчика, но при этом есть вероятность, что ответчиком не будут оспорены обстоятельства, отмеченные в письмах и важные для спора об обеспечении;

- от других кредиторов ответчика, которых нужно выявить и с которыми можно организовать обмен информацией и, возможно, совместные правовые шаги;
- от бывших сотрудников и сотрудников аффилированных лиц ответчика, такие доказательства могут быть оформлены в виде письменных показаний, полученных в ходе опроса адвокатом и могут быть представлены в суд в виде протоколов, заверенных адвокатом;
- из социальных сетей и других медиа. Если имеются какие-либо объявления о продаже имущества, о сдаче его в аренду и т.п., то копии таких объявлений иногда рассматриваются как повод для предоставления обеспечительных мер;
- в ходе деловых переговоров ответчика от имени потенциального покупателя/арендатора имущества.

Анна Грищенкова, партнер КИАП, модератор круглого стола «Нестандартные обеспечительные меры»

Эффективная защита интересов компаний без принятия нестандартных обеспечительных мер почти невозможна. В корпоративных спорах и спорах, связанных с возвратом активов, важно сохранять статус-кво до момента разрешения спора. Соответственно, нужны такие меры, как запрет на совершение сделок с активами, исполнение спорных решений акционеров, внесение изменений в сведения об органах управления / участниках общества, внесение сведений о ликвидации компании – стороны по сделке и пр.

Российские судьи относят к нестандартным любые обеспечительные меры, не связанные с арестом денежных средств по типовым искам о взыскании задолженности. В ходе обсуждения накопленного опыта все участники круглых столов согласились с тем, что главное – быть настойчивыми и креативными. В некоторых случаях после получения отказа в предоставлении обеспечительных мер стоит обратиться с заявлением во второй и даже в третий раз, приложив дополнительные документы. Порою это приносит свои плоды. Чем

более творчески юрист подойдет к вопросу получения нестандартных обеспечительных мер, тем больше у него будет шансов на положительный результат.

Инициирование параллельных судебных процессов, применение определенных мер в рамках исполнительного производства или возбужденного уголовного дела – таковы лишь некоторые альтернативные способы получения обеспечительных мер.

Если же, несмотря на все попытки, получить обеспечительные меры не удается, стоит подумать о направлении в регистрирующие органы писем с описанием спорной ситуации. Такие письма не являются основанием для отказа в регистрации, но могут поспособствовать более тщательному анализу поступающих на регистрацию документов, а иногда и значительному удлинению срока регистрации, вплоть до принятия решения по спору.

Егор Батанов, партнер «Савельев, Батанов и партнеры», модератор круглого стола « Обеспечительные меры в спорах по обжалованию ненормативных правовых актов госорганов»

Возможность получения обеспечительных мер в спорах об обжаловании ненормативных актов государственных органов (гл. 24 АПК РФ) осложняется тем, что стороной, против которой испрашиваются меры, выступает государство, а суды традиционно занимают прогосударственную позицию. Вместе с тем в регионах, в отличие от Москвы, обеспечительные меры можно получить даже без встречного обеспечения.

Участники круглого стола посоветовали заявителям указывать все факторы их социальной значимости: градообразующее предприятие, военный завод, транспортный узел и т. п. Они также рассказали случай, когда принятию мер поспособствовало значительное увеличение объема доказательств, приложенных к заявлению.

Екатерина Тиллинг, партнер «Тиллинг, Петерс», модератор круглого стола «Обеспечительные меры в IP-спорах»

В ходе обсуждения коллеги отметили сложность принятия мер обеспечения в спорах по параллельному импорту в связи с тем, что в последнее время таможенные органы неохотно идут на приостановку выпуска товаров. Они также посетовали на неповоротливость механизма обеспечения, особенно тогда, когда речь идет о скоропортящихся или так называемых сезонных контрафактных товарах. В таких случаях, чтобы свести к минимуму формальные основания для отказа в принятии обеспечения, целесообразно предоставить достаточное и убедительное встречное обеспечение. Кроме того, нужно привлекать к осмотру партий товаров нотариусов, чтобы обеспечить полноту доказательств на случай возможной утери товара в будущем.

Коллеги также согласились с тем, что суды общей юрисдикции принимают обеспечительные меры более охотно, нежели арбитражные суды. Поскольку для гражданского судопроизводства досудебный порядок разрешения споров пока не является обязательным, эффективным инструментом для обеспечения имущественных интересов заявителя, то есть предварительных обеспечительных мер, в отдельных случаях может стать подача иска по подведомственности в гражданский суд.

Сергей Савельев, партнер «Савельев, Батанов и партнеры», модератор круглого стола «Проблемы встречного обеспечения»

Такие хорошо знакомые юристам виды встречного обеспечения, как гарантия банка и депозит на счет суда, для заявителей зачастую неподъемны. При этом судебные юристы недооценивают и недостаточно используют «иное финансовое обеспечение»: оферту о поручительстве, независимую гарантию от любого юридического лица и даже залог.

Такое финансовое обеспечение важно правильно структурировать: обеспечить лицу, в отношении которого испрашиваются обеспечительные меры, реальную возможность воспользоваться обеспечением, снабдив оригиналами документов не только суд, но и его, а также установить достаточный срок действия встречного обеспечения. Самим же гарантам и поручителям следует подтвердить свою платежеспособность и надежность. А заявители

должны показать, что они понимают несовершенство норм АПК РФ о встречном обеспечении и стараются восполнить их своими действиями, предваряя тем самым опасения суда по поводу недостаточной защиты оппонента. Опыт участников дебатов и практика арбитражных судов свидетельствуют о том, что правильно структурированное встречное обеспечение существенно повышает шанс на принятие обеспечительных мер по иску.

См. подробнее: Обеспечительные меры // Legal Insight. 2016. № 8. С. 3–21.

НОВОСТИ КОМПАНИЙ СТАТЬИ