

Возможно ли подготовиться к конфискации и национализации? Часть 2

25.07.2022

СТАТЬИ

САНКЦИИ



НИКОЛАЙ ПОКРЫШКИН,
партнер адвокатского бюро г. Москвы
«Кульков, Колотилов и партнеры»



МАРИЯ ШАБАЛИНА,
юрист адвокатского бюро г. Москвы
«Кульков, Колотилов и партнеры»

Возможно ли подготовиться к конфискации и национализации? Часть 2

В [первой части статьи](#) мы осветили три действующих института изъятия государством имущества из владения иных лиц. Далее рассмотрим причины появления новых законопроектов, предоставляющих государству дополнительные возможности по изъятию имущества, предлагаемые к созданию институты, а также пути минимизации рисков в случае принятия рассматриваемых законопроектов.

В ходе наиболее актуальных событий в развитии российской экономики весной 2022 г. стало понятно, что рассмотренные три института национализации имущества не способны обеспечить государству быстрое и одновременно безвозмездное его изъятие. Например, конфискация, являясь разновидностью санкции, налагаемой за преступление или правонарушение, отвечает критерию безвозмездности, но не обеспечивает ускоренное изъятие, требуя существенного времени на проведение специальных административных или уголовных процедур, а реквизиция и изъятие земель под государственные и муниципальные нужды требуют выплаты компенсации собственнику.

В качестве альтернативы государство разработало дополнительные механизмы изъятия имущества: национализацию в узком смысле, как она была изначально закреплена в Гражданском кодексе РФ, и введение в компанию внешней администрации.

Национализация имущества в узком смысле (по ст. 235 ГК РФ)

Предлагаемые изменения в институт национализации по ГК РФ

В апреле 2022 г. в Государственную Думу РФ поступил Законопроект «О внесении изменения в статью 235 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и регулировании отдельных правоотношений по принудительному изъятию имущества». Ранее заложенный в ст. 235 ГК РФ способ изъятия как национализация в узком смысле оказался неприменимым ввиду отсутствия специального закона о национализации, закрепляющего порядок его применения. Однако Кодекс прямо указывал на возмездность процедуры национализации: «Обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона с возмещением стоимости этого имущества и других убытков».

Законопроект предлагает внести в Гражданский кодекс РФ изменения, прямо

предусматривая внесудебность и полную безвозмездность изъятия имущества по решению органа государственной власти субъекта РФ. На рис. 1 показано отличие предусмотренного в ныне действующей редакции Гражданского кодекса РФ порядка национализации от предлагаемого законопроектом.

Проба пера в 2014 г. (дело «Крымхлеб»)

Предлагаемый Законопроектом механизм национализации в узком смысле уже был апробирован государством в 2014 г. при присоединении Крыма. Так, в республике Крым были приняты Закон No 38-ЗРК и ряд иных нормативно-правовых актов, национализующих имущество лиц во внесудебном порядке без компенсации, что прямо нарушало положения ст. 15 и 35 Конституции РФ и Гражданского кодекса РФ. ПАО «Крымхлеб», имущество которого было внесено в перечень национализируемого, обратилось в суд с заявлением о признании незаконными актов республики Крым (дело No А83-3539/2014). Дело прошло все судебные инстанции, включая Верховный и Конституционный суды РФ, и никто не усмотрел в нем каких-либо нарушений прав заявителя и норм закона.

Таким образом, спорный механизм национализации фактически уже был применен в Крыму и одобрен всей судебной системой РФ, несмотря на явное несоответствие базовым принципам и нормам Гражданского кодекса РФ.

Способы избежания и (или) минимизации последствий национализации

Оспаривание законности нормативных актов субъектов о национализации. В случае одобрения Законопроекта о внесении изменений в ст. 235 ГК РФ у участников гражданского оборота уже не будет возможности оспаривать конституционность принятых норм, поскольку базовый подход Гражданского кодекса РФ будет изменен (п. 3 ст. 55 Конституции РФ). Однако они не лишатся возможности оспаривать законность конкретных актов субъектов РФ и принятых на их основе решений о национализации.

Реальное отчуждение актива в пользу российских лиц. Сам по себе данный механизм не может гарантировать полного избежания национализации в узком смысле. Однако, если интересующий государство актив будет передан из иностранного владения российским компаниям или лицам, формальная возможность проведения национализации останется, а вот вероятность ее осуществления снизится.

Взыскание убытков, причиненных незаконной национализацией. Если акт субъекта РФ и (или) решение о национализации будут признаны незаконными, а ранее изъятая вещь окажется уничтожена или повреждена, собственник национализированного имущества сможет взыскать убытки в виде разницы между начальной и последующей стоимостью вещи, а в случае ее уничтожения — в виде рыночной стоимости на момент суда.

Передача вещи в залог. Есть вероятность, что залог в рамках нового механизма национализации в узком смысле в случае принятия Законопроекта будет работать по модели конфискации, поскольку принимаемый институт наиболее близок именно к ней. Так, имущество забирается на безвозмездной и безвозвратной основе, порядок определения которой будет полностью отдан на откуп субъектам РФ.

Также нельзя исключать, что со временем будут выявлены и иные способы минимизации рисков и противодействия национализации в узком смысле.

Введение внешней администрации

Особенности регулирования и способы изъятия имущества, предлагаемые Законопроектом

Второй рассматриваемый в Государственной Думе РФ Законопроект «О внешней администрации по управлению организацией» предусматривает чуть более мягкий механизм изъятия, нежели при национализации в узком смысле. Он предоставляет участникам гражданского оборота возможность своевременно осуществить реструктуризацию активов компании и тем самым полностью избежать введения администрации. Однако кажущиеся мягкость и гибкость проекта отвлекают внимание от того, что в действительности данный институт является одной из форм национализации имущества в широком смысле по указанным далее причинам.

В Законопроекте предложены специальные механизмы, позволяющие государству получить имущество по цене значительно ниже рыночной. В частности, предусмотрена возможность вводимой в компанию администрации определять начальную продажную цену имущества (на которую не смогут прямо влиять ни участники, ни кредиторы компании), наличие у нее преимущественного права покупки лота перед независимыми покупателями, предложившими аналогичную цену, а также возможность государства забрать имущество по итогам торгов, если все их этапы будут признаны несостоявшимися (при этом сама процедура торгов и отбор на нее заявок также полностью контролируются государством).

Порядок и последствия введения внешней администрации. На рис. 2 в упрощенном виде представлены обе разновидности администрации, предусмотренные Законопроектом: по модели единоличного исполнительного органа и по модели доверительного управления.

Из заложенного Законопроектом регулирования видно, что последствиями введения в

компанию администрации могут стать:

- срочная продажа долей лицами, относящимися к субъектному составу, против которого направлено действие закона (по сути, устранение изначального основания для ее введения);
- идеальное исполнение администрацией своих функций и восстановление всех оборотных и финансовых показателей компании (что маловероятно);
- ликвидация или банкротство компании путем замещения активов (что более вероятно).

Исключение оснований для введения внешней администрации. Помимо непосредственно продажи долей иностранными собственниками для устранения оснований для введения администрации также могут быть использованы иные механизмы, представленные в таблице.

Законопроектом предусмотрены три критерия оценки необходимости введения в компанию администрации (см. табл. 1): субъективный критерий (является обязательным); критерий значимости; критерий оценки деятельности — альтернативные критерии (иными словами, помимо иностранного участия необходимо выполнение одного из двух других критериев). При этом принудительно повлиять на критерий значимости не представляется возможным, поскольку компания либо относится к прямо установленным Законопроектом значимым производствам, либо нет.

Способы минимизации последствий введения внешней администрации. Помимо попыток полного недопущения введения администрации могут быть использованы следующие механизмы минимизации последствий ее введения:

- заключение дополнительных соглашений к договорам. В рамках данного механизма можно заключить с контрагентами дополнительные соглашения к уже имеющимся договорам для усложнения процедуры их последующего одностороннего расторжения администрацией и (или) минимизации в будущем ответственности компании, в которую

ввели администрацию, ввиду такого расторжения;

— передача имущества в долгосрочную аренду. Данный механизм позволит продолжить использовать актив при уже осуществленном вводе администрации, а в случае расторжения договора — довыскать арендную плату;

— реальное отчуждение актива или его продажа с возможностью обратного выкупа через опционы. При использовании данного механизма (с возможностью обратного выкупа) необходимо учитывать, что сделка может быть признана недействительной, если будет установлено, что покупателем (новым держателем актива) является номинальный владелец, подконтрольный продавцу;

— формирование реестра компании (с внешней администрацией). В рамках данного механизма необходимо не только учитывать все банкротные методики и нюансы формирования реестра, но и все специальные банкротные способы недопущения в реестр иных кредиторов, в частности механизм субординации требований, признание сделок мнимыми или ничтожными. Формирование подконтрольного реестра может быть полезно не в части сохранения активов, а для наибольшего удовлетворения своих требований по итогам продажи акций, созданного путем замещения общества с торгов;

— взыскание убытков. В рамках данной опции можно взыскать убытки с компании (в которую была введена администрация) в пользу ее контрагентов подконтрольным их общим бенефициарам, а также убытки с ФНС, причиненные введением обеспечительных мер против компании;

— оспаривание законности решения суда и комиссии о введении внешней администрации.

Несомненно, процесс противодействия государству на его же поле нелегко и отчасти схож с борьбой с ветряными мельницами, равно как и рассмотренные в статье методы

противодействия и защиты не гарантируют получение стопроцентного результата. В то же время не все споры с государством обречены на провал, что подтверждается практикой. Таким образом, приняв решение вступить в бой, нужно хорошо подготовиться и использовать как предварительные меры защиты, так и последующие. Чем больше будет приложено усилий, принято мер подстраховки и продумано путей отступления на старте, тем легче будет сражаться в неравном бою.

Также стоит учитывать, что государство никогда не было единым согласованным механизмом. В современных реалиях оно представлено не только множеством органов, каждый из которых имеет свои цели и интересы, но и около государственных структурами, в частности банками, которые в попытке сохранить свои активы могут сформировать целый пласт судебной практики по отдельным методам противодействия национализации. Являясь одними из основных залогодержателей, банки будут заинтересованы не только в сохранении залоговых прав, но и в учете их требований в реестрах компаний, следствием чего для банков станет важным установление адекватной изначальной цены продажи акций созданного путем замещения активов общества. Соответственно, именно банками в скором времени может быть развито и доработано применение отдельных механизмов противодействия в судебной практике, которая впоследствии сможет использоваться против национализации и иными лицами.



Николай Покрышкин партнер адвокатского бюро г. Москвы «Кульков, Колотилев и партнеры»



Мария Шабалина юрист адвокатского бюро г. Москвы «Кульков, Колотилев и партнеры»

СТАТЬИ

САНКЦИИ