

Н.А. Львова

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРЕДНАМЕРЕННОГО БАНКРОТСТВА

Предпринимательская деятельность, направленная на извлечение прибыли, сопряжена с риском. Из взаимообусловленности факторов риска и прибыли формируется механизм банкротства. Назначение института несостоятельности состоит в перераспределении капитала от менее эффективных собственников к более эффективным. В нашей стране, однако, банкротство нередко воспринимается как социальное зло, что показывает, насколько распространены и безнаказанны преступления в данной сфере и, в частности, преднамеренное банкротство.

Существующие исследования в области преднамеренного банкротства носят несколько односторонний характер. В основном внимание авторов направлено на юридический аспект проблемы. Малоизученным остается широкий спектр вопросов, связанных с экономическим содержанием понятия. Практически не исследуются механизмы реализации правонарушения, методы финансовой диагностики противоправных действий.

Подобное положение во многом обусловлено следующим. Во-первых, отсутствует статистическая информация по данному вопросу. Закрыт доступ к финансовой отчетности организаций, в отношении которых были установлены признаки преднамеренного банкротства. Во-вторых, приходится констатировать отсутствие должного внимания к проблеме преднамеренного банкротства со стороны государства. Единственным документом, напрямую регулирующим порядок проведения экспертизы признаков преднамеренного банкротства, являются Методические рекомендации ФСДН, утвержденные в 1999 г. и с тех пор не редактированные.¹

Преднамеренное банкротство как юридическая категория

В современном российском законодательстве преднамеренное банкротство определено для целей уголовной и административной отраслей права.

Согласно положениям Уголовного кодекса Российской Федерации, преднамеренное банкротство есть умышленное создание или увеличение неплатежеспособности, совершенное руководителем или собственником коммерческой организации, а равно индивидуальным предпринимателем в личных интересах или интересах иных лиц, причинившее крупный ущерб или иные тяжкие последствия.²

В соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях преднамеренное банкротство представляет собой умышленное создание или увеличение неплатежеспособности юридического лица или индивидуального предпринимателя.³

Отметим, что определение преднамеренного банкротства в уголовном праве охватывает более узкий круг явлений, чем в административном праве. Однако данное противоречие снимается тем, что различные определения должны применяться для целей соответствующих отраслей права, что следует учитывать и при использовании термина в гражданском законодательстве.

ЛЬВОВА

Надежда Алексеевна

– аспирант, ассистент кафедры теории кредита и финансового менеджмента СПбГУ. Окончила экономический факультет СПбГУ в 2003 г. Сфера научных интересов касается вопросов финансовой диагностики в условиях несостоятельности. Автор 8 научных публикаций.

© Н.А. Львова, 2004

Преднамеренное банкротство как финансовая категория

Однородные регулярно наблюдаемые отношения образуют содержание отдельной категории. При этом характер категории зависит от сферы проявления отношений. Сферой финансовых отношений являются распределение и перераспределение стоимости совокупного общественного продукта. Поэтому финансовые категории должны отвечать такому обязательному признаку, как распределительный характер отношений.

Одной из таких категорий выступает «преднамеренное банкротство». Назначение преднамеренного банкротства, подобно назначению «объективной» несостоятельности, состоит в перераспределении собственности. Однако если легальная смена собственника происходит с учетом критерия общественной эффективности, преднамеренное банкротство наносит вред интересам общества в лице кредиторов организации.

Характеристика преднамеренного банкротства как процесса, направленного на незаконное перераспределение собственности, позволяет рассматривать данное правонарушение как часть теневого института несостоятельности. В этой связи преднамеренное банкротство приобретает внешние формы некриминального банкротства. Вместе с тем преднамеренное банкротство – процесс необъективный. Данное отличие обуславливает специфический финансовый механизм реализации правонарушения.

Финансовый механизм реализации преднамеренного банкротства

Существуют два общих подхода к характеристике механизма преднамеренного банкротства. Согласно первому подходу, механизм правонарушения заключается в реализации некоторых противоправных действий. В соответствии со вторым подходом конкретные действия не выделяются, а преднамеренное банкротство рассматривается в общем как деятельность, направленная на банкротство должника.⁴

Безусловно, преднамеренное банкротство – результат сложного комплекса действий, и выделение отдельных компонентов экономических отношений зачастую трудно реализуемо на практике. Поэтому будем рассматривать правонарушение как совокупность *действий*.

Единого общепризнанного мнения в отношении финансового механизма преднамеренного банкротства также не существует. На наш взгляд, можно выделить три основные точки зрения. Согласно первому подходу, реализация правонарушения происходит при помощи экономически невыгодных сделок. Согласно второму подходу, общая экономическая направленность сделок, обуславливающих преднамеренное банкротство, состоит в сокращении объема имущества должника. В соответствии с третьим подходом противоправные действия рассматриваются как формы проявления создания или увеличения неплатежеспособности.

Первая точка зрения находит свое отражение в Методических рекомендациях ФСДН. Определение экономически невыгодных сделок следует из ПБУ 10/99 «Расходы организации», согласно которому *уменьшение экономических выгод* организации в результате выбытия активов и (или) возникновения обязательств, приводящее к уменьшению капитала организации, за исключением уменьшения вкладов по решению участников, признается *расходами* этой организации.⁵ Следовательно, экономически невыгодные сделки представляет собой сделки, влекущие расходы. Исходя из этого смысла, выделяются три группы заведомо невыгодных условий заключения сделок:⁶

- 1) занижение или завышение цены на поставляемые (приобретаемые) товары (работы, услуги) по сравнению со сложившейся рыночной конъюнктурой;
- 2) заведомо невыгодные для должника сроки и (или) способы оплаты по реализованному или приобретенному имуществу;
- 3) любые формы отчуждения или обременения обязательствами имущества должника, если они не сопровождаются эквивалентным сокращением задолженности.

Согласно второму подходу (А.Х. Тимербулатов), общая экономическая направленность действий, обуславливающих банкротство, состоит в сокращении объема имущества должника.⁷ При этом основополагающим критерием признания действий преступными является причинная связь между этими действиями и последствиями, выражающимися в имущественном ущербе для кредиторов – уменьшении их доли в имуществе несостоятельного должника. Подобные изменения происходят вследствие:⁸

- 1) убыточных сделок (сделок, изначально рассчитанных на меньший доход в сравнении с затратами);
- 2) необоснованных расходов (расходов, которые нельзя возместить за счет собственного имущества должника);
- 3) заведомо невыгодного использования кредитов (предоставление полученных кредитов под более низкие проценты).

Третий подход к определению механизма преднамеренного банкротства заключается в том, что действия правонарушителей рассматриваются как формы проявления создания или увеличения неплатежеспособности. В данном случае принимается дословный смысл законодательного определения преднамеренного банкротства. Такая точка зрения является наиболее распространенной в юридической литературе.⁹ Подобным образом характеризуется механизм преднамеренного банкротства и в судебно-арбитражной практике.¹⁰

Платежеспособность означает наличие у предприятия денежных средств и их эквивалентов, достаточных для расчетов по кредиторской задолженности, требующей немедленного погашения. Платежеспособность характеризуется двумя признаками: наличием в достаточном объеме средств на расчетном счете и отсутствием просроченной кредиторской задолженности.¹¹ Таким образом, создание или увеличение неплатежеспособности проявляется в действиях, направленных на невзыскание дебиторской задолженности и непогашение кредиторской задолженности.

В рамках данного подхода толкование конкретных действий различно. Например, по мнению А.М. Плешакова, создание или увеличение неплатежеспособности совершается путем следующих действий: приобретение сырья, материалов по умышленно завышенным ценам и реализации продукции по намеренно заниженным ценам; использование денежных средств на покупку личных вещей; перевод иностранной валюты за границу по фиктивным контрактам; выдача коммерческих или товарных кредитов и их невозвращение под оправдательным предлогом.¹²

Е.А. Павлова выделяет такие способы увеличения неплатежеспособности, как перекупка и гашение кредиторской задолженности (должником. – *Н.Л.*) и перекупка долгов заинтересованным кредитором.¹³

Подытоживая вышесказанное, можно выделить три основных направления реализации преднамеренного банкротства: увеличение расходов (причем совокупные расходы должны быть настолько велики, что их впоследствии нельзя будет возместить за счет имущества должника); сокращение размера имущества; наращивание объемов дебиторской и кредиторской задолженности. Данные направления, очевидно, взаимосвязаны, а действия, их реализующие, во многом совпадают или взаимообусловлены.

Виды схем преднамеренного банкротства¹⁴

Обратимся к механизму правонарушения в контексте хозяйственной деятельности организации. Как известно, система бухгалтерского учета организации должна соответствовать установленным принципам бухгалтерского учета и в том числе требованию документирования фактов хозяйственной деятельности. С одной стороны, все хозяйственные операции должны оформляться оправдательными документами. С другой

стороны, бухгалтерские записи должны подтверждаться первичными документами, указывающими на совершение той или иной хозяйственной операции.¹⁵

С этой точки зрения преднамеренное банкротство представляет собой противоправные действия, завуалированные легальными хозяйственными операциями. Хозяйственные операции – это действия организации, выполняемые ею по отношению к своим контрагентам.¹⁶ Бухгалтерское законодательство рассматривает термины «хозяйственные операции» и «факты хозяйственной деятельности» как синонимы.¹⁷

С гражданско-правовой точки зрения факты хозяйственной деятельности представлены сделками. Таким образом, хозяйственная деятельность – это совершение сделок, оформляющих осуществляемые ими хозяйственные операции. В этой связи преднамеренное банкротство – это совокупность притворных сделок, конечной целью совершения которых является банкротство.

При диагностике правонарушения принято использовать понятие «схема преднамеренного банкротства».¹⁸ Под схемой преднамеренного банкротства понимаются не сами притворные сделки, а те запланированные последствия, которые явились результатом этих сделок. Обратим внимание на то, что сделка ограничивает действия юридического лица сферой установления, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей, тогда как исследуемое правонарушение рассматривается нами как совокупность любых преднамеренных действий. Корректнее было бы сказать, что действия, направленные на банкротство должника, реализуются в том числе посредством сделок. В то же время именно эта часть действий находит отражение в бухгалтерской отчетности и подлежит финансовой диагностике и, таким образом, указанное ограничение представляется вполне уместным.

Поскольку требования кредиторов, неудовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, считаются погашенными, возникают различные схемы преднамеренного банкротства, суть которых сводится к ликвидации организации. Как показывает практика, наиболее распространенными являются различные способы и методы вывода имущества из состава предприятия.

В рамках данного направления можно выделить одно существенное различие. В первом случае преднамеренное банкротство связано с сохранением бизнеса. Можно сказать, что таким образом осуществляется «теневая реорганизация» должника. Во втором случае преднамеренное банкротство приводит к тому, что бизнес полностью ликвидируется. Опишем данные виды схем правонарушения более подробно.

Как известно, к вновь созданным (преобразованным) юридическим лицам переходят не только права, но и обязанности реорганизованного юридического лица. В случае теневой реорганизации к ним переходят исключительно права ликвидированного лица. Наиболее наглядным примером подобных действий является вывод имущества в тех случаях, когда коллизии законодательства не позволяют привлекать виновных лиц к ответственности. В частности, речь идет об организациях, уголовная и административная ответственность за преднамеренное банкротство которых не предусмотрена в связи с тем, что они не могут быть признаны банкротами. Это казенные предприятия, учреждения, объединения юридических лиц, объединения граждан. Кроме того, согласно определению преднамеренного банкротства в уголовном праве, уголовной ответственности не подлежат некоммерческие предприятия (потребительские кооперативы, фонды, учреждения, объединения юридических лиц и объединения граждан).

В качестве примера рассмотрим ситуацию, которая может быть охарактеризована как теневая реорганизация путем преобразования: права организации (объекта преднамеренного банкротства) переходят к вновь созданному юридическому лицу; обязательства организации списываются по причине недостаточности имущества (рис. 1).

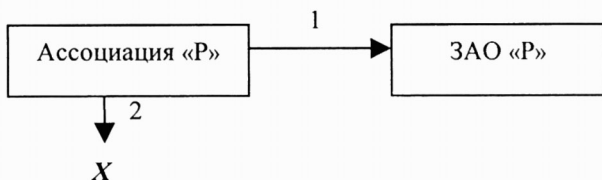


Рис. 1. Теневая реорганизация по типу преобразования

1– безвозмездная передача имущества ассоциации «Р» организации ЗАО «Р»; 2– ликвидация ассоциации «Р».

Примечательны примеры вывода имущества унитарных предприятий. Во-первых, как было отмечено выше, унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления (казенные предприятия), не могут быть признаны банкротами. Во-вторых, решения о выводе имущества могут приниматься от имени собственника предприятия (государство или муниципалитет). Однако собственники унитарных предприятий не могут рассматриваться как субъекты преднамеренного банкротства, поскольку субъектом преступления выступают только физические лица.

Имущество унитарного предприятия неделимо и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия. Следовательно, наиболее часто используемые в отношении других коммерческих организаций схемы преднамеренного банкротства в данном случае не применимы. С учетом подобной специфики преднамеренное банкротство сводится к теневой реорганизации по типу выделения. При этом к вновь созданному унитарному предприятию переходит все неделимое имущество, а весь объем обязательств остается на «реорганизованном» унитарном предприятии и по причине отсутствия имущества считается погашенным (рис. 2).

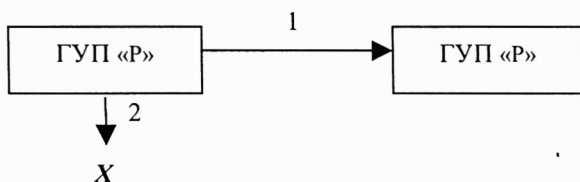


Рис. 2. Теневая реорганизация по типу выделения

1– передача имущества ГУП «Р» в хозяйственное ведение ГУП «А»; 2– банкротство ГУП «Р».

«Упрощенные» схемы преднамеренного банкротства используются в тех случаях, когда законодательство не предусматривает соответствующей ответственности. Лица, уголовная и административная ответственность которых предусмотрена законодательством, скрывают свои действия притворными сделками, действительный смысл которых, как правило, заключается в выводе имущества. Наиболее часто имущество выводится путем внесения вклада в уставный капитал с последующей перепродажей доли заинтересованным лицам. Ниже приведены примеры теневой реорганизации в виде преобразования (рис. 3) и выделения (рис. 4).

Нередко вывод имущества, направленный на сохранение бизнеса и списание задолженности, осуществляется с помощью так называемых убыточных сделок, рассчитанных на меньший, по сравнению с затратами, доход. Общая схема теневой реорга-

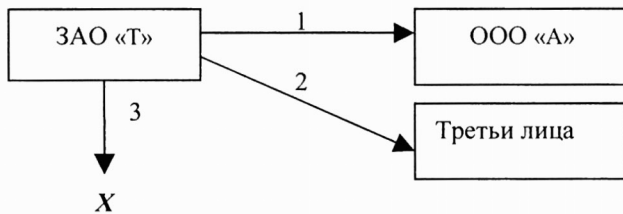


Рис. 3. Теневая реорганизация по типу преобразования (вклад в уставный капитал)

1– передача имущества ЗАО «Т» в уставный капитал ООО «А»; 2– продажа доли участия ЗАО «Т» третьи лицам; 3– банкротство ЗАО «Т».

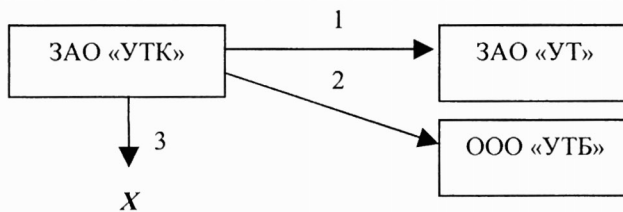


Рис. 4. Теневая реорганизация по типу выделения (вклад в уставный капитал)

1– передача основных средств ЗАО «УТК» в уставный капитал ЗАО «УТ»; 2– продажа доли ЗАО «УТК» в уставном капитале ЗАО «УТ» организации ООО «УТЬ»; 3– банкротство ЗАО «УТК».

низации по типу разделения, при которой права организации-объекта преднамеренного банкротства переходят к вновь созданным организациям, тогда как обязательства списываются по причине недостаточности имущества, приведена на рис. 5.

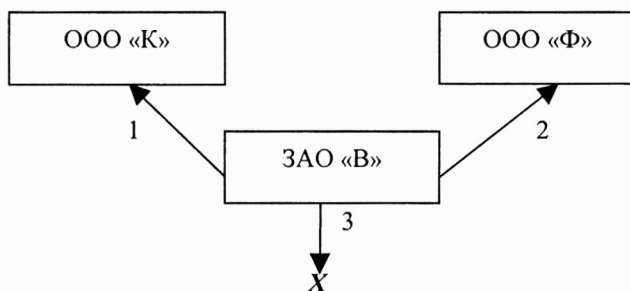


Рис. 5. Теневая реорганизация по типу разделения (убыточные сделки)

1, 2 – передача имущества ЗАО «В» в аренду ООО «К» и ООО «Ф» (арендная плата необоснованно занижена, обязательства арендатора завышены); 3 – банкротство ЗАО «В».

Возможна ситуация, при которой преднамеренное банкротство реализуется с помощью необоснованных расходов (расходов, которые нельзя будет возместить за счет собственного имущества должника), связанных с договорами услуг между «реорганизуемыми» организациями (теневая реорганизация путем присоединения). При реализации подобных схем права организации-объекта преднамеренного банкротства переходят к другой организации, а задолженность списывается по причине недостаточности имущества (рис. 6).

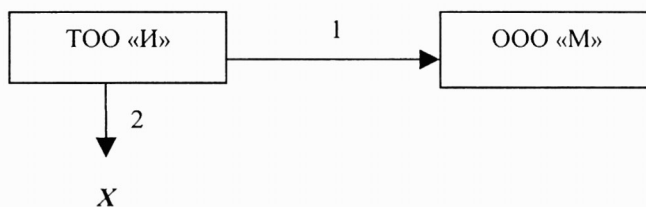


Рис. 6. Теневая реорганизация по типу присоединения (необоснованные расходы)

1 – оплата фиктивных услуг ООО «М»; 2 – банкротство ТОО «И».

Особого внимания заслуживают «вексельные» схемы вывода имущества. При реализации подобных схем используются фиктивные векселя, принимаемые должником в счет оплаты продукции, работ, услуг или обмениваемые им на имущество. Ниже приведена схема преднамеренного банкротства должника с использованием фиктивных векселей. При помощи заключения договоров обмена векселей была осуществлена теневая реорганизация в форме присоединения: права должника перешли к другому юридическому лицу, задолженность была списана по причине недостаточности имущества (рис. 7).

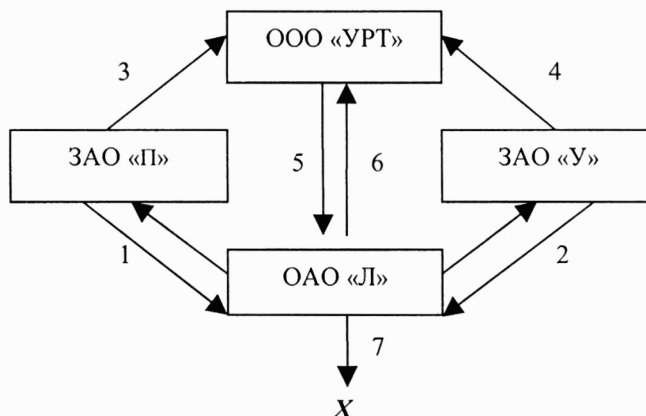


Рис. 7. Теневая реорганизация по типу присоединения (вексельная схема)

1, 2 – мена векселей ОАО «Л» на недействительные векселя; 3, 4 – передача векселей ОАО «Л» организации ООО «УРТ»; 5 – предъявление векселей ОАО «Л» к оплате; 6 – передача имущества ОАО «Л» в счет оплаты; 7 – банкротство ОАО «Л».

Следующий блок схем преднамеренного банкротства подразумевает ликвидацию не только организации, но и самого бизнеса. В отличие от большинства схем – теневой реорганизации», направленных на сохранение бизнеса, подобные схемы связаны с «распылением» капитала и носят, как правило, смешанный характер. Объясняется это, очевидно, тем, что инициаторы преднамеренного банкротства в данном случае не заинтересованы в сохранении целостности имущественного комплекса.

При реализации таких схем одновременно используются рассмотренные выше инструменты противоправных действий: убыточные сделки, необоснованные расходы, вексельные схемы вывода имущества. В качестве убыточных сделок при реализации преднамеренного банкротства, связанного с ликвидацией бизнеса должника, в основном

выступает заключение договоров купли-продажи и аренды с невыгодными для должника условиями оплаты (рис. 8, 9).

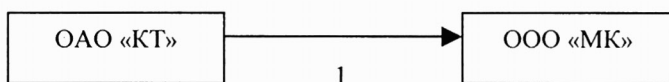


Рис. 8. Элемент смешанной схемы ликвидации бизнеса (убыточные сделки)

1 – продажа имущества ОАО «КТ» (объект преднамеренного банкротства) по необоснованно заниженной цене организации ООО «МК».

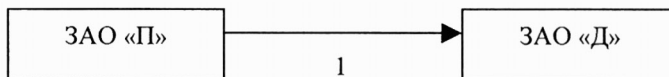


Рис. 9. Элемент смешанной схемы ликвидации бизнеса (убыточные сделки)

1 – передача имущества ЗАО «П» (объект преднамеренного банкротства) в аренду ЗАО «Д» (арендная плата необоснованно занижена, обязательства арендодателя необоснованно завышены).

Необоснованные расходы при ликвидации бизнеса путем преднамеренного банкротства, как и в случае теневой реорганизации, как правило, связаны с договорами услуг. При этом зачастую подобные услуги носят фиктивный характер (рис. 10).

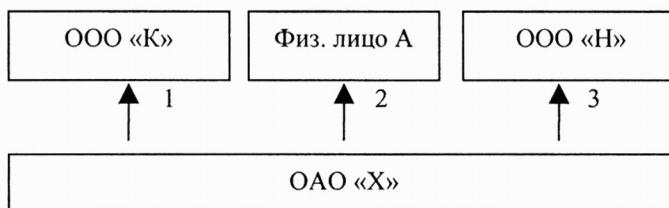


Рис. 10. Элемент смешанной схемы ликвидации бизнеса (необоснованные расходы)

1, 2, 3 – оплата фиктивных услуг организацией ОАО «Х» (объект преднамеренного банкротства).

Рассматривая преднамеренное банкротство как механизм создания или увеличения неплатежеспособности, основное внимание отдают аккумуляции кредиторской задолженности. Очевидно, что простейшим вариантом наращивания кредиторской задолженности выступает прямое уклонение от выполнения обязательств (рис. 11).

Создание и увеличение неплатежеспособности могут проводиться путем скупки кредиторской задолженности должником или заинтересованным кредитором. Отметим, что по законодательству о банкротстве заинтересованными лицами признаются юридические лица, которые являются основными или дочерним по отношению к должнику; руководитель должника; лица, входящие в коллегиальный исполнительный орган должника; (главный) бухгалтер должника, в том числе указанные лица, освобожденные от своих обязанностей в течение года до начала дела о банкротстве; супруги и родственники указанных физических лиц.¹⁹

Понятие «заинтересованные лица» во многом перекликается с понятием «аффилированные лица» (лица, способные оказывать влияние на деятельность органи-

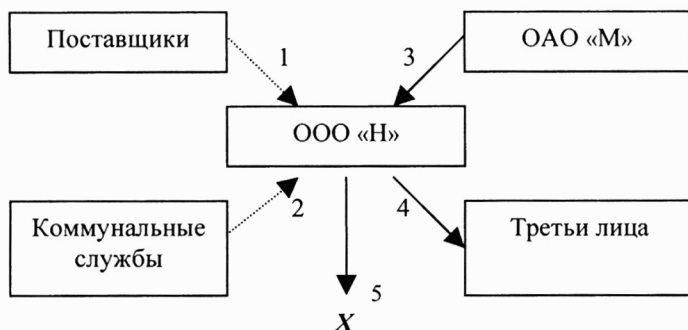


Рис. 11. Уклонение должника от выполнения обязательств

1, 2 – неоплата поставляемой продукции, оказываемых услуг; 3 – предоставление ОАО «М» займа ООО «Н» под залог имущества; 4 – продажа имущества, являющегося предметом залога, третьим лицам; 5 – банкротство ООО «Н».

зации²⁰). При реализации преднамеренного банкротства аффилированным лицом может выступать как должник, так и его контрагенты (рис. 12, 13).

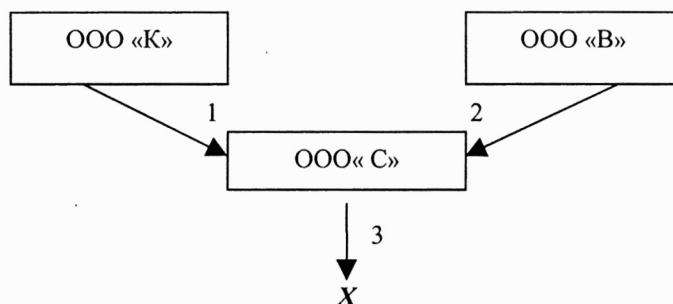


Рис. 12. Скупка кредиторской задолженности должником

1, 2 – присоединение неплатежеспособных ООО «К» и ООО «В» к ООО «С»; 3 – банкротство ООО «С».

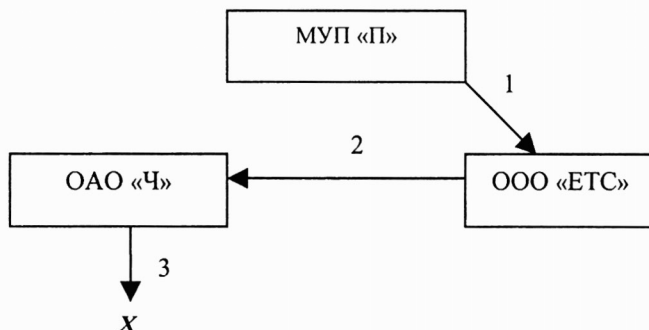


Рис. 13. Скупка кредиторской задолженности заинтересованным кредитором

1 – переуступка просроченного права требования МУП «П» к ОАО «Ч» в пользу ООО «ЕТС»; 2 – предоставление ООО «ЕТС» займа ОАО «Ч» на погашение данного требования; 3 – банкротство ОАО «Ч».

И в заключение следует отметить следующее. Преднамеренное банкротство относится к категории экономических преступлений, расследование которых требует применения методики, адекватной их специфическому содержанию, включающей элементы не только юридической, но и финансовой диагностики. Совершенствование процедур диагностики преднамеренного банкротства напрямую связано со сбором и обработкой фактических данных, отражающих те или иные схемы правонарушения. В этой связи результаты представленного исследования имеют практический характер и могут быть использованы при подготовке конкретной методики.

¹ Методические рекомендации ФСДН России по проведению экспертизы о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного или фиктивного банкротства от 08.10.99 г. № 33-р.

² Ст. 196 Уголовного кодекса РФ от 13.06.96 г. № 63-ФЗ.

³ П. 2 ст. 14.12 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30.12.01 г. № 195-ФЗ.

⁴ Михалева И.Ю. Криминальное банкротство. СПб., 2001. С. 122 – 124.

⁵ Положение по бухгалтерскому учету «Расходы организации» ПБУ 10/99 от 01.01.2000 г. П. 2.

⁶ Методические рекомендации ФСДН России по проведению экспертизы о наличии (отсутствии) признаков фиктивного или преднамеренного банкротства. П. 18.

⁷ Тимербулатов А. Преднамеренное банкротство // Законность. 2000. № 2. С. 13.

⁸ Там же. С. 16.

⁹ Михалева И.Ю. Указ. соч. С. 116–127.

¹⁰ Приговор Красносельского районного суда Санкт-Петербурга от 05.03.01, № 1–433; Приговор Великолукского городского суда Псковской области от 28.06.01, № 1–529.

¹¹ Ковалев В.В. Введение в финансовый менеджмент. М., 1999. С. 217.

¹² Плешаков А.М. Преступные способы уклонения от погашения долга, мониторинг кредита и уголовная ответственность // Законодательство и экономика. 1997. № 5–6. С. 49.

¹³ Павлова Е.А. Преднамеренное и фиктивное банкротство. Практика Северо-Запада // Юрист и бухгалтер. 2002. № 1. С. 77.

¹⁴ При описании схем преднамеренного банкротства использованы материалы заключений С-3 МТО ФСФО России о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного или фиктивного банкротства.

¹⁵ Федеральный закон РФ «О бухгалтерском учете» от 21.11.96, № 129-ФЗ. П. 1, ст. 9.

¹⁶ Пятков М.Л. Бухгалтерский учет и оформление договоров: Практическое пособие. М., 2000. С. 65.

¹⁷ Положение по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в РФ от 01.01.99 г. П. 9.

¹⁸ Павлова Е.А. Указ. соч. С. 76.

¹⁹ Федеральный закон РФ «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.02 г., № 127-ФЗ. Ст. 19.

²⁰ Положение по бухгалтерскому учету «Информация об аффилированных лицах» ПБУ 11/2000 от 01.01.2000 г. П. 4.

Статья поступила в редакцию 23 сентября 2004 г.