

Обеспечение кредитных обязательств перед банком: анализ наиболее распространенных схем

Привлечение компанией заемного финансирования от кредитной организации, как правило, сопряжено с необходимостью соблюдать ряд требований в части финансовых показателей компании, сохранения корпоративной структуры, а также обеспечения принятых компанией обязательств. О плюсах, минусах и возможных рисках заемщика в зависимости от выбранного способа обеспечения его обязательств перед банком читайте в материале.



Виктор ПЕТРОВ,
руководитель
Арбитражной практики
компании VEGAS LEX

При заключении кредитного соглашения между кредитной организацией и заемщиком (в данной статье преимущественно будут рассматриваться юридические лица в качестве заемщиков), безусловно, большее число финансовых рисков ложится на кредитора, который выдает денежные средства заемщику. Именно поэтому особое значение для выдавшего кредит лица приобретают способы обеспечения исполнения обязательств. Как правило, конкретный вид обеспечения предлагается самой кредитной организацией, исходя из размера выданного кредита, статуса заемщика (его финансового состояния, корпоративной структуры и активов) и иных сопутствующих факторов.

НАИБОЛЕЕ РАСПРОСТРАНЕННЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И СВЯЗАННЫЕ С НИМИ РИСКИ ЗАЕМЩИКА

Основные способы обеспечения исполнения обязательств участников гражданских правоотношений поименованы в главе 23 Гражданского кодекса РФ. Так, согласно ст. 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом, а также другими способами, предусмотренными законом или договором. Для банковской практики наиболее распространенными способами из перечисленных являются залог и поручительство.

Сразу обратимся к правоприменительной практике. Несмотря на кажущуюся простоту и залога, и поручительства как спо-

собов обеспечения исполнения обязательств, на деле между кредитором и заемщиком могут возникать споры, связанные с таким обеспечением. Поэтому при заключении кредитного соглашения и принятии на себя соответствующих обязательств заемщику следует учитывать ряд обстоятельств и оценивать все возможные правовые риски.

пример

Согласно условиям кредитного соглашения заемщик обязался передать в залог кредитору путем заключения соответствующих договоров три объекта недвижимости и определенное количество акций. Между тем в предусмотренный кредитным договором срок такого предоставления не произошло: заемщик заключил с кредитором только два договора ипотеки из трех, договор залога ценных бумаг стороны также не заключили. Пользуясь установленным в кредитном договоре правом на досрочное истребование кредита, кредитная организация обратилась к заемщику с соответствующим требованием о досрочном возврате всей суммы кредита в связи с нарушением условий договора.

Такое досрочное истребование по своей правовой сути является односторонним изменением условий кредитного договора — условия о сроке возврата кредита заемщиком. Следовательно, к реализации банком такого права применяются положения п. 4 ст. 450 ГК РФ, которые предусматривают, что сторона, которой договором предоставлено право на одностороннее изменение договора, должна при осуществлении этого права действовать

добросовестно и разумно. Указанная норма является частным случаем общей недопустимости злоупотребления своим правом, что предусмотрено ст. 10 ГК РФ. В частности, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

В пункте 3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре» также подчеркивается, что при изменении сроков исполнения по кредитному договору в одностороннем порядке банк должен действовать добросовестно и не злоупотреблять своим правом, даже если такая возможность прямо предусмотрена договором.

Именно ссылки на ст. 10 и 450 ГК РФ, а также положения п. 3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 формируют основную линию защиты заемщиков в спорах с банками при досрочном истребовании кредита, вызванном непредоставлением достаточного обеспечения.

Надо отметить, что судебная практика не сформировала единого подхода к рассмотрению таких споров.

Так, например, в спорах банка ВТБ (ПАО) с компаниями «Мечел» (дело № А40-15381/2015) и «ТГК-2» (дело № А40-22882/2016) суд при указанных обстоятельствах встал на сторону кредитной организации, указав, что нарушение прав банка

является достаточным для досрочного истребования кредита.

Впрочем, существуют и примеры судебной практики, в которых суды вставали на сторону заемщиков: например, постановления АС Уральского округа от 07.10.2014 № Ф09-6331/14 по делу № А07-23635/2013, ФАС Московского округа от 25.11.2013 № Ф05-14525/2013 по делу № А40-20776/2013, решения АС Нижегородской области от 30.10.2015 по делу № А43-9526/2015, Московской области от 26.02.2016 по делу № А41-61510/2015 и др.

В указанных судебных актах суды отмечали, что истец не представил достаточных доказательств для вывода о том, что имеются основания считать нарушенными какие-либо его права и интересы, влекущие необходимость их защиты, а при условии, что ответчик исполняет обязательства в части погашения задолженности, иск фактически направлен на получение оснований для последующего досрочного обращения взыскания на заложенное имущество, и без того обеспечивающее обязательства заемщика перед банком. Кредитные организации, по оценке судов, использовали формальные претензии, которые не доказывают наступления обстоятельств, влекущих негативные последствия для них.

Дополнительными доводами для защиты прав и интересов заемщика при такой схеме обеспечения являются следующие:

- регулярное погашение кредитной задолженности и отсутствие просрочек на дату подачи иска кредитной организацией;
- достаточная стоимость заложенного имущества для погашения выданного кредита в полном объеме;
- принятие банком исполнения по договору на протяжении

долгое время (фактически использование конструкции эстоппеля и пр.).

Фактором риска для заемщика является также право банка обратиться в суд с заявлением о признании заемщика несостоятельным (банкротом) при самом факте наличия задолженности без необходимости ее «просуживать» (ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»). Такое обращение может негативно сказаться на репутации и хозяйственной деятельности заемщика.

Также необходимо отметить, что невозможность заключить договор залога вследствие объективных обстоятельств, не зависящих от воли заемщика (залогодателя), не является основанием для освобождения заемщика от ответственности за нарушение положений кредитного договора.

Заключение договора поручительства несет в себе очевидные риски для лица, выступающего поручителем. Но и для данного способа обеспечения исполнения обязательств имеется особенность, которую следует учитывать.

Пункт 6 ст. 367 ГК РФ предусматривает, что поручительство прекращается по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. Если такой срок не установлен, оно прекращается при условии, что кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иск к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иск к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

Таким образом, при предъявлении банком иска о взыскании задолженности поручителю следует обратить внимание на соблюдение кредитной организацией сроков для предъявления такого требования. Отдельное внимание на это обратил и Верховный суд РФ в Определении от 10.04.2017 № 305-ЭС16-18849 по делу № А40-19700/2016.

Договоры залога и поручительства как способы обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору обладают высокой экономической эффективностью, но несут в себе ряд рисков, которые должны учитываться заемщиком при заключении кредитного соглашения. Отдельное внимание заемщикам следует обращать на реальность исполнения условий кредитного договора относительно количества и сроков предоставления залога и минимизировать риски непредоставления залога в связи с действиями третьих лиц.

Немаловажным при подаче кредитором иска о взыскании кредитной задолженности является соотношение переговорных позиций сторон — сильной и слабой стороны. Суды нередко отмечают, что положения договора (особенно те, которые фактически были навязаны в ходе переговорного процесса) подлежат толкованию в пользу более слабой экономически стороны договора, которой (очевидно) является заемщик.

ИНЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Помимо залога и поручительства, стороны кредитного соглашения нередко предусматривают и иные, менее стандартные способы обеспечения исполнения обязательств.

пример

В качестве обеспечения могут рассматриваться права требования заемщика к третьему лицу, которые уступаются в пользу банка при дефолте по основному обязательству.

Наиболее близким к такой схеме является регулирование главой 43 Гражданского кодекса в отношении договора факторинга (финансирования под уступку денежного требования). Схема, которую используют стороны договора факторинга в целях обеспечения обязательств по заключенному ранее между собой договору (например, кредитному), заключается в том, что за-

емщик передает заимодавцу (кредитору) свои права требования к третьим лицам в качестве обеспечения надлежащего исполнения своего обязательства перед кредитором. При возникновении просроченной кредитной задолженности (дефолта основного обязательства) кредитор реализует свое право требования к третьему лицу и получает исполнение от такого третьего лица вместо первоначального кредитора (заемщика по кредитному договору).

В теории договор факторинга в такой схеме позволяет каждой из сторон удовлетворить свои интересы: кредитор получает исполнение, а заемщик не утрачивает значительную сумму денег с процентами и неустойкой. Но на практике участники правоотношений сталкиваются с серьезными трудностями при заключении и исполнении договора факторинга как способа обеспечения. Риск заключается в том, что суды при исследовании правовой природы заключенного соглашения обращают внимание на наличие обоих условий (элементов) факторинга: и финансирования, и уступки денежного требования.

В той схеме, которая приведена в примере, самостоятельное финансирование как элемент факторинга отсутствует — его заменяет финансирование по кредитному договору. Таким образом, между кредитором и заемщиком происходит не два отдельных финансирования (предоставление кредита и финансирование в рамках факторинга), а только исполнение обязательства по выдаче кредита банком. Для сторон договора факторинга это может привести к перекалфикации судом заключенного между ними соглашения на договор цессии с последующим применением к такому договору норм ГК РФ об уступке прав. Суд, придя к выводу об отсутствии финансирования как необходимого элемента факторинга, может указать на незаключенность такого договора, так как стороны не согласовали его существенные условия.

Как правило, именно перекалфикация договора судом или признание договора неза-

Как правило, именно перекалфикация договора судом или признание договора незаключенным являются основными рисками для сторон при оформлении нестандартного обеспечения исполнения кредитных обязательств

ключенным являются основными рисками для сторон при оформлении нестандартного обеспечения исполнения кредитных обязательств. Примером судебной практики с отражением таких рисков (хотя и не по кредитному договору, но с аналогичной структурой) является Определение Верховного суда РФ от 02.11.2016 № 307-ЭС16-14185 по делу № А56-16411/2015. Также следует обратить внимание на постановление АС Московского округа от 20.07.2017 № Ф05-8324/2016 по делу № А40-126361/15.

РЕКОМЕНДУЕМЫЕ СХЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО КРЕДИТНОМУ ДОГОВОРУ

С учетом приведенных в статье правовых конструкций основными рисками при выборе способа обеспечения являются ситуации, при которых обеспечение становится самостоятельным и достаточным основанием для судебного спора между заемщиком и кредитором по кредитному соглашению. Очевидным следствием для заемщика является необходимость выбрать такой способ обеспечения исполнения обязательств, который и с экономической, и с правовой точек зрения будет простым и понятным для обеих сторон.

Для этого заемщику следует прежде всего провести оценку реальной возможности предоставления того обеспечения, о котором стороны договорились (независимость такого обеспечения от воли третьих лиц, внешних обстоятельств и иных факторов), объективно оценить достаточность обеспечения для покрытия кредитной задолженности в полном объеме, а также определить, насколько бесспорной является выбранная сторонами договорная конструкция, если стороны избрали нестандартный способ обеспечения исполнения обязательств.

Сторонам следует исключить из заключаемых соглашений любые формулировки, допускающие двусмысленное толкование, а также оставляющие возможность любой из сторон допустить злоупотребление правом.

www.eg-online.ru

ОПЕРАТИВНО:
НОВОСТИ
ЭКОНОМИКИ,
БУХУЧЕТА,
НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ
И ПРАВА

ПОЛЕЗНО:
ПЕРСОНАЛЬНЫЕ
КОНСУЛЬТАЦИИ

АКТУАЛЬНО:
НОРМАТИВНЫЕ
ПРАВОВЫЕ
АКТЫ
И ЗАКОНОПРОЕКТЫ

ПОПУЛЯРНО:
ЗДОРОВЬЕ, КУЛЬТУРА,
ТУРИЗМ
И АВТОМОБИЛИ

НАКОНЕЦ:
ЭЛЕКТРОННЫЙ
АРХИВ
ГАЗЕТЫ
ЗА 12 ЛЕТ