

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

На правах рукописи

**НАЛБАНДЯН ЕЛЕНА ЛЕВОНОВНА**

**МИРОВОЕ СОГЛАШЕНИЕ КАК РЕАБИЛИТАЦИОННАЯ  
ПРОЦЕДУРА В ДЕЛАХ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)**

Научная специальность 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

**ДИССЕРТАЦИЯ**

на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор

Владимир Федорович Попондопуло

Санкт-Петербург

2023

## Оглавление

<b>Введение .....</b>	<b>3</b>
<b>Глава 1. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве): теоретические и методологические аспекты.....</b>	<b>17</b>
§ 1.1. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве), анализ эффективности по законодательству России.....	17
§ 1.2. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве), анализ эффективности в отдельных правопорядках .....	37
<b>Глава 2. Мировое соглашение в делах о несостоятельности (банкротстве) как способ реабилитации должника .....</b>	<b>71</b>
§ 2.1. Мировое соглашение как восстановительный механизм в реабилитации должника .....	71
§ 2.2. Анализ эффективности и практики применения мирового соглашения в российском законодательстве.....	90
§ 2.3. Содержание мирового соглашения как восстановительной процедуры банкротства .....	109
§ 2.4. Классификация восстановительных мер в процедуре мирового соглашения.....	131
§ 2.5. Учет интересов кредиторов при заключении мирового соглашения в делах о несостоятельности (банкротстве), обеспечение баланса частных и публичных интересов.....	146
§ 2.6. Тенденции и перспективы правового регулирования и применения мирового соглашения как реабилитационной процедуры в России с учетом зарубежного опыта.....	157
<b>Заключение.....</b>	<b>184</b>
<b>Список использованных источников.....</b>	<b>188</b>

## Введение

**Актуальность темы исследования.** В настоящее время проблема поиска способов эффективного регулирования процедур несостоятельности (банкротства)<sup>1</sup> становится все более актуальной, поскольку существующие механизмы реабилитации юридического лица, предусмотренные в российском законодательстве о несостоятельности недостаточно применяются.

Иностранные правопорядки на протяжении последних десятилетий следуют курсу на выявление эффективных инструментов для спасения финансово-проблемных, но жизнеспособных компаний. В связи с этим законы о несостоятельности в одних странах были всесторонне переработаны, в других - введены новые процедуры или подвергнуты существенным изменениям действующие законы, особенно в части содействия спасению бизнеса.

Современное состояние экономики Российской Федерации также столкнулось с наследием высокой задолженности частного сектора<sup>2</sup>, соответственно, законодательство о банкротстве требует от юридической науки повышенного внимания к совершенствованию правового инструментария с целью оптимизации правотворческой, правоприменительной деятельности, цель которой спасти должников, имеющих на то шансы.

Сегодня в производстве по делу о банкротстве акцент с исключительного порядка удовлетворения требований кредиторов путем формализованной ликвидации должника должен быть смещен в сторону более широкой культуры решения проблем несостоятельности, т.к. возникающие в банкротстве правоотношения уже не ограничиваются только кругом участников производства, а простирают свой эффект на экономические и социально-правовые отношения государства в целом.

---

<sup>1</sup> Далее в целях сокращения текста используются термины «несостоятельность» или «банкротство».

<sup>2</sup> Российская экономика потеряла 12 трлн рублей за пять лет из-за банкротств - это списанные требования кредиторов. За 2020 год потери составили 3,4 трлн рублей: замглавы Федеральной налоговой службы (ФНС) Константин Чекмышев. URL: <https://fedresurs.ru/news/4e736aef-00a9-4c40-93cc-392b1ee9cf4a>. (дата обращения: 06.05.2022).

К настоящему времени последовательно реализуемые процедуры банкротства вскрыли проблему низкой реализации такой цели законодательства о несостоятельности, как максимальное удовлетворение требований кредиторов. По сути, несмотря на большое количество вовлеченных в процедуру участников и ресурсов, банкротство организации в конечном итоге в качестве юридического аспекта влечет исключение должника из реестра при низкой степени удовлетворения требований кредиторов.

Ориентирование законодательства о несостоятельности в пользу кредиторов остроту проблематики также не снижает, поэтому сегодня изучение реабилитационных процедур в банкротстве стало необходимостью. Реабилитация, способствующая восстановлению платежеспособности должника (там, где это действительно возможно) будет направлена, прежде всего, на защиту имущественных интересов кредиторов с тем, чтобы последние могли выйти из конкурсного производства с наименьшими потерями или вовсе их избежать.

Изучение реабилитационных процедур (в том числе мирового соглашения) имеет большое значение для практики и экономического развития России в целом. В настоящее время необходимость совершенствования законодательства в сфере реабилитации сталкивается с недостаточным уровнем их теоретического исследования. Имеющиеся исследования в большей части охватывают внесудебную реструктуризацию долгов юридических лиц, как способ предупреждения банкротства на ранней стадии платежеспособности должника или вопросы реабилитации рассматриваются посредством изучения отдельных восстановительных процедур и их элементов. Изучение же реабилитационной природы мирового соглашения исследуются в контексте его неэффективности или необходимости совершенствования законодательства о банкротстве в целом.

Несмотря на поддержку доктринальных исследований относительно развития внесудебных реабилитационных процедур, тем не менее очевидно, что в Российской Федерации культура мирного урегулирования спора или

поиска компромиссов в момент, когда у должника начинаются финансовые проблемы недостаточно развита.

В современных реалиях урегулирование, в которой отсутствует контроль со стороны суда (меры обяыывания в рамках его дискреционных полномочий) в условиях возможного злоупотребления правами, добровольно иницируется и выполняется гораздо реже, нежели соглашения, утверждаемые в судебном порядке. Зачастую несколько кредиторов с интересами, которые не совпадают в зависимости от характера долгового обязательства (частный долг против государственного обязательства, обеспеченный долг против необеспеченного), затрудняют процесс достижения мирового соглашения.

В настоящее время Министерством экономического развития Российской Федерации предложен на рассмотрение проект Федерального закона № 1172553-7 «О внесении изменений в федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», направленный на реформирование института банкротства<sup>3</sup>».

В пояснительной записке к данному законопроекту указывается, что он направлен на комплексное реформирование института несостоятельности (банкротства), в том числе на расширение практики применения реабилитационных механизмов в отношении юридических лиц, и предусматривает введение новой вариативной реабилитационной процедуры - реструктуризации долгов. Однако, процедура мирового соглашения по новому законопроекту какие-либо изменения не претерпела, несмотря на имеющиеся научные подходы к реабилитационной составляющей института. Таким образом, законодатель исходит из необходимости кардинального изменения Закона о несостоятельности введением новых процедур, а не совершенствованием существующих.

В иностранных правопорядках можно отметить, что процедуры, в рамках которых стороны достигают компромисса, поощряются, поскольку

---

<sup>3</sup> URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (дата обращения: 06.05.2022).

воспринимаются как часть мер по улучшению инвестиционного климата, однако, в российской правоприменительной практике мировое соглашение не подкреплено какими-либо правовыми или экономическими стимулами, способствующими его развитию.

В то же время мировое соглашение может собой представлять эффективный восстановительный механизм, заключение которого способно одновременно решить ряд задач в процедуре банкротства:

- снизить риски уменьшения конкурсной массы путем реструктуризации обязательств, использования механизма замещения активов, продажи предприятия как имущественного комплекса без потери стоимости актива;

- изменить отличный от конкурсного производства порядок урегулирования задолженности, реализации имущества должника;

- в дополнение к существующим мерам реструктуризации долговых обязательств может рассматриваться как способ повышения удовлетворения требований кредиторов;

- создать правовые и экономические предпосылки восстановления платежеспособности должника, предоставляя шанс для продолжения его производственно-хозяйственной деятельности.

Однако, анализ современного уровня научных разработок обнаружил проблему как с целесообразностью выбора процедуры мирового соглашения в случае несостоятельности должника, так и с обеспечением баланса публичных и частных правовых интересов при заключении мирового соглашения.

**Степень разработанности темы исследования.** Общие вопросы правового регулирования мирового соглашения, используемые в настоящей работе в качестве отправной базы исследования, были предметом исследования российских ученых:

фундаментальный анализ мирового соглашения как процедуры урегулирования разногласий кредиторов и должника – в работах Г. Ф. Шершеневича, В. В. Яркова; ключевые аспекты реабилитационного потенциала мирового соглашения в качестве самостоятельной альтернативы иным

процедурам банкротства - нашли отражение в трудах В. Ф. Попондопуло, А. Н. Ряховской, К. Б. Кораева; обоснованные теоретические исследования о целевой направленности мирового соглашения в банкротстве на предотвращение ликвидации должника и восстановление его платежеспособности – в работах О. Ю. Скворцова, С. А. Карелиной; различные аспекты заключения мирового соглашения как особой процедуры несостоятельности также разрабатывались в исследованиях Е. В. Слепченко, М. В. Телюкиной и ряда других авторов.

Поскольку речь идет о теме, которая развита в США и европейских правовых системах, в данной работе представлены основные выводы и аргументация зарубежных специалистов в области реабилитации: Джеймс У. Бауэрс (профессор права, Юридический центр Университета штата Луизиана), Х. Эйденмюллер (Германия, профессор Оксфордского университета), Дженнифер Пейн (профессор права в колледже Мертон в Оксфорде), Шт. Мадауса Университет Мартина Лютера, Германия), проф. Боб Весселс (Лейденский университет, Нидерланды) и другие.

Работы зарубежных авторов построены в большинстве своем на анализе эффективности существующих институтов реабилитации, формулировании гипотез банкротства. В частности, Х. Эйденмюллер, выделяя преимущества внесудебной реструктуризации задолженности как эффективной, тем не менее считает, что обеспечиваемые государством процедуры несостоятельности содержат инструменты для ограничения злоупотреблений при переговорах. Дж. Пейн анализирует механизмы урегулирование задолженности в английском праве отводит центральную роль суду, как органу способному обеспечить защиту ограничиваемых в процессе реструктуризации задолженности должника прав кредиторов от потенциальных злоупотреблений. Шт. Мадаус является автором «договорного подхода» (contractual approach) процедуры реструктуризации.

Выбор для диссертационного исследования правовых систем США и ряда европейских стран обусловлен разработанностью в них рассматриваемой проблематики. Так, специальные законы о несостоятельности в США

демонстрируют позитивный подход к разрешению противостояния между кредитором и должником путем достижения соглашений, а итальянское и французское право являются продолжателями традиций римского права, в котором мировое соглашение было сформировано как правовой институт.

Проблемы правового регулирования реабилитационных процедур в их комплексе, а также отдельных реабилитационных мероприятий затрагивались в диссертационных исследованиях Т. К. Мартышиной, А. Ф. Маликова, Л. Мاستилович.

**Объектом диссертационного исследования** выступают общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления реабилитационных процедур банкротства в Российской Федерации и иностранных государствах, рассмотренные в теоретическом и практическом аспектах.

**Предмет диссертационного исследования** составляет российское и зарубежное законодательство, которое регулирует отношения, складывающиеся по существу заключения мирового соглашения в процедуре банкротства, практика применения указанного законодательства, а также научные взгляды, концепции, теории в рассматриваемой сфере.

В связи со спецификой исследования мировое соглашение в делах о несостоятельности исследуется в плоскости его реабилитационной (восстановительной) цели. Также в связи с ограниченностью объема исследования рассматривается только ряд вопросов, связанных с вопросами процессуального права.

**Цель и задачи работы.** Целью исследования является формирование целостного научного представления о правовом регулировании реабилитационных процедур, и в частности мирового соглашения как института восстановления платежеспособности должника и удовлетворения требований кредиторов, а также научный анализ зарубежных реабилитационных процедур и практики заключения соглашений аналогичных мировому соглашению, с целью выработки научно-практических рекомендаций по совершенствованию российского законодательства в сфере



правового регулирования мирового соглашения как реабилитационной процедуры, применяемой в отношении юридических лиц.

Для достижения цели решаются следующие задачи:

– анализ мирового соглашения и иных институтов реабилитации должника по законодательству Российской Федерации и иностранных государств (США, Франции, Англии, Германии и др.), выявление предпосылок и целесообразности отдельных реабилитационных процедур;

– обоснование необходимости законодательно укрепить институт мирового соглашения, как неотъемлемого механизма реабилитации должника и реструктуризации задолженности.

– установление механизмов, правовых стимулов для повышения эффективности заключаемых мировых соглашений в целях сокращения расходов на процедуры банкротства и увеличения доли погашения задолженности перед кредиторами;

– имплементация в российское законодательство о банкротстве отдельных зарубежных институтов реабилитации, в том числе для стимулирования должника на более ранних этапах инициировать процедуры реабилитации в судебном порядке, если досудебный порядок не помог достичь указанной цели.

**Методология исследования.** Использовались следующие методы исследования:

– сравнительный метод - сопоставление реабилитационных институтов, применяемых в зарубежном законодательстве с мировым соглашением дало возможность выявить специфику сложившихся тенденций по компромиссному урегулированию несостоятельности должника в рассматриваемой сфере;

– формально - юридический метод позволил проанализировать реабилитационный механизм мирового соглашения, как юридический феномен;

– системный метод позволил рассмотреть изучаемые правоотношения в комплексе и оценить эффективность реабилитационных процедур в России и за рубежом. Для целей выработки оптимальных правовых конструкций применения реабилитационных процедур в ходе исследования также был использован метод правового моделирования.

Исследование опирается на сравнительные знания отдельных государств-членов Европейского Союза, США, которые определяют выбор указанных правопорядков в пользу тех или иных приоритетов, в зависимости от которых, законодатель в большей степени защищает ту или иную «слабую сторону» (должника или кредитора);

– статистический метод.

**Новизна исследования** выражается прежде всего в самой постановке проблемы исследования и проявляется в комплексном сравнительно-правовом анализе законодательства о реабилитационных процедурах банкротства Российской Федерации и США, Англии, Германии и др., правоприменительной практики в данной области путем обобщения научных представлений о реабилитационном регулировании банкротства, сопоставления нормативной и правоприменительной базы. Научная новизна представленной темы исследования нашла свое отражение в теоретических и практических положениях, выносимых на защиту.

#### **Положения, выносимые на защиту:**

1) Существует концептуальная разница в подходах к правовому регулированию института мирового соглашения в зарубежных странах и в Российской Федерации: в зарубежных правовых системах в основе любых реабилитационных процедур лежит соглашение (компромисс), находящееся в сфере договорной теории регулирования, в то время как в России мировое соглашение имеет смешанный материально - процессуальный характер, дополнительно к тому наделяемый свойством процедуры. Особенности комплексного регулирования затрудняют его применение, что представляется

не вполне оправданным с учетом выявленного значения мирового соглашения в системе реабилитации должника.

2) Выявлены тенденции и институциональные закономерности правового регулирования реабилитационных процедур, и, в частности, соглашений (институтов схожих с мировым соглашением), заключаемых в рамках внесудебных и судебных способов урегулирования неплатежеспособности должника в таких правопорядках как США, Англия, Германия, др. и в законодательстве Российской Федерации.

В зарубежном законодательстве по сравнению с российским отмечается большая диспозитивность и свободное усмотрение как относительно определения момента, когда должник может инициировать процедуру заключения соглашений, направленных на восстановление его платежеспособности (в т.ч. при ранних признаках финансовых затруднений), так и выбора средств и способов, которыми эти цели будут достигнуты.

Несмотря на различие, в то же время юридическая природа соглашений в зарубежных правопорядках и в российской действительности объединяет следующее: (1) цель удовлетворения требований кредиторов может быть достигнута путем реструктуризации задолженности должника, а элемент компромисса и уступки в таких соглашениях является необходимым условием; (2) легитимация соглашений требует усиленное большинство голосов в общем собрании, а утверждение судом таких соглашений придает им юридическую силу, которая распространяется на всех кредиторов.

3) Доктрина и практика поддерживают элемент уступки в мировом соглашении как обязательный, однако, отсутствие либо неравноценный характер взаимных уступок само по себе не может служить основанием для отказа в утверждении мирового соглашения. В то же время в мировом соглашении встречный характер уступок маловероятен, уступки могут носить односторонний характер в пользу должника. Это объясняется тем, что, во-первых, совершение уступки должником при разнонаправленных договорных и экономических конструкциях с кредиторами абсолютно ко всем группам

кредиторов, участвующим в заключении мирового соглашения задача невыполнимая, а совершение уступки по отношению к группе или отдельным кредиторам может привести к нарушению баланса интересов иных участников, которым уступки не предоставлялись. Во-вторых, достижение максимизации стоимости имущества должника в целях погашения требований кредиторов возможно только путем сохранения и по возможности приращения активов, в то время как любая форма уступки повлечет на стороне должника утраченную выгоду.

В процессе банкротства должники и кредиторы мотивированы противоположными целями и задачами, поэтому представляется возможной взаимность уступок в мировом соглашении в случае разделения кредиторов на группы (по экономически однородным требованиям), где формы и виды уступок будут формулироваться в зависимости от интересов каждой группы, имеющей единую мотивацию урегулирования задолженности на основе общности экономических интересов. В таком случае каждая группа кредиторов может проголосовать за условия мирового соглашения необходимым большинством голосов, которые касаются только его группы. Это позволит наделить институт мирового соглашения большей гибкостью.

4) Предлагается законодательно наделить мировое соглашение свойством реабилитации, изменив понятие, содержащееся в статье 2 Закона о несостоятельности<sup>4</sup>, следующим образом:

«Мировое соглашение – реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику на любой стадии его рассмотрения путем достижения соглашения между должником и кредиторами в целях удовлетворения требований кредиторов и восстановления платежеспособности (или последующей ликвидации) должника, вследствие которой производство по делу о банкротстве прекращается».

---

<sup>4</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 03.02.2022) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 05.06.2022).

Таким образом, цель удовлетворения требований кредиторов будет иметь ключевой (примарный) характер по отношению к восстановлению платежеспособности должника, отличающегося дополнительным (секундарным) значением, поскольку мировое соглашение может повлечь как восстановительный, так и ликвидационный эффект для должника (на условиях иных, чем конкурсное производство), в то же время прекращение производства по делу уже образует не цель, а процессуально-правовой результат такой процедуры.

Под восстановлением платежеспособности должника в настоящей работе предлагается понимать процесс применения должником комплекса мер (правового, экономического, организационного характера) в определенный период времени (период реабилитации) до или после возбуждения процедуры банкротства с целью создания обоснованных условий, позволяющих должнику преодолеть критический момент (когда рыночная стоимость ликвидных активов позволит удовлетворить требования по денежным обязательствам, в том числе по уплате обязательных платежей) и генерировать стабильную прибыль, обеспечивая возможность погашения будущих требований.

5) Предложена классификация восстановительных мер, которые могут содержаться в мировом соглашении.

Универсальные восстановительные меры — это меры, которые применимы при любом соотношении обязательств должника и его активов, они имеют широкий охват применения, отличаются простотой и гибкостью. Напротив, исключительные восстановительные меры могут применяться при совокупности определенных обстоятельств (категории кредиторов, состав имущества и пр.), строго регламентированы или имеют ограничения.

В зависимости от цели можно выделить меры, направленные на удовлетворение требований кредиторов и восстановление платежеспособности должника и меры, направленные исключительно на удовлетворение требований кредиторов, т.е. цель восстановить платежеспособность не ставится.

В зависимости от источника восстановления платежеспособности восстановительные меры можно разделить на меры, которые реализуются за счет внутренних источников, аккумулируемых должником, меры, которые реализуются за счет внешних источников финансирования и представляющих комбинацию указанных мер.

В зависимости от комплекса восстановительных мер их можно подразделить на управленческие, организационные, правовые или любые их комбинации. Зачастую меры носят комплексный характер, дополняя друг друга и расширяя возможности сочетать в себе гибкие условия.

В зависимости от срока получения финансового результата при осуществлении определенных мероприятий по восстановлению платежеспособности меры делятся на срочные, среднесрочные и долгосрочные (последние являются менее привлекательными для кредиторов).

В зависимости от влияния мер на взаимные права и обязанности должника и кредиторов: направленные на изменение обязательств, направленные на прекращение обязательств.

В зависимости от комплекса правовых средств регулирования отношений, возникающих в связи с исполнением мирового соглашения, выделены меры основные и вспомогательные. Применение основных мер обусловлено существующими особенностями банкротства должников в соответствии с их категорией (продажа предприятия, замещение активов) или социально-экономической значимостью бизнеса организации должника (передача дольщикам объектов строительства). Вспомогательные меры самостоятельного значения не имеют в отличие от основных и могут способствовать восстановлению платежеспособности только в совокупности с заложенным в них содержанием (например, мораторий, отказ должника от обременительных договоров, краудаун, продолжение текущей деятельности).

б) Обосновано, что любое восстановление - результат, который не может быть достигнут исключительно правом, следовательно, рассматривать восстановительные меры только с позиции правовых средств без

экономических или организационных мероприятий невозможно. Этим объясняется вывод о том, что мировое соглашение может быть утверждено судом при наличии экономически обоснованного плана, подтверждающего целесообразность подлежащих применению восстановительных мер. Такое обоснование способно повысить уровень доверия к компромиссу и потенциально снизить риск возражений против утверждения мирового соглашения со стороны заинтересованных лиц впоследствии. В процедуре же утверждения мирового соглашения такой подход позволит исключить необходимость суда вникать в сложные экономические категории.

7) Учитывая положительный опыт ряда зарубежных государств в сфере правового регулирования проблемы заключения мирового соглашения для обеспечения эффективности института мирового соглашения предлагается заимствовать в отечественное законодательство такие институты, как крамдаун (преодоление возражений несогласных кредиторов), деление кредиторов на группы (классы) для целей голосования за заключение мирового соглашения, мораторий. Также предлагается установить более широкое усмотрение в праве должника на отказ от сделок должника исходя из принципа «обременительности» для конкурсной массы и расширить восстановительные меры в процедуре мирового соглашения путем замещения активов должника и продажи предприятия.

Сравнение подходов к мировому соглашению в рассматриваемых правовых порядках приводит к заключению, что в зарубежных странах мировое соглашение (как в законодательстве, так и в практике и доктрине) сформировалось как средство урегулирования задолженности, тогда как в России оно рассматривается как институт, направленный преимущественно на прекращение производства по делу о банкротстве.

Вместе с тем, и в России существуют предпосылки для того, чтобы мировое соглашение заняло в праве и практике место ведущего инструмента судебного урегулирования задолженности.

### **Теоретическая и практическая значимость исследования.**

Теоретическая значимость проведенного исследования состоит в том, что в нем сформулированы выводы и предложения, которые имеют практическое значение для науки предпринимательского права и права банкротства. Содержащиеся в исследовании выводы и предложения могут позволить законодателю более эффективно реформировать законодательство о несостоятельности в области реабилитационных процедур. Материалы настоящей работы могут быть использованы для дальнейших научных исследований в области конкурсного права и смежных дисциплин, а также при разработке учебно-практического материала по предпринимательскому праву и арбитражному процессу и проведении лекционных и практических занятий.

**Апробация результатов исследования.** Основные идеи, теоретические и практические положения, изложенные в диссертации, нашли отражение в трех научных статьях, опубликованы в изданиях, рекомендованных ВАК.

**Структура работы** определена целью и задачами исследования и состоит из введения, двух глав, объединяющих восемь параграфов, заключения и списка нормативных правовых актов, материалов судебной практики и литературы.



## **Глава 1. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве): теоретические и методологические аспекты**

### **§ 1.1. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве), анализ эффективности по законодательству России**

За последние десять лет институт несостоятельности стал не только одним из самых востребованных среди ученых и практикующих юристов, но, пожалуй, самым урегулированным и динамично развивающимся направлением в механизме принудительной ликвидации должников. Однако, пока в Российской Федерации прокредиторская<sup>5</sup> политика института несостоятельности способствовала повышению качества выносимых судебных решений в пользу кредиторов (на наш взгляд благодаря судебным решениям удалось достичь прорыва в правовом толковании большинства спорных вопросов), эффективность удовлетворения их материальных интересов по итогам процедуры банкротства осталась низкой.

Сложившаяся практика признания юридического лица банкротом в большей степени сводит процедуру к усложнению производства

---

<sup>5</sup> В литературе отмечается наличие в Законе о несостоятельности ряда элементов продолжникового свойства. Например, О. Ю. Скворцов указывает, что «финансовое оздоровление отражает продолжниковую направленность развития законодательства» // Скворцов, О. Ю. Теоретические и практические проблемы применения процедуры финансового оздоровления в деле о несостоятельности (банкротстве) / О. Ю. Скворцов // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2010. – № 2(289). – с. 95. М. В. Телюкина приходит к выводу, что российское законодательство от потенциально нейтральной (с продолжниковыми элементами) перешло к продолжниковой системе исходя из таких параметров, как возможность реализации реабилитационных процедур в течение длительного времени; установлении обязанности арбитражного управляющего действовать не только в интересах кредиторов, но и в интересах должника и общества; ограничение зачета и др. // Телюкина М. В. Влияние направленности конкурсного права на экономические отношения (на примере России и Казахстана) в кн. Право и экономическое развитие: проблемы государственного регулирования экономики: монография / В. К. Андреев, Л.В. Андреева, К. М. Арсланов и др.; отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2017. - 432 с.

обособленными спорами (оспаривание действий и сделок должника, привлечение контролирующих лиц к субсидиарной ответственности), которые сводят к минимуму заложенный результат - не достигается ни эффект удовлетворения требований кредиторов, ни тем более сохранения предпринимательской единицы.

Поэтому поиск эффективных инструментов реабилитации должника становится объективно необходимой потребностью исследования ученых в ближайшей перспективе.

На протяжении последних десятилетий многие западные страны изменили курс от принудительной ликвидации в направлении реабилитации.

Отметим, что путь на реабилитацию должника достаточно рискованный, сложнопрогнозируемый на «успех», и практически невозможно найти правовую систему в мире, где использование реабилитационного механизма имеет исключительно положительный опыт или является «абсолютным» благом<sup>6</sup>. Сложность реабилитации связана как с разнонаправленными интересами должника, кредиторов, иных участников процедуры (например, в случае участия органов публичной власти), так и сложностью в механизме реализации таких процедур, как с изменением политической и экономической ситуации, так и отсутствием системного правового регулирования. При этом, реабилитация должника – это в большей мере реализация экономико-управленческих задач, в то время как право может только регулировать пределы дозволенного поведения в рамках этих задач, но не решать их.

Как пишет К. Б. Кораев: «право само по себе неспособно ликвидировать состояние недостаточности капитала неплатежеспособного должника. Оно

---

<sup>6</sup> Анализируя проблемы финансирования санации в праве Германии, заместитель председателя Высшего земельного суда г. Кельна Кристиан Шмит-Юстэн указал, что нередко стоимость реабилитационных мероприятий превышает стоимость самого бизнеса, поэтому немногие должники имеют шанс на успешную санацию // Телюкина М. В. Влияние направленности конкурсного права на экономические отношения (на примере России и Казахстана) в кн. Право и экономическое развитие: проблемы государственного регулирования экономики: монография / В. К. Андреев, Л. В. Андреева, К. М. Арсланов и др.; отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2017. - 432 с.

способно лишь создать правовые условия для ликвидации указанного состояния таким должникам, которые располагают для этого необходимыми реальными экономическими ресурсами. Если должник не обладает указанными экономическими ресурсами, то право не способно обеспечить восстановление его платежеспособности»<sup>7</sup>.

Как отмечается некоторыми авторами, «в результате эволюции института несостоятельности важнейшей целью процедур банкротства, помимо справедливого удовлетворения требований кредиторов, является *восстановление платежеспособности должника*, в связи с чем перед современными законодательствами о банкротстве встает *задача максимальной защиты интересов должника в ходе процедур несостоятельности*»<sup>8</sup>.

Несмотря на дискуссионность вопроса о цели законодательства о банкротстве, следует согласиться с тем мнением, что минимизация последствий неплатежеспособности должника для кредиторов является одной из них<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Кораев, К. Б. Неплатежеспособность. Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства) : монография / К. Б. Кораев. — Москва : Проспект, 2017. — 317 с.

<sup>8</sup> Кравченко, Е. А. Проблемы защиты и реабилитации должника при несостоятельности (банкротстве) в Великобритании, Германии, США, Франции, России: сравнительно-правовой анализ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. - С. 12.

<sup>9</sup> Даже если цель закона о несостоятельности состоит в том, чтобы спасти как можно больше рабочих мест, спасти предприятие как таковое, способствовать развитию предпринимательства или дать должнику возможность начать все сначала, кредиторы всегда играют свою роль в судебном разбирательстве, по крайней мере, на карту поставлено их частичное удовлетворение // Christoph G. Paulus. Fine-Weather Insolvency Law and Bad-Weather Insolvency Law—On the Extrinsic Framework of Insolvency Law. P.725. Christoph G. Paulus and John A. E. Pottow. Bankruptcy's Universal Pragmatist: Festschrift in Honor of Professor Jay Lawrence Westbrook. URL: <https://www.fulcrum.org/concern/monographs/pv63g257d#description>. (дата обращения: 05.05.2022). Конституционный суд РФ выделяет публично-правовую цель института банкротства, под которой понимает обеспечение баланса прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, имеющих различные, зачастую диаметрально противоположные интересы. Эта цель достигается посредством соблюдения принципа, в соответствии с которым осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц // Постановление Конституционного Суда РФ от 19.12.2005 № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева». По мнению И. В. Фролова целями института несостоятельности (банкротства) является обеспечение единого и системного упорядочения общественных отношений в сфере несостоятельности и банкротства: для урегулирования конфликтов

Однако, законодательство о банкротстве эффективно только в том случае, если задачи, которые оно решает, больше, чем затраты, необходимые на реализацию соответствующих процедур.

В условиях, когда организация не выполняет свои обязательства при наступлении предусмотренного законом или договором срока, кредиторы ищут для себя наиболее выгодные способы приоритетного погашения своих требований перед другими кредиторами. В результате конкурирующих требований процедура банкротства должника может быть сведена лишь к формальной процедуре его принудительной ликвидации в условиях низкой доли удовлетворения требований кредиторов.

Поскольку, принудительная ликвидация всегда влечет снижение номинальной стоимости активов организации, то для должника и его кредиторов такой выход не всегда является предпочтительным.

В таком случае, реабилитация должника может позволить кредиторам получить больше, чем они получили бы в результате ликвидации. В ситуации, когда стоимость компании основывается на технических ноу-хау и деловой репутации, а не на ее фактических активах, сохранение человеческих ресурсов предприятия и деловых отношений может иметь решающее значение для кредиторов, желающих максимизировать стоимость своих требований (International Monetary Fund, 1999)<sup>10</sup>.

Также, реабилитационные процедуры можно рассматривать как экономически выгодные, поскольку в них заложена идея достижения компромисса (соглашения), что может являться для компаний - должников

---

между финансово несостоятельными и (или) неоплатными должниками и их кредиторами; стабилизации хозяйственного оборота, национальной финансовой системы и отечественной экономики // Фролов, И. В. Институт несостоятельности (банкротства) в системе российского права: модель и внутренняя структура / И. В. Фролов // Предпринимательское право. – 2020. – № 1. – С. 33.

<sup>10</sup> Orderly and Effective Insolvency Procedures: Key Issues by International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm>. (дата обращения: 01.10.2021 г.).

стимулом к реабилитации, прежде чем их финансовые трудности приобретут необратимый характер.

В пользу закономерного смещения законодательства в сторону реабилитации указывает и то, что банкротство оказывает негативное влияние не только на кредиторов и должников, но в целом и на экономическую ситуацию, так как потери одних субъектов рыночной экономики по цепочке генерируют потери для других субъектов экономики, что влечет эффект «домино», при котором финансовый дефицит только нарастает.

В течение последних нескольких десятилетий прошлого века во многих государствах ликвидация бизнеса была практически единственным выходом для организаций оказавшимся в тяжелом финансовом состоянии. Однако, столкнувшись с финансовым и экономическим кризисами, осознав не исключительность механизма ликвидации должника через банкротство, законодатели ряда стран были вынуждены искать более прогрессивные механизмы защиты прав и интересов должника-банкрота и его кредиторов.

Например, сегодня в законодательстве США, Англии, Германии и др. можно наблюдать существенный уклон в сторону реабилитационных процедур как более результативным нежели ликвидация<sup>11</sup>.

Современные системы реабилитации банкрота предлагают больше, чем традиционную ликвидацию, в них заложена идея решения неплатежеспособности через принятие плана, благодаря которому должники могут реструктурировать задолженность, предложить погашение обязательств

---

<sup>11</sup> По данным рейтинга Всемирного банка «Ведение бизнеса-2020» зафиксировано ряд реформ, облегчающих урегулирование несостоятельности. Общей чертой этих реформ является введение процедуры реорганизации в качестве альтернативы уже существующим процедурам ликвидации. Сохранение жизнеспособного бизнеса на плаву является одной из важнейших целей систем банкротства. Реформы несостоятельности, устанавливающие процедуры реорганизации, имеют первостепенное значение, поскольку они сокращают ликвидацию прибыльных предприятий. Самые высокие показатели восстановления отмечаются в тех странах, где реорганизация является наиболее распространенной процедурой банкротства для платежеспособных предприятий, оказавшихся в тяжелом финансовом положении. (Doing Business, n.d.). URL: <https://subnational.doingbusiness.org/en/data/exploretopics/resolving-insolvency/reforms>. (дата обращения: 06.05.2022 г.).

в рассрочку из текущего или будущего дохода, сохранить действующее предприятие путем замещения активов.

В современных условиях особую значимость приобретает возможность восстановления платежеспособности должника, рассматриваемого в качестве способа удовлетворения требований кредиторов. С учетом этого определенный интерес в экономической и юридической доктрине представляет проблема соотношения реабилитационных и ликвидационных процедур при определении дальнейшей судьбы должника<sup>12</sup>.

**Понятие реабилитационной процедуры.** В самом начале XX века Г. Ф. Шершеневич писал о том, что «полное расстройство частного хозяйства, к которому приводит открытие над ним конкурсного производства, возбуждает стремление предотвратить эти печальные последствия, дать ему возможность оправиться и выйти из критического положения». В качестве вариантов реабилитационных процедур того времени Г. Ф. Шершеневич называет отсрочки в платеже долгов, предупредительные мировые соглашения, судебную ликвидацию<sup>13</sup>.

В классическом понимании реабилитационной процедурой в банкротстве является процедура, направленная на восстановление платежеспособности должника либо на улучшение положения должника для более полного удовлетворения требований кредиторов.

Реабилитационные процедуры призваны улучшить финансовое положение должника до такого состояния, которое позволит ему рассчитаться с кредиторами полностью или хотя бы частично. Какими бы ни были

---

<sup>12</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - С. 22.

<sup>13</sup> Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - С. 155. - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (дата обращения: 17.05.2021).

особенности законодательных моделей, эти основные идеи банкротства остаются неизменными<sup>14</sup>.

Введение реабилитационных процедур банкротства предполагает возможность восстановления платежеспособности, в том числе и посредством взаимодействия должника с кредиторами. Судебный же акт о признании должника банкротом (возникновение признанной судом несостоятельности), напротив, влечет переход должника в новое качество - в стадию ликвидации<sup>15</sup>.

В современном правовом режиме корпоративной неплатежеспособности есть два основных пути в отношении должника: ликвидация и корпоративное спасение. Оба обеспечивают коллективный способ решения дальнейшей судьбы компании, когда истцы самостоятельно не могут решить финансовые проблемы путем частных переговоров.

В зарубежной литературе используется *гипотеза распределительной экономической эффективности*, согласно которой реабилитация имеет тенденцию сохранять активы, специализированные для отрасли в их наилучшем использовании вместо того, чтобы позволить им перейти в неэффективное использование, когда они продаются на металлолом<sup>16</sup>.

Наиболее обобщенным утверждением эффективности, выдвигаемым под видом гипотезы реабилитации, является традиционная теория «стоимости действующего предприятия» («going-concern value»), переформулированная Теодором Айзенбергом и Шоичи Тагаширой, которая оправдывает положения о корпоративной реабилитации при банкротстве на том основании, что даже

---

<sup>14</sup> Смирных, А. Г. Рецепция иностранного права и реформирование законодательства о банкротстве / А. Г. Смирных // Право и бизнес. – 2018. – № 3. – С. 12-16.

<sup>15</sup> Дорохина, Е. Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства / Е. Г. Дорохина ; Е. Г. Дорохина. – Москва : [Новый индекс], 2009. – с. 9.

<sup>16</sup> James W. Bowers, Rehabilitation, Redistribution or Dissipation: The Evidence for Choosing Among Bankruptcy Hypotheses, 72 Wash. U. L. Q. 955 (1994). p. 958. URL: [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol72/iss3/14](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol72/iss3/14). (дата обращения: 01.04.2022 г.).

обанкротившиеся фирмы стоят больше, как действующие предприятия, чем их активы при ликвидации по частям<sup>17</sup>.

Прежде чем переходить к целям реабилитации заметим, что в зарубежной литературе слова «спасение» и «реабилитация» часто используются как синонимы. Хотя некоторые авторы замечают, «если спасение определяется просто как избежание бедствия и краха, то всю управленческую деятельность можно рассматривать как постоянную и повторяющуюся попытку спасения»<sup>18</sup>.

Спасение может быть направлено на восстановление платежеспособности самой организации, испытывающей финансовые трудности, что позволяет сохранить юридическое лицо как субъекта экономической деятельности с возможностью продолжать свою деятельность и после расчетов с кредиторами, либо на восстановление бизнеса (экономической деятельности), где подразумевается ликвидация неплатежеспособной организации, но фактически экономическая деятельность останется продуктивной уже под управлением нового владельца.

**Цели реабилитации в банкротстве.** Минимизация последствий неплатежеспособности должника для кредиторов возможна как своевременным урегулированием его финансовых обязательств, так и посредством реализации его имущества эффективным способом.

В таком случае, целесообразность усиления реабилитационной направленности процедур, применяемых в деле о банкротстве, и максимизации стоимости активов должника в ходе таких процедур может рассматриваться в качестве защиты интересов не только собственников должника, но и

---

<sup>17</sup> Eisenberg, Theodore and Tagashira, Shoichi, «Should We Abolish Chapter 11? The Evidence from Japan» (1994). Cornell Law Faculty Publications. 381. <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/381>. (дата обращения: 01.04.2022 г.).

<sup>18</sup> Belcher, A. (1997). Corporate rescue : a conceptual approach to insolvency law. Sweet & Maxwell. P. 22-24.



кредиторов, которые в результате могут получить удовлетворение требований в большем объеме<sup>19</sup>.

В российской науке цели реабилитационных процедур в большей степени определяются с точки зрения тех экономических последствий, на которые они направлены.

Так, по мнению Е. П. Кочеткова главный мотив перехода к реабилитационным процедурам – предоставление дополнительного запаса времени для достижения бизнесом безубыточной (прибыльной) деятельности, что позволяет увеличить его рыночную стоимость и вероятность сохранения в ходе продажи<sup>20</sup>.

Е. А. Колиниченко делает вывод, что на современном этапе помимо справедливого удовлетворения кредиторов другой, не менее важной целью производства по делу о несостоятельности является восстановление платежеспособности должника<sup>21</sup>.

Как отмечает С. А. Карелина основной целью реабилитационных мероприятий является сохранение деятельности должника и попытка восстановления его платежеспособности<sup>22</sup>.

Анализ законодательства зарубежных стран также позволяет прийти к выводу, что целью реабилитации института банкротства является создание понятных и эффективных механизмов для сохранения бизнеса (в случае, когда он работоспособен); для восстановления платежеспособности должника и (или) для передачи имущественного комплекса должника, как единого целого, при сохранении рабочих мест, сложившихся экономических связей и деловой

---

<sup>19</sup> Бештоев М.И. Тенденции развития института банкротства: движение от репрессии – к реабилитации должника. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2015;(5): 62-75. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2015-5-62-75>. (дата обращения: 05.12.2021).

<sup>20</sup> Кочетков Е.П. Формирование методики разработки плана реструктуризации долгов как фактор повышения эффективности процедур банкротства граждан. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2018;(4): 58-65. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2018-4-58-65>. (дата обращения: 01.04.2022 г.).

<sup>21</sup> Колиниченко Е. А. Защита интересов неплатежеспособного должника при банкротстве. Сравнительно-правовой анализ. – М. : Статут, 2001. – С. 13.

<sup>22</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - С.185.

репутации; для примирительных (в том числе внесудебных) процедур, направленных на реструктуризацию обязательств.

Правовой эффект реабилитации тоже видится в экономических стимулах<sup>23</sup>. В частности, введение реабилитационных процедур (судебных и внесудебных) позволит:

снизить нагрузку на суды и средний срок рассмотрения дела о банкротстве (принудительной ликвидации) в случае, когда реабилитация оказалась неэффективной;

сократить расходы, приходящиеся на конкурсную массу для сопровождения сопутствующих банкротству процедур, поскольку перспективы урегулирования задолженности могут свести к минимуму последующее оспаривание сделок, снизить текущие платежи;

ускорить процесс и эффективность реализации имущества на торгах (в том числе при использовании прозрачного механизма реализации имущества должника);

снизить трудоемкость и громоздкость дел о банкротстве, что в конечном итоге, вновь повлияет на сроки.

В то же время для достижения экономического результата реабилитационных процедур правовой механизм должен позволить обеспечить следующие цели:

исключить факторы формального подхода к процедуре реабилитации (когда реабилитация будет применяться должником в отсутствие каких – либо перспектив сохранения предприятия с единственной целью отсрочить принудительную ликвидацию или, когда без реабилитации следующая стадия принудительной ликвидации недоступна (по примеру процедуры наблюдения по законодательству Российской Федерации));

---

<sup>23</sup> Налбандян, Е. Л. Реабилитационные процедуры в банкротстве: опыт зарубежных стран и тенденции российского законодательства / Е. Л. Налбандян // Вопросы российского и международного права. – 2022. – Т. 12, № 5А. – С. 142-151.

создать для должника правовые стимулы проведения реабилитации в момент, когда в отсутствие признаков неплатёжеспособности возникли финансовые трудности (к примеру, исключение действия финансовых ковенантов («debt covenant») в договорах, установление судебных инструментов поддержки реструктуризации, доступных должнику в ходе переговоров по урегулированию финансовых обязательств и пр.);

создать правовые механизмы своевременного выявления и защиты как кредиторов (иных заинтересованных лиц) от недобросовестного поведения должника, так и последнего от аналогичных действий кредиторов при использовании реабилитационных процедур;

обеспечить механизмы сочетания частных и публичных интересов при согласовании плана реструктуризации, в т.ч., при заключении примирительных соглашений;

определить круг прав и обязанностей, а также ответственность лиц законодательно уполномоченных на проведение процедур реабилитации.

**Анализ низкой эффективности реабилитационных процедур по законодательству РФ.** Низкая результативность судебных реабилитационных процедур в отечественном правопорядке, на наш взгляд, имеет ряд проблем. Однако одна из них заложена в самом основании инициирования процедуры несостоятельности. Российское законодательство позволяет прибегать к процедуре несостоятельности в момент, когда возможность восстановления платежеспособности уже утрачена.

Еще в 2010 году С. В. Сарбаш отмечал, что неэффективность реабилитационных процедур объясняется не столько несовершенством самих норм законодательства о реабилитации, сколько иными причинами. Последние весьма обширны и разнообразны и к ним можно отнести: отсутствие действенных стимулов к выявлению и запуску реабилитационных процедур на ранних стадиях возникновения неблагоприятной финансово-экономической ситуации должника; высокую степень недобросовестных действий в процедурах банкротства и в преддверии банкротства, в частности и в

особенности незаконный, но безвозвратный вывод активов должника; слабо работающие нормы об ответственности лиц, участвующих в делах о банкротстве, а также лиц, чьи действия послужили причиной возникновения несостоятельности; высокие риски злоупотреблений со стороны арбитражных управляющих; традиционно негативное отношение к реабилитации кредиторов и в особенности фискальных органов<sup>24</sup>.

С тех пор ситуация в сфере несостоятельности (банкротства) не претерпела кардинальных изменений. По-прежнему, авторами отмечается отсутствие в Законе о банкротстве механизмов, которые бы стимулировали должника на ранней стадии инициировать дело о банкротстве в целях применения реабилитационных процедур. Должники до последнего тянут с моментом обращения в суд, надеясь собственными усилиями восстановить платежеспособность и избежать банкротства<sup>25</sup>.

В настоящее время одной из существенных проблем процедуры банкротства в России является направленность действий всех участников на скорейшую ликвидацию должника. В этом их мотивы очевидны. При благоприятном исходе реабилитационной процедуры кредитор сможет вернуть все денежные средства в полном объеме, но при неблагоприятном исходе денежные средства вернутся еще в меньшем объеме, чем при конкурсном производстве. Таким образом, при применении процедур реабилитационного характера существует неопределенность с результатом, что, несомненно, является существенным аргументом для голосования кредитора в пользу конкурсного производства<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup>Сарбаш, С. В. Финансовое оздоровление и внешнее управление // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статут, 2010. - 336 с.

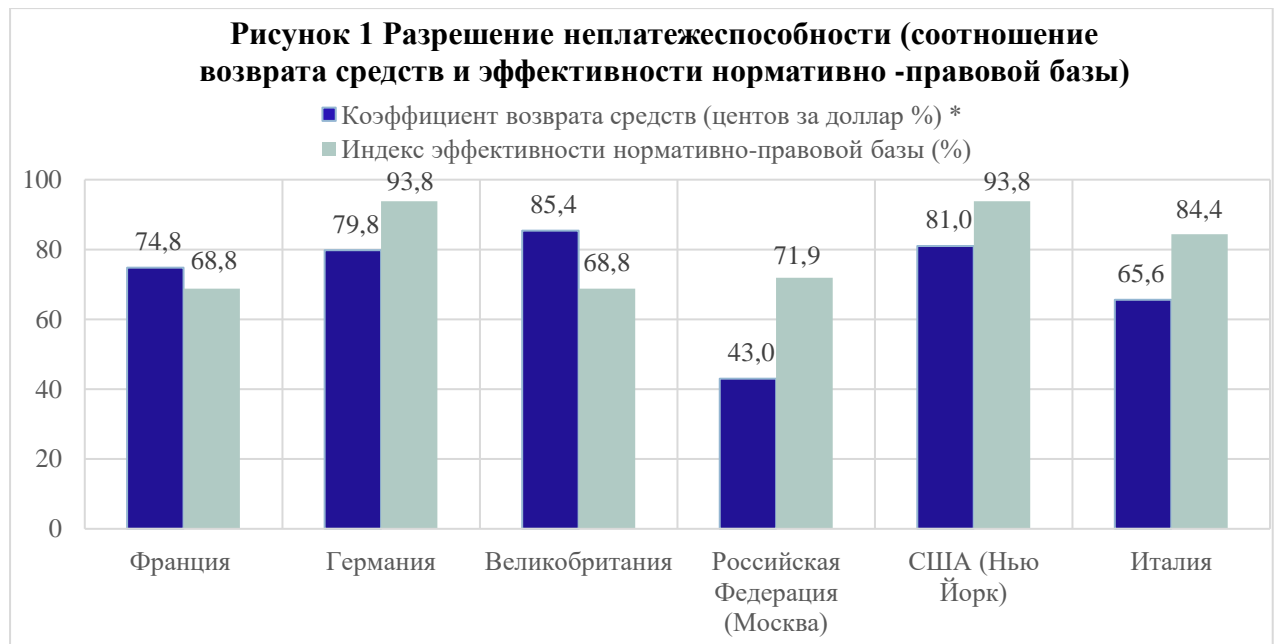
<sup>25</sup> Мифтахутдинов, Р. Т. Реформирование законодательства о банкротстве в части совершенствования реабилитационных процедур / Р. Т. Мифтахутдинов // Право и бизнес. – 2016. – № 3. – С. 37-40.

<sup>26</sup> Маликов, А. Ф. Банкротство: применение реабилитационных процедур в России / А. Ф. Маликов // Вестник Финансового университета. – 2015. – № 5(89). – С. 169.

Кроме того, определенным препятствием к реабилитации служат и устоявшиеся доктринальные идеи. Так, по мнению одних ученых, отстаивающих идеи теории либерализма, применение восстановительных процедур не всегда является экономически разумным. Ослабляя кредиторов поддержкой неплатежеспособных должников, можно дестабилизировать экономическую систему в целом.

Экономисты монетаристской научной школы утверждают, что использование реабилитационных процедур не позволяет банкротству выполнить свою очищающую функцию - освободить экономику от хозяйственных диспропорций, ненужных производств<sup>27</sup>.

В то же время, низкая эффективность действующей системы процедур банкротства в РФ также очевидна, если проанализировать соотношение возвратности средств и эффективности нормативно-правовой базы по сравнению зарубежными правовыми порядками<sup>28</sup>.

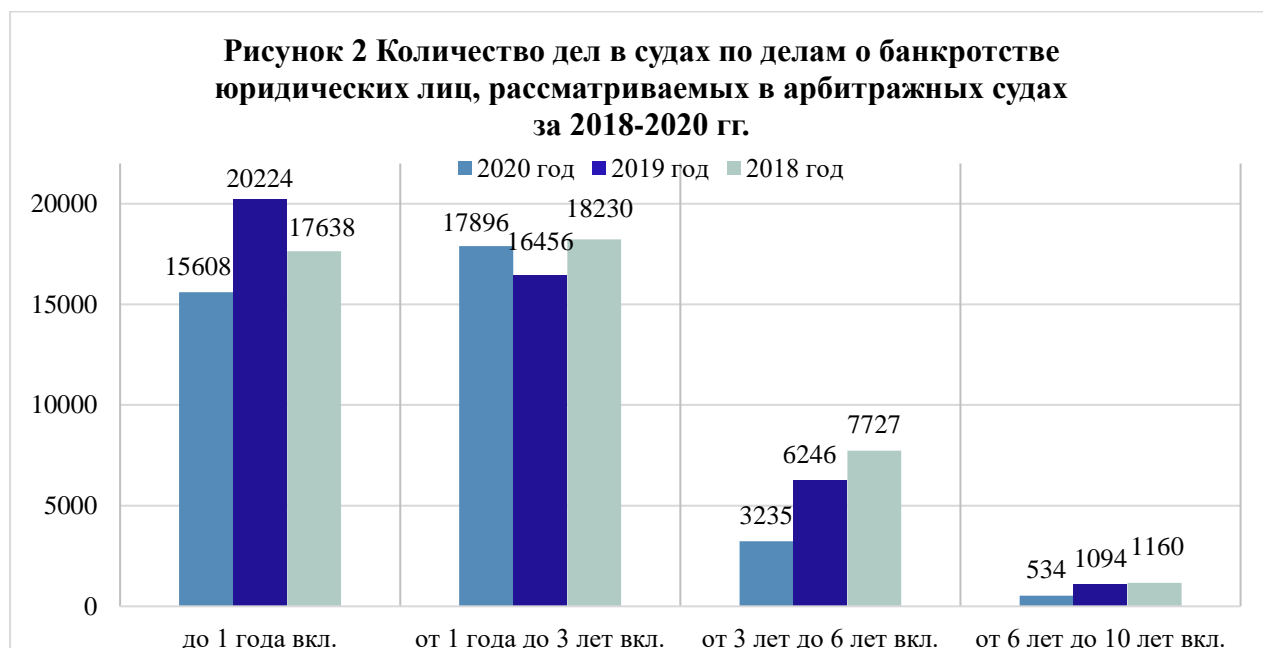


Анализируя статистические данные Судебного департамента Верховного суда РФ по делам о банкротстве, можно отметить тенденцию сохранения в

<sup>27</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - С. 22.

<sup>28</sup> Данные ежегодного исследования Всемирного банка по итогам 2020 года. URL: <https://archive.doingbusiness.org/en/data/exploretopics/resolving-insolvency>. (дата обращения: 07.12.2021).

производстве арбитражных судов дел о несостоятельности, срок рассмотрения по которым составляет 1-3 года и на снижение дел со сроком рассмотрения, не превышающим один год.



Превышение сроков закономерно в условиях усложнения процедуры банкротства оспиванием «подозрительных» сделок должника, поиском имущества для пополнения конкурсной массы, определением лиц, несущих субсидиарную ответственность и пр.

Несмотря на статистику, в Российской Федерации остается высоким уровень издержек по ведению процедуры банкротства, которые связаны с процедурными расходами арбитражного управляющего (публикация сведений, почтовые уведомления, привлечение специалистов и другие сопутствующие расходы), что снижает показатель возврата средств кредиторам, так как обозначенные расходы большей долей покрываются за счет конкурсной массы.

При этом, несмотря на расходы по ведению дела, коэффициент взыскания в пользу кредиторов в Российской Федерации остается существенно ниже по сравнению с другими странами, притом, что эффективность нормативно-правовой базы в России является высокой.

Анализ судебной практики по делам о банкротстве позволяет судить о том, что их применение ничтожно мало<sup>29</sup>. Например, в 2018 году финансовое оздоровление было введено в отношении 18 заявлений, а в постпандемийные 2020 и 2021 годы - в отношении 18 и 23 дел соответственно.

Внешнее управление имеет более положительную статистику. Так, в 2018 году внешнее управление введено в отношении 254 дел, а конкурсное производство введено в отношении 214 производств по итогам внешнего управления. 2020 году внешнее управление введено в отношении 191 дел, по итогам процедуры конкурсное производство было открыто в отношении 159 дел, в 2021 году количество процедур внешнего управления составило 150 дел, по итогам внешнего управления конкурсное производство введено в отношении 115 производств<sup>30</sup>.

В российской практике, единственный сектор, где финансовое оздоровление имеет место быть – банковский, где наряду с частным задействована существенная доля государственного финансирования предупредительных мер<sup>31</sup>. Правда и в данном секторе об эффективности реабилитации также утверждать не приходится. В 2018 году, в частности в реестры требований кредиторов ликвидируемых кредитных организаций были включены требования на общую сумму 479,1 млрд. рублей, расчеты с кредиторами проведены в размере 87,4 млрд. рублей, то есть всего 18,24%.

---

<sup>29</sup> Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2017, 2018 годы. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>. (дата обращения: 01.10.2019 г.).

<sup>30</sup> Для сравнения в США общее количество поданных заявлений о банкротстве предприятий в 2018 составило 22 232 дел. Из них 6 078 заявлений подано в соответствие с главой 11 (Reorganization Under the Bankruptcy Code) и 1 874 заявлений – в соответствие с главой 13 (Individual Debt Adjustment). URL: <https://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/process-bankruptcy-basics>. (дата обращения: 06.05.2022 г.).

<sup>31</sup> Так, объем средств, направленных Агентством на реализацию мер по предупреждению банкротства банков по состоянию на 1 декабря 2022 г. составил 1 113,74 млрд руб. Финансирование осуществляется за счет кредитов Банка России в размере 1 059,32 млрд руб., средств имущественного вноса Российской Федерации в имущество Агентства – 43,21 млрд руб. и средств имущественного вноса Банка России в имущество Агентства – 2,59 млрд руб. // URL: <https://www.asv.org.ru/about/sanation>. (дата обращения: 24.12.2022).

На данном фоне представляется интересной статистика заключения мировых соглашений за последние пять лет, в т. ч. в рамках иных процедур банкротства<sup>32</sup>.

**Таблица 1.**

<b>Прекращено производств по делу в случае заключения мирового соглашения (абз.4 п.1 ст.57 и п.1 ст.</b>	<b>Всего:</b>	<b>Процедура банкротства: наблюдение</b>	<b>Процедура банкротства: финансовое</b>	<b>Процедура банкротства: внешнее управление</b>	<b>Процедура банкротства: конкурсное</b>	<b>Количество дел рассмотренных в отчетном периоде</b>
2021 год	912	174	3	17	383	39504
2020 год	794	161	3	31	282	24735
2019 год	968	212	2	34	338	31677
2018 год	939	213	11	37	315	24518
2017 год	840	190	5	41	283	23333

Как видно большее количество мировых соглашений заключается в процедурах наблюдения и конкурсного производства, в то время как в процедуре финансового оздоровления и внешнего управления такие соглашения ничтожно малы, что неудивительно, во-первых, две последние процедуры сами по себе редко применяются, во-вторых они сами направлены на реабилитацию должника.

В научной литературе предлагается рассматривать мировое соглашение как процедуру, которая в одной ситуации может иметь реабилитационный характер, а в другой - выступать альтернативной ликвидационной процедурой<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Данные судебной статистики. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>. (дата обращения: 01.05.2022 г.).

<sup>33</sup> Попондопуло, В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практическое пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект. - 2016. – 432 с.



По мнению В. В. Витрянского о мировом соглашении как процедуре банкротства можно говорить лишь в том смысле, что его заключение преследует ту же цель, что и иные реабилитационные процедуры банкротства (финансовое оздоровление и внешнее управление): восстановление платежеспособности должника и удовлетворение требований кредиторов на условиях, приемлемых для должника. Однако в случае с мировым соглашением фактические расчеты с кредиторами производятся уже за рамками дела о банкротстве<sup>34</sup>.

С. А. Кузнецов в свою очередь считает неточным отнесение мирового соглашения к числу реабилитационных процедур, направленных на восстановление платежеспособности должника<sup>35</sup>, поскольку цель мирового соглашения состоит не в восстановлении платежеспособности должника, а в примирении должника и кредиторов путем заключения между ними соглашения об условиях, о порядке и сроках удовлетворения требований кредиторов (мировое соглашение)<sup>36</sup>.

Как отмечает А. Н. Ряховская мировое соглашение является реабилитационной процедурой, в которой сохраняются права собственников на имущественный комплекс должника и которое может быть заключено на любой стадии рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве. Заключенное мировое соглашение по сути не изменяет положение организации и стадию ее жизненного цикла<sup>37</sup>.

---

<sup>34</sup> Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону "О несостоятельности (банкротстве)" / С.Е. Андреев, В.В. Витрянский, С.А. Денисов и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут. - 2003. - 1037 с.

<sup>35</sup> См. Мартышина Т. К. Восстановительные мероприятия в рамках несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 15 – 16, 40. Коробов О. А. Мировое соглашение в процедурах несостоятельности (банкротства): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03/ О.А. Коробов. М.: РГБ, 2003. - С. 11.

<sup>36</sup> Кузнецов, С. А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства) : монография / С. А. Кузнецов. — Москва : Infotropic Media, 2015. - 304 с.

<sup>37</sup> Ряховская, А. Н. Антикризисное бизнес-регулирование : монография / под ред. проф. А. Н. Ряховской. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва : Магистр : ИНФРА-М, 2019. - с. 182 - Текст: электронный. - URL: <https://proxy.library.spbu.ru:7813/catalog/product/1020772>. (дата обращения: 16.05.2022).

В настоящем исследовании мировое соглашение будет проанализировано через суждение о потенциале мирового соглашения как реабилитационной процедуры.

Под мировым соглашением в Законе о несостоятельности в отличие от процессуальных кодексов (АПК РФ<sup>38</sup>, ГПК РФ<sup>39</sup>) понимается процедура банкротства, применяемая на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами (ст. 2 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>40</sup>).

О том, что данная процедура имеет реабилитационный характер в Законе речи не идет. В то же время с процессуальной точки зрения мировое соглашение фиксирует завершение определенной процессуальной стадии в деле о банкротстве (как правило, завершает само дело о банкротстве, если в последующем определение суда об утверждении мирового соглашения не будет отменено или пересмотрено по вновь открывшимся обстоятельствам), выполняя некую функцию процедуры в процедуре), то есть позволяет юридическому лицу, находившемуся на пути к принудительной ликвидации, сохранить экономическую единицу (в отличие от конкурсного производства,

---

<sup>38</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 13.06.2022).

<sup>39</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 13.06.2022).

<sup>40</sup> А. В. Егоров пишет, что внимательный анализ природы мирового соглашения и действующего регулирования позволяет усомниться в таком определении, поскольку в случае с мировым соглашением не обнаруживается ни одного признака процедуры, как явления, имеющего определенную продолжительность // Денисов, С.А., Егоров, А.В., Сарбаш, С.В. Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве: Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. - С.285. Е.Г. Дорохина пишет, что мировое соглашение само по себе процедурой банкротства не является. Мировое соглашение можно охарактеризовать как один из способов прекращения производства по делу о банкротстве, наряду, например, с исполнением обязательств должника учредителями должника и иными лицами в соответствии со ст. 86, 113, 125 Закона о несостоятельности (банкротстве) // Дорохина, Е.Г. Роль арбитражного управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Адвокат. - М.: Законодательство и экономика, 2004. - № 5. - С. 11-15.

завершение которого является основанием для внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации должника).

Стоит отметить, что процедура мирового соглашения представляет собой сложный фактический состав, включающий в себя ряд различных процессуальных действий, совершаемых участниками производства по делам о несостоятельности. При этом, само инициирование мирового соглашения, его подписание, впрочем, как и исполнение мирового соглашения находятся за рамками судебных процессуальных действий. Арбитражный суд только констатирует достигнутое и зафиксированное в установленной законом форме соглашение, принимая судебный акт, обязательный для исполнения всеми сторонами.

В 2020 году Минэкономразвития был разработан упомянутый выше проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Проект акта разработан на основании поручений Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, а также в целях повышения эффективности законодательства о несостоятельности (банкротстве) в отношении юридических лиц.

Данный проект не предусматривает каких-либо изменений в части правового регулирования мирового соглашения, а предлагает более кардинальные решения. Основная новелла данного законопроекта - введение новой реабилитационной процедуры - реструктуризации долгов (с одновременным отказом от процедур наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления), которая применяется в деле о банкротстве к должнику – юридическому лицу в целях восстановления его платежеспособности, сохранения работоспособности хозяйствующего субъекта (бизнеса) и удовлетворения требований кредиторов<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> По обоснованному мнению А. З. Бобылевой усиление реабилитационных возможностей в процедурах банкротства остается важнейшей задачей. Но она должна

Способы достижения этих целей представлены – новацией обязательств должника; прекращением обязательств должника путем предоставления отступного; конвертацией требований в доли в уставном (складочном) капитале должника, обыкновенные или привилегированные акции, облигации, конвертируемые в акции, или иные ценные бумаги должника; изменением сроков, порядка и объема исполнения обязательств должника, что указывает на сходство данной процедуры с мировым соглашением.

Для реструктуризации проектом возможно использовать и иные меры такие, как реорганизация должника; увеличение уставного капитала должника; продажа предприятия должника или части имущества должника; замещение активов должника; прощение долга и иные меры.

Но и в мировом соглашении перечень мер, которые в конечном итоге приведут к исполнению обязательств должника и прекращению обязательств перед кредиторами, по существу, не ограничены несмотря на отсутствие прямого на то указания в законе.

Среди прочих очевидное отличие процедуры реструктуризации от мирового соглашения представляется в том, что в процедуре реструктуризации долгов ее результат является предметом проверки арбитражного суда, который может прекратить производство по делу о банкротстве, если погашены все требования кредиторов в размере, предусмотренном планом реструктуризации долгов или отказать в прекращении производства, если выявлены непогашенные требования кредиторов в размере, предусмотренном планом реструктуризации долгов.

В мировом соглашении достижение цели реструктуризации долгов происходит вне контроля суда, судебное вмешательство ограничивается только

---

решаться не только и столько через предлагаемую сейчас реструктуризацию долгов, а путем реорганизации бизнеса, включающей реорганизацию текущей, инвестиционной, финансовой деятельности. Реструктуризация долгов может быть одной из составляющих реорганизационного процесса, его частным случаем, но не ограничиваться им // Бобылева А.З. Инициативы совершенствования института банкротства в России: шаг вперед, два шага назад / А. З. Бобылева // Государственное управление. Электронный вестник. – 2018. – № 70. – С. 22.

случаем неисполнения или ненадлежащего исполнения мирового соглашения должником. И зачастую эта особенность процедуры снижает ее востребованность.

## **§ 1.2. Правовая природа реабилитационных процедур в делах о несостоятельности (банкротстве), анализ эффективности в отдельных правопорядках**

Очевидно, что законодательство о банкротстве любого государства не может существовать в отсутствие правовых механизмов реабилитации должника. В таком случае, исследование законодательной основы зарубежных реабилитационных процедур является важным для оценки перспективы развития и реформирования существующих институтов спасения бизнеса внутри отдельного государства. Рецепция успешных практик диктуется уже не только частными, но и публичными интересами по обеспечению стабильности экономики, сохранению рабочих мест, усилению инвестиционной активности. При этом, на государство ложится одна из самых сложных задач: создать стимулы применения должником реабилитации, исключая формализацию реабилитации должника в отсутствие перспектив, и сохранить баланс между разнонаправленными интересами должника и кредитора, которые поставят под угрозу корпоративное спасение.

В основе законодательства о несостоятельности зарубежных государств лежит «культура второго шанса» банкротства (*second-chance culture*), которая диктует все последующее правовое развитие исследуемого института.

С одной стороны, существуют юрисдикции, которые рассматривают законодательство о несостоятельности в первую очередь или даже исключительно как законодательство о взыскании долгов, т.е. как инструмент для наилучшего удовлетворения интересов кредиторов в ситуации, когда должник находится в тяжелом финансовом положении. В этих странах, как правило, экономическая эффективность ставится на первое место по сравнению

с любыми другими целями законодательства о несостоятельности, а меры реабилитации ограничены рамками необходимых процедур. С другой стороны, существуют юрисдикции, которые придерживаются политики, по которой законодательство о несостоятельности должно служить не только интересам кредиторов, но и интересам других заинтересованных сторон, например, интересам должника, работников<sup>42</sup>.

Поскольку страны с развивающейся экономикой стремятся принять адекватные процедуры банкротства, эффективность существующих процедур стала важной темой для обсуждения.

Существующие государственные системы правового регулирования несостоятельности отличаются друг от друга теми конкретными целями, которые ставят перед собой законодатели. Эти цели могут быть самыми разнообразными.

Например, немецкая концепция автора Манфреда Бальца<sup>43</sup> направлена на решение задачи – разработки механизма оптимального распределения активов должника, что даёт возможность сохранить предприятие как производственный и имущественный комплекс для удовлетворения требования кредитора. В немецкой антикризисной системе управления решению макроэкономической задачи выделена ведущая роль. При таком подходе сохранять предприятие выгодно не только кредиторам, но и экономической государственной системе.

Американская, французская системы антикризисного менеджмента сочетают две функции управления: направленные на справедливое распределение имущества должника и выполнение макроэкономических задач. Основной идеей современного антикризисного менеджмента французской и американской системы является сохранение действующего предприятия, а не

---

<sup>42</sup> Eidenmueller, Horst G. M., Comparative Corporate Insolvency Law (June 23, 2016). European Corporate Governance Institute (ECGI) - Law Working Paper No. 319/2016, Oxford Legal Studies Research Paper No. 30/2017. URL: <https://ssrn.com/abstract=2799863>. (дата обращения: 06.05.2022 г.).

<sup>43</sup> Егоров, Д. В. Продажа предприятия при несостоятельности (банкротстве) должника. Зарубежный опыт / Д. В. Егоров // Международное публичное и частное право. – 2013. – №2. – С. 23-25.

распродажа его по частям, поэтому важное место в современном механизме антикризисного регулирования в зарубежных развитых странах занимает реабилитационная процедура.

Современной тенденцией российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) должно стать совершенствование правового регулирования сохранения предприятия должника как бизнеса, прошедшего через процедуру банкротства<sup>44</sup>.

В последние годы интерес к сравнительному законодательству о несостоятельности корпораций значительно вырос, что обусловлено различными факторами. Все чаще признается, что законы о (корпоративной) несостоятельности оказывают значительное влияние на предпринимательство и экономический рост. Поэтому юрисдикции пытаются выявить передовой опыт, позволяющий им стимулировать национальную экономику<sup>45</sup>.

В научной литературе уделяется особое внимание корпоративному банкротному законодательству США, Англии, Франции<sup>46</sup> и Германии, т.к. их юрисдикции признаются лидерами в поиске оптимальных режимов несостоятельности и/или реструктуризации в отношении юридических лиц, оказавшихся в затруднительном финансовом положении или близком к нему. Усилия по гармонизации во всем мире находятся или находились под сильным влиянием Главы 11 Кодекса США о банкротстве. Английская схема урегулирования, французская процедура *sauvegarde* или немецкие предложения по регулированию несостоятельности членов группы компаний - это лишь несколько примеров.

---

<sup>44</sup> Там же.

<sup>45</sup> Там же.

<sup>46</sup> Во Франции всего за 2020 год зарегистрировано 32 184 судебных решения о возбуждении производства по делу о несостоятельности (-38,1%), в том числе: 23 321 ликвидационное производство; 8 030 реорганизационных производств; а также 833 защитных производства; За 2019 год зарегистрировано 52 002 судебных решения о возбуждении производства по делу о несостоятельности (-4,8%), в том числе: 35 156 ликвидационных производств; 15 875 реорганизационных производств; а также 971 защитное производство. URL: <https://www.insol-europe.org/technical-content/national-insolvency-statistics-france>. (дата обращения: 01.05.2022 г.).

Формы реабилитационных процедур в законодательстве разных стран весьма различны: от очень «либеральной» для должника реабилитационной процедуры в соответствии с Главой 11 Кодекса о банкротстве США до весьма «суровой» процедуры «администрирования» в Английском законе о несостоятельности. Содержание реабилитационных процедур чаще всего состоит в некоем сочетании реструктуризации задолженности, оформляемой мировым соглашением, с мероприятиями по реорганизации самого должника<sup>47</sup>.

Общим для всех является:

наличие вспомогательных механизмов, которые способствуют сместить фокус внимания на реабилитацию, а не на ликвидацию должника<sup>48</sup>, таких как сохранение непрерывности предпринимательской деятельности, мораторий на удовлетворение требований кредиторов, возможное новое финансирование;

достигнутый компромисс о реабилитации, который может включать коммерчески целесообразные меры по снижению задолженности, изменению

---

<sup>47</sup> Файншмидт Е.А., Юрьева Т.В. Зарубежная практика антикризисного управления: учебно-методический комплекс. – М. : Изд. центр ЕАОИ. - 2008. – С. 43.

<sup>48</sup> Например, основополагающей особенностью главы 11 Кодекса о банкротстве США является концепция «должник во владении» (*debtor in possession*), которая позволяет компании, находящейся в тяжелом финансовом положении, сохранять контроль над своими активами и продолжать управлять своим бизнесом после открытия судебного производства по главе 11, что позволяет не потерять коммерческие связи и получить финансовые поступления. Сторонники данной концепции считают, что способность должника, находящегося во владении, продолжать свою деятельность с помощью своей команды управляющих позволяет должнику избежать дополнительных затрат времени, средств и, как следствие, неэффективности, связанных с привлечением к управлению стороннего лица, не знакомого с бизнесом должника в частности или с отраслью в целом. Критики данной концепции утверждают, что таким образом вознаграждается некачественная работа должника, которая и привела к неплатёжеспособности и подрывается доверие к процессу реорганизации со стороны заинтересованных лиц // *Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11*. URL: <https://abiworld.app.box.com/s/vvircv5xv83aav14dp4h>. (дата обращения: 01.05.2022 г.). Если в европейских процедурах несостоятельности с управляющий (третье лицо, не связанное с должником) назначался судом, то в США уже с момента принятия Закона о банкротстве 1898 года советы директоров и руководство сопротивлялись процессу, который требовал от них уступить контроль над бизнесом и усилиями по реструктуризации стороннему лицу // *de Weijs, Roelf Jakob and Wessels, Bob, Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code (April 17, 2015)*. Amsterdam Law School Research Paper No. 2015-14, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2015-05. URL: <https://ssrn.com/abstract=2595577>. (дата обращения: 06.05.2022).



графика обязательств и процентов по нему, поиску дополнительного капитала, сокращению численности персонала должника и пр.

Реабилитационные процедуры в целом подразделяются на внесудебные (инициируются до официальной подачи заявления о банкротстве в суд) и непосредственно судебные.

Внесудебные процедуры отмечаются большей гибкостью, так как позволяют сторонам согласовывать условия реструктуризации наиболее удобным для них способом, адаптируя их под изменяющиеся обстоятельства, сокращает время и расходы на судебные разбирательства, и минимизирует ущерб бизнесу должника от негативной огласки обязательных сведений (публикации при банкротстве), такой как потеря клиентов и поставщиков, а также потеря работников (European Bank for Reconstruction and Development 2020).

Примером внесудебной реабилитации служат соглашения с кредиторами (*Concordato preventivo*)<sup>49</sup>, соглашения о реструктуризации долга (*Accordi di ristrutturazione dei debiti*)<sup>50</sup> - в Италии; специальная процедура (*Mandat ad hoc*), примирение (*Conciliation*) - во Франции<sup>51</sup>; внесудебная медиация (*Ondernemingsbemiddelaar*), внесудебное мировое соглашение (*Minnelijk*

---

<sup>49</sup> Zorzi, Andrea, The Italian Insolvency Law Reform (November 23, 2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3492422>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>50</sup> Декретом № 118/2021 была введена так называемая «процедура урегулирования путем переговоров» (*composizione negoziata della crisi*), направленной на разрешение финансового кризиса с помощью независимого эксперта, назначаемого Торговой палатой, на которого возложена задача содействия переговорам между должником и заинтересованными сторонами, если восстановление компании является достижимым результатом. В ходе такой процедуры должник может обратиться в суд с заявлением о применении защитных мер, направленных на недопущение приобретения кредиторами преимущественных прав и (или) возможности для кредиторов инициировать и (или) продолжить принудительные меры в отношении активов должника // Chiara Anceschi. 2021 Italian reform On Crisis Management. URL: <https://www.dlapiper.com/en/italy/insights/publications/2021/11/2021-italian-reform-on-crisis-management/>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>51</sup> Chapitre Ier : De la prévention des difficultés des entreprises, du mandat ad hoc et de la procédure de conciliation (Articles L611-1 à L611-16). Code du Commerce (Коммерческий кодекс Франции) [Электронный ресурс] // Интернет-реестр законодательных актов Франции [Официальный сайт]. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig>. (дата обращения: 17.05.2022).

*akkoord*) - в Бельгии; соглашение о добровольной судебной реструктуризации долга (*Voluntary judicial debt restructure agreement*) – в Норвегии<sup>52</sup>; предварительное подготовленное банкротство (*pre-packed bankruptcy*) – в США.

Целью судебной процедуры реабилитации является окончательное урегулирование требований кредиторов в рамках упорядоченной процедуры восстановления платежеспособности должника (посредством реструктуризации долга, иных восстановительных мер) в случае, когда применение внесудебных процедур оказалось неэффективным или они преобразовались в судебную реабилитацию (например, при краткосрочности внесудебной реабилитации).

В основе процедуры судебной реабилитации в ряде стран лежат признаки реорганизации по примеру гл. 11 Кодекса США, где по результатам реабилитационных мероприятий возможна как ликвидация юридического лица (когда в результате продажи компании должника (действующей экономической единицы) меняется собственник бизнеса с прекращением деятельности банкрота или проведена реорганизация в форме слияния, присоединения), так и восстановление бизнеса после реструктуризации задолженности.

В рамках судебной реабилитации должник может заключить добровольное соглашение с одним или несколькими своими кредиторами о реструктуризации обязательств, представить план реорганизации на голосование своих кредиторов, обратиться в суд за согласием на передачу всего или части своего бизнеса новому собственнику или выполнить любую комбинацию вышеперечисленного.

В указанных процедурах преимущественным является достижение компромисса (соглашения) между должником и кредиторами, что позволяет быстро регулировать финансовые проблемы. Обращение в суд необходимо для

---

<sup>52</sup> A guide to pre-insolvency and insolvency proceedings across Europe, 2017. URL: <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/europe-insolvency-proceedings-guide.html>. (дата обращения: 06.05.2022).

того, чтобы подтвердить жизнеспособность стратегии выхода из сложной финансовой ситуации, согласовать условия компромисса в отсутствие согласия необходимого большинства кредиторов, а также защиты от принудительных судебных процедур со стороны кредиторов (судебное приостановление).

В литературе обращается внимание на то, что за рубежом не применяются понятия «соглашение», «сделка» или «договор» в наименовании примирительной процедуры. В Англии, например, аналогом мирового соглашения является процедура добровольного урегулирования долгов (Company voluntary arrangement). В Германии и США мировое соглашение и вовсе не выделено в качестве отдельной процедуры, но стандартные реабилитационные процедуры – конкурсный план и реорганизация соответственно – могут быть сконструированы таким образом, что они будут похожи на мировое соглашение<sup>53</sup>.

**Соотношение внесудебной реабилитации по законодательству зарубежных государств и мирового соглашения.** Анализ реабилитационных процедур в зарубежных правовых порядках позволяет считать, что в их основе заложена примирительная процедура, а задача законодателя - выработать эффективные механизмы, способствующие достижению результата этих процедур – соглашения, которое имеет общие черты с мировым соглашением.

Законодательство зарубежных стран в отличие от законодательства Российской Федерации не относит соглашения, заключаемые в процедурах несостоятельности должника к процедурам банкротства, поскольку преобладающим является заложенная в них договорная теория.

Мировое соглашение, заключенное вне формальной процедуры банкротства направлено на предупреждение и недопущение судебной процедуры конкурсного производства в отношении должника. Цель же

---

<sup>53</sup> Маликов А. Ф. Правовое регулирование реабилитационных процедур несостоятельности (банкротства). Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Федеральное государственное образовательное бюджетное учреждение высшего образования «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации». – Москва, 2017. - с.81.

судебного мирового соглашения направлена на прекращение судебной ликвидации должника, либо на ликвидацию должника при соблюдении принципа наилучшего интереса для кредиторов (best interest of creditor test).

Внесудебные соглашения заключаются либо на той экономической стадии и обуславливаются теми же признаками (наличие просрочки, нарушение определенного срока исполнения обязательства), что и судебные соглашения, либо на стадии потенциальной угрозы возникновения признаков неплатежеспособности.

В связи с этим, процедуру мирового соглашения разделяют на два основных типа: первый тип предусматривает соглашение между должником, кредиторами, направленную на восстановление платежеспособности должника. Второй тип мирового соглашения предусматривает процедуру распределения средств от продажи имущества должника, отличную от применимой в конкурсном производстве<sup>54</sup>.

Как отмечал Шт. Мадаус, если все кредиторы имеют право требовать активы своих должников в соответствии с исполнительным производством, но имущества должника недостаточно для погашения всех обязательств, то максимизирующая стоимость ликвидационного имущества должника может быть достигнута только в том случае, если все кредиторы воздержатся от исполнительных действий и скоординируют свои усилия в рамках коллективного соглашения ad-hoc. Поскольку в реальной жизни достичь такого соглашения, скорее всего, невозможно, вступает в действие законодательство о несостоятельности, которое обеспечивает необходимую координацию посредством процедуры несостоятельности<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> Калнан Р. Мировое соглашение // Российско-британский семинар судей, рассматривающих дела о несостоятельности (банкротстве) // Вестник ВАС РФ. - 2001. - № 3. Спец. прил.

<sup>55</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». European Business Organization Law Review 19 (2018): 620 с.

Например, во французском законодательстве предусмотрено полномочие Торгового суда инициировать переговоры между должником, испытывающим финансовые трудности, но не прекратившим платежи и его кредиторами по вопросу возможности заключения соглашения реструктуризации задолженности (*mandat ad hoc*).

Данная примирительная процедура может быть в дальнейшем преобразована в согласительную реабилитационную процедуру (*conciliation*)<sup>56</sup>.

В статье L611-4 Торгового кодекса Франции<sup>57</sup> разъясняется, что «в Торговом суде вводится процедура примирения, которой могут воспользоваться должники, занимающиеся коммерческой или ремесленной деятельностью, испытывающие юридические, экономические или финансовые трудности, фактические или прогнозируемые, если приостановление платежей не превысило более сорока пяти дней».

Таким образом, специальный мандат может быть запрошен, как только компания столкнется с трудностями, а примирение - в случае доказанных или предсказуемых юридических, экономических или финансовых трудностей.

Обе процедуры позволяют обеспечить непрерывную работу предприятия.

Цель мандата *ad hoc* и *conciliation* для должника прийти к добровольному соглашению со своими кредиторами, которое может включать изменение сроков погашения или отказ от долгов, положения, касающиеся корпоративной структуры компании (изменение корпоративного капитала или обязательство продать определенные активы и т. д.).

Примирительные процедуры обладают неоспоримыми преимуществами, в первую очередь, для организации должника. Наиболее важным из них является конфиденциальность. Сведения о таких процедурах не публикуются и

---

<sup>56</sup> Alexandra Kastrinou. Comparative Analysis of the Informal Pre-Insolvency Procedures of the UK and France. International Insolvency Review. P.37. URL: <https://doi.org/10.1002/iir.1247>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>57</sup> Code du Commerce (Торговый кодекс Франции) [Электронный ресурс]. Интернет-реестр законодательных актов Франции [Официальный сайт]. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig>. (дата обращения: 11.05.2022).

не раскрываются третьим лицам. Для самого должника существенным является сохранение всех полномочий по управлению предприятием<sup>58</sup>.

Задача посредника заключается в содействии заключению между должником и его основными кредиторами мирового соглашения, призванного снизить риски неплатежеспособности. Он может представить любые предложения, касающиеся защиты компании, ведения экономической деятельности и сохранения занятости. Ему может быть также поручена, по запросу должника и после консультации с участвующими кредиторами, организация частичной или полной продажи компании, которая может быть реализована уже в контексте последующих мер спасения (*sauvegarde*) или судебной процедуры реорганизации или судебной ликвидации (*redressement judiciaire*).

В случае достижения согласия между сторонами оформляется примирительное соглашение, имеющее обязательную силу в отношении кредиторов, участвовавших в соответствующей процедуре<sup>59</sup>.

По ходатайству должника суд утверждает соглашение при соблюдении следующих условий:

---

<sup>58</sup> Бычкова К. М. Участие посредника в примирительных процедурах по конкурсному праву Франции. Медиация: теория, практика, перспективы развития (Участие посредника в примирительных процедурах по конкурсному праву Франции. Медиация: теория, практика, перспективы развития// Сб. материалов Первой всероссийской научно-практической конференции (23–24 апреля 2015 г., Москва) / Отв. ред. О. П. Вечерина. М.: ФГБУ «ФИМ», 2015. – 215 с.

<sup>59</sup> Например, в секторе авиаперевозок, который особенно сильно пострадал в период Covid-19, иностранная авиакомпания использовала примирительную процедуру для урегулирования спора с ирландской компанией по лизингу самолетов. Поскольку последний отказался от предложенного примирителем моратория, председатель суда (i) вынес постановление о моратории на время примирительного процесса (до 10 месяцев), запретил арендатору предпринимать какие-либо исполнительные действия в отношении активов авиакомпании во время примирительного процесса, (iii) предоставил льготный период для выплаты долгов, которым смогли воспользоваться поручители. Это постановление вступило в силу не только во Франции, но и в Великобритании, благодаря признанию Высоким судом примирительной процедуры на основании правил трансграничной несостоятельности (CBIR). Это решение помогло изменить соотношение сил между сторонами и побудило арендатора пойти на переговоры. URL: [https://www.hoche-avocats.com/wp-content/uploads/2021/10/French-pre%E2%80%90insolvency-proceedings\\_a-before-and-after-the-Covid-period-G.-Couturier-GL.-Harang.pdf](https://www.hoche-avocats.com/wp-content/uploads/2021/10/French-pre%E2%80%90insolvency-proceedings_a-before-and-after-the-Covid-period-G.-Couturier-GL.-Harang.pdf). (дата обращения: 11.05.2022).

должник не приостанавливает платежи и примирительное соглашение не предусматривает их прекращения;

условия соглашения направлены на обеспечение устойчивой деятельности компании;

соглашение не затрагивает интересы кредиторов, не подписавших соглашение.

В течение периода его исполнения утвержденное соглашение приостанавливает или запрещает любые судебные споры в отношении имущества должника, включенного в предмет соглашения.

Судебное утверждение соглашения влечет для должника возможность:

получить новое финансирование в соответствии с утвержденным соглашением о примирении, обеспечивая финансирующему кредитору приоритет его требований в будущем (приоритет «новых денег»);

невозможность признания недействительным соглашения о примирении как совершенное в период подозрительности в случае последующего возбуждения производства по делу о несостоятельности;

отсрочку (рассрочку) в погашении задолженности.

Если компания-должник не выполняет свои обязательства по соглашению о примирении, любая сторона соглашения о примирении может потребовать от суда его расторжения. Аналогичным образом, открытие процедуры реорганизации или ликвидации в отношении компании-должника приводит к расторжению соглашения о примирении.

Соглашение, заключаемое в рамках примирительного производства Франции должно вести к стабилизации финансового положения должника с тем, чтобы и у суда, и у кредиторов исчезли основания для опасений в возможности должника продолжать эффективную экономическую деятельность. Помимо отсрочки платежей и скидок с долга соглашение в примирительном производстве может предусматривать и акционирование долгов, и увеличение уставного капитала. Ничто не мешает обусловить предоставление скидок с долга или рассрочек платежей предварительной

санацией предприятия, осуществляемой посредством предоставления денежных средств либо собственником, либо финансовыми партнерами должника<sup>60</sup>.

Английскую схему урегулирования (*scheme of arrangement*) также как и итальянский *concordato preventivo* Г. Ф. Шершеневич относил к *предупредительным мировым сделкам*, которые имеют ввиду предотвращение надвигающейся несостоятельности и состоят в принудительном принятии тех условий удовлетворения, какие будут приняты большинством кредиторов и утверждены судом<sup>61</sup>. Анализируя процедуру утверждения таких мировых сделок, ученый приходит к выводу, что цель мировой сделки направлена к предотвращению частных, негласных сделок должника с кредиторами.

Английская *scheme of arrangement* может быть предложена для достижения «компромисса» между должником и его кредиторами. Схемы использовались для осуществления не только реструктуризации долга (например, обмен долга на акции и долга на долг), но и для внесения изменений в существующие долговые обязательства с целью ослабления ковенантов, продления сроков погашения или даже для введения моратория на время согласования реструктуризации<sup>62</sup>.

Например, в английских делах *Re Magyar Telecom BV* [2014] BCC 448 и *Lecta Paper* [2020] EWHC 382 (Ch), суд отметил, что он обычно не выносит постановление, которое не имеет «существенного эффекта», и не санкционирует схему, если только не будет «убежден, что схема достигнет своей цели» (п.39)<sup>63</sup>. Высокий суд Ирландии подтвердил в деле *Re Nordic*

---

<sup>60</sup> Французское законодательство о банкротстве. URL: [https://m-logos.ru/img/Chernih\\_161115.pdf](https://m-logos.ru/img/Chernih_161115.pdf). (дата обращения: 17.05.2022).

<sup>61</sup> Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2022.- С.137. - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (дата обращения: 17.05.2021).

<sup>62</sup> Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. *European Company and Financial Law Review*, 15 (3). p. 475. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>63</sup> URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5e90082b2c94e040c26de4b4>. (дата обращения: 06.05.2022).



Aviation, что заявление об утверждении схемы не является банкротством или производством, связанным с ликвидацией несостоятельной компании. Однако потенциально оно могло подпадать под определение «судебные разбирательства, мировые соглашения и аналогичные разбирательства» (п.149)<sup>64</sup>.

Предметом схемы должно быть подлинное и эффективное соглашение или компромисс таким образом, чтобы участвующие члены или кредиторы компании получили определенное преимущество. Компромисс требует некоторого элемента согласия между вовлеченными сторонами. Поэтому схема, которая просто экспроприирует права членов или кредиторов, не является компромиссом или договоренностью с компанией (то есть, должен присутствовать некоторый элемент «уступки и согласия»)<sup>65</sup>.

Суды, как правило, придерживаются мнения, что «если кредиторы действуют на основании достаточной информации о должнике и имеют время, чтобы обдумать свои действия, и действовали честно, они ... гораздо лучше знают, что отвечает их коммерческой выгоде, чем суд», хотя проверка схемы будет тщательной.<sup>66</sup>

При этом, суды требуют, чтобы заключаемый *scheme of arrangement* включал в себя некоторый элемент уступки и согласия, а не просто представляла собой передачу прав или конфискацию. Таким образом, в схеме между компанией и ее членом, по которой члены просто отказываются от своих прав или их права экспроприируются без какой-либо компенсации для членов, не будет признаваться урегулированием<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> URL: <https://www.bailii.org/ie/cases/IEHC/2020/2020IEHC445.html>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>65</sup> Elizabeth Bothwell. Schemes of arrangement under Chapter 1, Part 9, Companies Act 2014 (Ireland). URL: <https://www.arthurcox.com/wp-content/uploads/2021/05/Schemes-of-arrangement-under-Chapter-1-Part-9-Companies-Act-2014-Ireland.pdf>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>66</sup> Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. *European Company and Financial Law Review*, 15 (3). p. 476. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>67</sup> Jennifer Payne (2014) *Schemes of Arrangement: Theory, Structure and Operation*. Cambridge University Press, Cambridge, xvii and 409 pp.

Существенным преимуществом английской схемы урегулирования считают ее гибкость, поскольку нет законодательных ограничений на то, что может быть предложено в ее содержании. В результате, схемы могут быть адаптированы к конкретным потребностям компании, испытывающей финансовые трудности.

При этом, в отличие от большинства процедур реструктуризации долга, процедура английской схемы формально не считается «процедурой несостоятельности».

Благодаря быстрой доступности к английским судам и их коммерческому подходу, английская *scheme of arrangement* оказалась надежной и предсказуемой процедурой реструктуризации долга не только для национальных, но и для иностранных компаний. Иностранные компании зачастую прямо включают возможность реструктуризации по английскому праву в свои кредитные договоры на случай возникновения непредвиденных финансовых трудностей<sup>68</sup>.

Одной из сильных сторон схемы является ее регулирование Законом о компаниях 2006 года (*Companies Act 2006*), что снижает стигматизацию этого института и повышает определенность (поскольку не затрагиваются положения законодательства о несостоятельности, касающиеся расторжения сделок, обязанностей директоров и т.п.).

В ходе предупреждения банкротства в Великобритании возможно достижение и добровольного согласованного решения (*company voluntary arrangement, CVA*) о реорганизации или компромиссе, что также может

---

<sup>68</sup> В деле *Re Van Gansewinkel Groep BV & Ors* [2015] EWHC 2151 (Ch), проф. д-р Ведер (Нидерланды) и проф. д-р. Ван Кальстер (Бельгия), а также проф. д-р д-р Ваккарелла (Италия) в деле *Re Global Garden Products Italy SpA* [2016] EWHC 1884 (Ch) разделяют мнение о том, что национальные суды не будут ставить под сомнение признание юрисдикции английским судом, поскольку статья 45 Европейского регламента о судебных решениях не позволяет признающему суду пересматривать юрисдикцию суда государства-члена ЕС, в котором вынесено решение, за исключением соображений публичного порядка. При подтверждении эффективности соответствующих схем в своей стране, эксперты решили, что схема урегулирования не будет рассматриваться как явно противоречащая публичному порядку их страны.

рассматриваться как аналог мирового соглашения в российской системе. Как правило, CVA - неформальное соглашение между компанией-должником и необеспеченными (незалоговыми) кредиторами о достижении компромисса по долгам для преодоления финансовых затруднений и избежания ликвидации. Если такое соглашение поддерживают кредиторы, задолженность перед которыми составляет 75% суммы всех требований, то оно распространяется на всех голосующих кредиторов. Однако CVA редко используются, если у компании большая задолженность перед обеспеченными (залогами) кредиторами.

Таким образом, несмотря на добровольный характер рассмотренных процедур, все они протекают под надзором суда. В целом задачи судебного администрирования в Великобритании выстроены в порядке иерархии: восстановление компании; нахождение наилучшего варианта для всех кредиторов при ликвидации компании (если оно не найдено на стадии предупреждения банкротства самой компанией); реализация имущества компании и распределение вырученных средств. Вмешательство суда варьируется в зависимости от степени подготовленности банкротства. В случае CVA суд лишь рассматривает отчет назначенного лица (*nominee*) о достигнутом соглашении должника и кредиторов<sup>69</sup>.

В Италии с целью реструктуризации бизнеса и/или задолженности допускается заключить соглашение с кредиторами (*concordato preventivo*) которое предполагает договоренность между должником, испытывающим финансовые трудности (*stato di crisi*) и его кредиторами.

Несмотря на то, что данная мера является превентивной с целью избежать объявления банкротства, однако заключение соглашения осуществляется под

---

<sup>69</sup> Бобылева А.З. Раскрытие ценности неблагополучных компаний путем слияний и присоединений. В кн. Институт несостоятельности (банкротства) в правовой системе России и зарубежных стран: теория и практика правоприменения: монография / А.Б. Баранова, А.З. Бобылева, В.А. Вайпан и др.; отв. ред. С.А. Карелина, И.В. Фролов. М.: Юстицинформ, 2020. - 360 с.

надзором суда. Заявление о заключении такого соглашения с кредиторами (*concordato preventivo*) в суд должно сопровождаться, помимо прочего, отчетом составленным квалифицированным специалистом (*attestatore*), который удостоверяет достоверность данных, на которых основывается план и его исполнимость.

Альтернативой соглашению является соглашение о реструктуризации долга (*accordo di ristrutturazione dei debiti*), которое определяется как соглашение между должником, испытывающим финансовые в затруднительном финансовом положении (*stato di crisi*) и его кредиторами с целью сокращения или реструктуризации долгов должника. Это соглашение должно быть ратифицировано (*omologazione*) судом.

Такое соглашение является альтернативой действиям по принудительному взысканию долга и в конечном итоге банкротству. Целью соглашения о реструктуризации долга является удовлетворение требований кредиторов, которые присоединяются к соглашению о реструктуризации долга в согласованные сроки.

Сравнительно недавно в Италии Декретом № 118/2021 была введена так называемая «процедура урегулирования путем переговоров» (*composizione negoziata della crisi*), направленная на разрешение финансового кризиса с помощью независимого эксперта, назначаемого Торговой палатой, на которого возложена задача содействия переговорам между должником и различными заинтересованными сторонами (т.е. кредиторами или заинтересованными третьими лицами), если восстановление компании является достижимым результатом. В ходе такой процедуры должник может обратиться в суд с заявлением о применении защитных мер, направленных на недопущение приобретения кредиторами преимущественных прав и (или) возможности для кредиторов инициировать и (или) продолжить принудительные меры в отношении активов должника<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> URL: <https://www.dlapiper.com/en/italy/insights/publications/2021/11/2021-italian-reform-on-crisis-management/>. (дата обращения: 06.05.2022).

Сравнивая вышеуказанные соглашения с мировым соглашением в процедуре банкротства по законодательству Российской Федерации различия видятся в следующем.

В зарубежном законодательстве можно отметить большую диспозитивность и свободное усмотрение относительно определения должником момента, когда он может инициировать процедуру соглашения. Примирительные соглашения возможны и до публичного подтверждения финансовых проблем у должника<sup>71</sup>, что позволяет его широко применять.

В российском правопорядке мировое соглашение не может быть заключено до возбуждения процедуры банкротства причем и после возбуждения процедуры мировое соглашение может быть заключено не ранее проведения первого собрания кредиторов<sup>72</sup>. И в этой части соглашения в зарубежном законодательстве имеют больше черт с внесудебными санационными соглашениями.

В зарубежном законодательстве соглашения могут быть направлены на предотвращение наступления конкурсного производства и на разрешение финансового кризиса с помощью независимого эксперта, то есть служат мерой превентивной реабилитации. В российском законодательстве отсутствует возможность превентивной реабилитации, поскольку законодательство, на сегодняшний день, построено так, что кредитор вправе подавать заявление о

---

<sup>71</sup> Еще отмечала Ю. С. Колясникова, что для дореволюционной правовой доктрины характерно было разграничивать «внесудебную мировую сделку» и «судебную мировую сделку». Е.А. Нефедьев отмечал, в том случае, если при заключении мировой сделки до объявления должника банкротом кредитор терял основания для возбуждения дела о банкротстве должника, то природа такой сделки определялась как договорная, а целью заключения сделки являлось предупреждение банкротства должника. Правовой механизм заключения мировой сделки после открытия конкурсного производства, по мнению ученого, должен был определяться судом // Загоруйко, И. Ю. Экономико-правовая характеристика мирового соглашения как реабилитационная процедура в делах о несостоятельности (банкротстве) в предпринимательской сфере / И. Ю. Загоруйко // Экономика и предпринимательство. – 2019. – № 6(107). – С. 600-602.

<sup>72</sup> Пункт 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.12.2005 № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

несостоятельности должника только при наступлении внешних признаков банкротства<sup>73</sup>.

Мировое соглашение по законодательству РФ прямо относится к процедуре, направленной на прекращение производства, в котором оно было заключено, соответственно, признаками превентивности оно не обладает.

В качестве очевидных отличий можно отметить и минимальное вмешательство суда в содержание такого рода соглашений. В российской действительности такое невмешательство суда можно назвать относительным, что справедливо в целях гарантии интересов кредиторов при злоупотреблении должником своими правами при заключении соглашения.

В то же время из сущности примирительных процедур как в российском, так и в зарубежном законодательстве можно заключить, что юридическая природа таких соглашений - в создании новых, изменении и (или) прекращении существующих прав и обязанностей между должником, кредиторами и уполномоченными лицами, где элемент компромисса и уступки презюмируется.

Сходство проявляется и в том, что легитимация соглашений также требует усиленное большинство голосов в общем собрании. А утверждение судом таких соглашений придает им юридическую силу, которая распространяется на всех кредиторов.

**Соотношение судебной реабилитации по законодательству зарубежных государств и мирового соглашения.** В политике банкротства США приветствуются мировые соглашения, поскольку они сводят к минимуму дорогостоящие судебные разбирательства и способствуют интересам сторон в урегулировании обязательств должника.

Как правило, достижение компромисса способствует эффективному управлению имуществом должника, поскольку стороны могут предусмотреть

---

<sup>73</sup> Мاستилович, Л. О законодательном закреплении права должника инициировать процедуру предбанкротной реабилитации. Сравнительный взгляд: Россия и Европа / Л. Мاستилович // Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu. – 2019. – № 4. – С. 1333-1346.

собственные отличные от судебных средства правовой защиты в целях предотвращения его ликвидации. Стороны, взвешивая «различные достоинства и факторы судебного разбирательства, приходят к соглашению о разрешении спора путем переговоров», заключая юридически обязывающий договор<sup>74</sup>.

Мировое соглашение в процедуре банкротства может быть заключено в соответствии федеральными правилами процедур банкротства 9019 (Rule 9019 of the Federal Rules of Bankruptcy Procedure), которое позволяет заключать соглашения в делах о банкротстве как в рамках главы 11 Кодекса о банкротстве США (реорганизация), так и в рамках иных глав. Таким образом, соглашения, являющиеся частью процесса реорганизации должника, представляют собой разумные методы завершения разбирательства, которое в противном случае было бы длительным, сложным и дорогостоящим.

Зачастую должник, может воспользоваться Главой 11 кодекса и с целью установить судебный запрет на принудительное взыскание платежей со стороны кредиторов, получая таким образом возможность и время для переговоров.

Правила 9019 предоставляют судье по делам о банкротстве право по своему усмотрению утверждать предложенное мировое соглашение, взвешивая условия урегулирования против существующих рисков и возможных выгод судебного разбирательства.

При решении вопроса об утверждении мирового соглашения суд должен вынести обоснованное и независимое суждение о том, является ли предложенный компромисс «справедливым и равноправным», «отвечает ли наилучшим интересам кредиторов», а также должен сформировать обоснованную оценку «сложности, расходам, вероятной продолжительности судебного разбирательства, возможных трудностей взыскания по полученному

---

<sup>74</sup> Linhadley Eljach, No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements, 32 Emory Bankr. Dev. J. (2016). P. 434. URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (дата обращения: 06.05.2022).

судебному решению, и других факторов, имеющих отношение к полной и справедливой оценке мудрости предлагаемого компромисса»<sup>75</sup>.

Основным в этом процессе является «необходимость сравнить условия компромисса с вероятным результатом судебного разбирательства». Должник должен только показать, что его решение находится в «диапазоне разумных альтернатив» судебному разбирательству.

При оценке таких критериев как «справедливый и равноправный» суды руководствуются критериями раздела 11 Кодекс о банкротстве США об утверждении плана реорганизации. Таким образом, мировое соглашение может быть представлено на утверждение как часть плана реорганизации, если оно соответствует правилу абсолютного приоритета<sup>76</sup>.

Однако, при рассмотрении вопроса о том, является ли урегулирование «справедливым и равноправным», суд по своему усмотрению может одобрить мировое соглашение, которое в незначительных аспектах не соответствует правилу абсолютного приоритета, если остальные факторы в значительной степени свидетельствуют в пользу утверждения мирового соглашения<sup>77</sup>.

В соответствии с Законом о банкротстве для всех соглашений об урегулировании требуется одобрение суда. Несмотря на то, что действующий Кодекс о банкротстве не указывает на обязательность такого утверждения, однако и в доктрине, и в практике такая процедура интерпретируется как необходимая для приведения в исполнение мирового соглашения исходя из цели Правил 9019, суть которой в предотвращении заключения соглашений, неизвестных кредиторам, имеющим интерес к имущественной массе

---

<sup>75</sup> In re Martin, 91 F.3d 389, 393 (3d Cir. 1996) (setting forth the multifactor test for evaluating settlements under Bankruptcy Rule 9019 following TMT. URL: <https://casetext.com/case/in-re-martin-13>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>76</sup> Zach Benaharon. Inconsistent Standards to Approve a Settlement Under Rule 9019. URL: [https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy\\_research\\_library/28/](https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy_research_library/28/). (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>77</sup> Vaccari, E. (2018). Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). P.163.



должника», что согласуется с общими принципами банкротства, направленными на защиту интересов всех кредиторов<sup>78</sup>.

Обязательное судебное утверждение мирового соглашения гарантирует, что: (1) должник и кредитор не урегулируют свои требования за счет кредиторов, не являющихся участниками соглашения, которые не знают об урегулировании; и (2) обязательное утверждение предоставляет сторонам, не являющимся участниками урегулирования, возможность возразить против условий предлагаемого урегулирования<sup>79</sup>.

При утверждении оглашений суд должен действовать независимо и в интересах всех заинтересованных сторон. Это обязательство имеет приоритетное значение даже если заинтересованные стороны не возражают и даже когда заинтересованная сторона ведет себя аналогично отказу от возражений<sup>80</sup>.

Еще одним фактором, влияющим на разумность компромисса, является то, насколько урегулирование является результатом переговоров, а не навязывания условий участвующих в нем лиц и степень поддержки мирового соглашения заинтересованными кредиторами. Например, «когда дочерняя компания должника урегулирует требование, которое она имеет к материнской корпорации, без участия кредиторов, суд по делам о банкротстве должен тщательно изучить содержание такого соглашения»<sup>81</sup> или отказать в

---

<sup>78</sup>Anaya Valencia, Reynaldo. The Sanctity of Settlements and the Significance of Court Approval: Discerning Clarity from Bankruptcy Rule 9019. *Oregon Law Review* : Vol. 78, No. 2, p. 425-500. URL: <https://scholarsbank.uoregon.edu/xmlui/handle/1794/4434>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>79</sup> Linhadley Eljach, No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements, 32 *Emory Bankr. Dev. J.* (2016). P. 445. URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>80</sup> *In re Texaco Inc.*, 84 B.R. 893, 901 (Bankr. S.D.N.Y. 1988). URL: <https://casetext.com/case/in-re-texaco-inc-12>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>81</sup> *Matter of Foster Mortg. Corp.*, 68 F.3d 918 (5th Cir. 1995). URL: <https://casetext.com/case/matter-of-foster-mortg-corp>. (дата обращения: 06.06.2022).

утверждении мирового соглашения по причине потенциального ущемления прав сторон, не подписавших соглашение<sup>82</sup>.

Как уже отмечалось ранее реформы законодательства о банкротстве ряда зарубежных стран ориентировано на процедуру главы 11 («Реорганизация») Кодекса о банкротстве США (U.S. Code). Несмотря на существующие недостатки процедуру Главы 11 рассматривается как золотой стандарт механизма реструктуризации долга<sup>83</sup>, который содержат три функции: возможность реструктуризации при согласии кредиторов, длительное приостановление производства по делу на время переговоров о реструктуризации, и супер-приоритет для новых финансов.

Одним из стимулов для реорганизации является возможность для должника использовать предусмотренных в рамках этой процедуры способы защиты от кредиторов. Поскольку стратегия регулирования законодательства о банкротстве США была и остается основанной на поощрении акционеров/менеджеров за раннее обращение в суд, такие механизмы как «должник во владении» (*debtor in possession*), «период исключительности» для предложения плана реорганизации, автоматическое приостановление, ограничение возможности приведения в исполнение фактических оговорок (*ipso facto*) действуют как стимул для действующих акционеров/менеджеров, позволяющие использовать предусмотренную законом процедуру

---

<sup>82</sup> In re Miami Metals I, Inc., 603 B.R. 531, 536 (Bankr. S.D.N.Y. 2019). URL: <https://casetext.com/case/in-re-miami-metals-i-inc-1>. (дата обращения: 06.06.2022).

<sup>83</sup> Несмотря на это Комиссия Американского института банкротства по изучению реформы главы 11 в 2014 году опубликовала свой итоговый отчет, в котором рекомендовала всеобъемлющие реформы главы 11 Кодекса о банкротстве, поскольку, по мнению разработчиков, сорок лет - это максимальный срок, в течение которого любое регулирование должно быть актуализированным. В фокусе внимания разработчиков отчета по реформе - снижение финансовых барьеров для реабилитации должника по главе 11; включение в главу системы сдержек и противовесов в отношении прав и средств правовой защиты должника и кредиторов; создание альтернативной схемы реструктуризации для малых и средних предприятий. При этом, новые рекомендуемые по реформе полностью основаны на ключевых этапах реорганизации по главе 11 Кодекса (Title 11 of the U.S. Code, 2012) и не предполагают отмену существующей системы реорганизации, что свидетельствует о признании законодателем необходимости Главы 11 несмотря на критику ее эффективности.

реорганизации в качестве инструмента для возвращения проблемной компании в прежнее русло.

Например, согласно §.365(e)(1) 11 Свода законов США, несмотря на любое положение в договоре, аренды или другого закона:

исполняемый контракт или неистекший срок аренды [...] не может быть расторгнут или изменен [...] в любое время после начала рассмотрения дела исключительно по причине положения такого договора или аренды, которое обусловлено:

- неплатежеспособностью или финансовым состоянием должника;
- возбуждения дела в соответствии с настоящим разделом;
- назначения или вступления во владение доверительного управляющего [...] или хранителя.

Единственные случаи, в которых оговорки *ipso facto* являются легитимными, когда: (А) применимое право освобождает сторону, кроме должника, по такому договору или аренде от принятия исполнения или предоставления исполнения доверительному управляющему или правопреемнику такого договора или аренды, независимо от того, запрещает ли такой договор или аренда или ограничивает уступку прав или делегирование обязанностей и такая сторона не соглашается на такое предположение или уступку; или

(В) такой договор представляет собой договор о предоставлении ссуды или предоставлении другого заемного финансирования или финансовых договоренностей в пользу должника или в его интересах, либо о выпуске обеспечения должника<sup>84</sup>.

С одной стороны, фактические оговорки могут серьезно снизить возможность для должника продолжать хозяйственную деятельность во время процесса реабилитации, с другой стороны отказ от их применения может уменьшить или даже исключить возврат средств кредиторам в ходе

---

<sup>84</sup> 11 U.S. Code § 365 - Executory contracts and unexpired leases. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/365>. (дата обращения: 06.06.2022).

последующей ликвидации если процедура спасения окажется нецелесообразной.

Против данной оговорки кредиторы выдвигают контраргумент, что свобода договора имеет первостепенное значение. Условия, согласованные сторонами в платежеспособное время, влияют на цену сделки. Внезапное изменение этих условий в пользу только одной из сторон в сделке, представляется несправедливым и нечестным<sup>85</sup>.

Однако, законодательство, в большей степени ориентированное на должников, обычно запрещает принудительное исполнение оговорок *ipso facto*, по крайней мере, когда компания функционирует как действующее предприятие в рамках официальной процедуры несостоятельности.

Процедура реорганизации в США состоит из четырех этапов: разработка или формирование плана реорганизации; голосование кредиторов; этап получение подтверждения плана судом и реализация плана. Процедура обычно начинается с добровольной петиции, поданной корпоративным должником.

Закон содержит обязательные и факультативные положения плана реорганизации. Однако, поскольку процедура реорганизации должна привести к урегулированию противоречивых интересов, все участники имеют определенную свободу переговоров, которую они широко используют на практике, так как правовые нормы в большей степени предоставляют участникам компетенцию и полномочия, чем пытаются их ограничить<sup>86</sup>.

Интересной для науки особенностью доктрины американского права является институт «*sramdown*» имеющий место в ситуации, когда должник при представлении на согласование плана реорганизации не может получить судебное подтверждение предлагаемого плана из-за одной или нескольких

---

<sup>85</sup> Vaccari, E. (2018). *Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition*. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). 435 p.

<sup>86</sup> Bianca Schwehr (2003), *Corporate Rehabilitation Proceedings in the United States and Germany*. *International Insolvency Review*. p. 19.

категорий кредиторов с большинством голосов, требуемым для такого подтверждения по норме § 1129 (a) (так называемое «consensual confirmation»).

В целом кредиторы, права которых нарушены предложенным планом по главе 11, имеют право проголосовать за принятие или отклонение плана. Хотя кредиторы голосуют индивидуально, в плане обычно сгруппированы требования по классам. Отсутствие согласования плана может являться как проявлением злоупотребления со стороны класса кредиторов, так и отсутствием у кредиторов цели в предоставлении отсрочки исполнения обязательств должника или их изменении по сравнению с добанкротным соглашением.

Последствием для урегулирования может являться: 1) безоговорочное подтверждение плана, предложенного должником в соответствии с §1129 (b), которое известно как «cramdown» в американской доктрине; 2) подтверждение (согласованное или с помощью механизма cramdown) плана, предложенного одним или несколькими кредиторами или другими заинтересованными сторонами; 3) прекращение автоматического моратория в отношении обеспеченных кредиторов (что завершает процесс реорганизации); и 4) прекращение процедуры реорганизации по Главе 11 Кодекса и преобразование в процедуру окончательной ликвидации в соответствии с Главой 7 Кодекса.

Институт можно рассматривать как стимул к переговорному процессу.

Суть cramdown между классами в соответствии с главой 11 заключается в требовании «справедливого равноправия» и «наилучшего интереса»<sup>87</sup> для кредиторов, которое включает правило абсолютного приоритета<sup>88</sup>, в том числе в отношении непроголосовавших кредиторов.

---

<sup>87</sup> Критерий «наилучшего интереса» представляется в особой роли суда, утверждающего план, который должен удостовериться, что каждый кредитор или акционер получит не меньше по плану, чем то, что они получили бы при ликвидации должника. Кроме того, если для подтверждения несогласованного плана требуется разграничение между классами, суд должен удостовериться в том, что план является справедливым по отношению к каждому классу несогласных с планом.

<sup>88</sup> Правило «абсолютного приоритета» запрещает любому классу кредиторов или держателей долей получать какое-либо распределение в счет их требований, если все требования каждого старшего класса не оплачены в полном объеме. Таким образом, все

Во Франции используется несколько иной принцип *cramdown*. В частности, со статьей L. 631-19-2 Торгового кодекса Франции, если мажоритарный акционер, отказывается поддерживать предложенный план реструктуризации или сотрудничать с ним в процессе реорганизации, доля акционера может быть уменьшена или акционер может быть понужден к продаже своих акций.

Законодательство Франции аналогично Кодексу США включает судебную реабилитационную процедуру – внешнее управление (*redressement judiciaire*), с момента открытия которого предоставляется 6-месячный период наблюдения, необходимый для подготовки и представления в суд плана реструктуризации («защитный план» или «план реабилитации»), подлежащий одобрению судом. В процессе реабилитации, если должник не может подготовить эффективный план реструктуризации, суд может предписать продажу бизнеса как непрерывно действующего предприятия (без долгов, включая сохранение рабочих мест для сотрудников и ключевые контракты). Если бизнес не может быть продан как действующее предприятие активы будут продаваться по частям.

Таким образом, судебная реабилитация начинается после наступления признаков неплатежеспособности должника и позволяет предотвратить его банкротство за счет реорганизации активов и общего сокращения требований, возникших до начала процедуры. Однако, несмотря на большое количество реабилитационных процедур, результатом применения большинства из них является продажа бизнеса полностью или по частям иному лицу (что в правовой доктрине Франции тем не менее, не является ликвидацией в классическом понимании, т.к. непрерывное производство сохранено).

Выплаты по долгам приостанавливаются на время процесса банкротства, и управляющий может привлекать новое приоритетное финансирование без

---

обеспеченные кредиторы должны получить выплаты полностью, прежде чем необеспеченным кредиторам будет выплачена какая-либо сумма; и все необеспеченные кредиторы должны получить выплаты в полном объеме до того, как держатели акций что-либо получают (Hayes, 2020).

одобрения кредиторов. Если компания продается, суд может выбрать более низкую стоимость, которая обеспечивает лучшие перспективы для продолжения деятельности и трудоустройства. Более того, требования правительства и работников имеют первый приоритет на доходы, полученные при продаже залога, фактически вынуждая отступать от правил абсолютного приоритета<sup>89</sup>.

Основой для изменения законодательства несостоятельности Германии также послужила реорганизационная процедура Chapter 11 американского Bankruptcy Code.

В разд. VI Insolvenzordnung (§ 217 - 269) содержатся положения о Insolvenzplan (плане преодоления несостоятельности или плане санации). Правовая природа Insolvenzplan (плана санации) в немецкой доктрине однозначно не определена. Закон не дает легального определения плана санации и его правовой природы.

В немецкой доктрине можно выделить две группы теорий правовой природы плана санации - договорную теорию (Vertragstheorie) и теорию решения (Urteilstheorie)<sup>90</sup>.

С точки зрения договорной теории план санации по своему содержанию представляет собой гражданско-правовой договор, которым урегулированы имущественные отношения и отношения ответственности.

Как отмечает Т. П. Шишмарева в немецкой доктрине считается, что поскольку план заменил место мирового соглашения, постольку необходимо обратиться при выявлении его правовой природы к попыткам догматического обоснования его предшественников, т.е. к мировому соглашению в

---

<sup>89</sup> Hotchkiss, Edith S. and John, Kose and Thorburn, Karin S. and Mooradian, Robert M., Bankruptcy and the Resolution of Financial Distress (January 2008). URL: <https://ssrn.com/abstract=1086942>. (дата обращения: 18.05.2022).

<sup>90</sup> Шишмарева, Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии : [монография] / Т.П. Шишмарева .- Москва : Статут, 2015 . - 337 с.- URL: <https://rucont.ru/efd/299321>. (дата обращения: 18.05.2022).

гражданском процессе и мировому соглашению в исполнительном производстве.

Процедуру плана санации характеризуют три новеллы по сравнению с ранее действовавшим мировым соглашением: 1) процедура плана санации вводится и осуществляется по сравнению с мировым соглашением иначе по времени - по предписанию решения суда о введении процедуры несостоятельности; 2) посредством плана нельзя вмешиваться в требования конкурсных кредиторов с целью их уменьшения, допускается вмешательство в обеспечение кредиторов с обособленными требованиями; 3) облегчается процессуально-правовое регулирование принятия решения о заключении плана санации, становится легче преодолеть сопротивление оппонированных кредиторов по сравнению с ранее применяемой квотой по одобрению мирового соглашения.

План создается как инструмент, обеспечивающий возможность «индивидуального» решения проблемы неплатежеспособности должника.

План может состоять из любого соглашения, которое может быть достигнуто посредством индивидуального договора. Идея заключается в том, что стороны, участвующие в производстве по делу о несостоятельности, должны иметь возможность договориться о способе урегулирования проблемы несостоятельности должника, который наилучшим образом отвечает их интересам, в рамках ограничений, установленных нормативными актами в отношении содержания соглашения. В плане должны быть сформулированы все меры, которые изменяют юридические права сторон - расторжение договоров и уведомления об отказе от них, а также обязательства и распорядительные правовые сделки.

Защита меньшинства, лишённого права голоса, предусмотрена ст. 251 InsO, цель которой - гарантировать любому кредитору как минимум стоимость, которую он получил бы без утвержденного плана. Любой кредитор, который докажет *prima facie*, что в результате утверждения плана его положение



ухудшится по сравнению с ликвидацией, может потребовать от суда отказать в утверждении плана<sup>91</sup>.

Основным принципом немецкого законодательства о несостоятельности является принудительное исполнение обязательств должника. Совместное удовлетворение требований кредиторов является основной целью процедуры, в то время как Кодекс о банкротстве США подчеркивает основную идею защиты должника и предоставления ему возможности начать все сначала путем освобождения от обязательств.

Согласно п. 29 Отчета Института европейского права, посвященного спасению бизнеса<sup>92</sup>, план реструктуризации можно рассматривать как: *i) совокупность взаимозависимых двусторонних договоров с кредиторами или ii) как многосторонний договор с единообразными обязательствами перед кредиторами.*

В современной доктрине обращается внимание на отличие процесса и результата процедуры реструктуризации от процесса и результата, предусмотренных для иных процедур банкротства. Одним из наиболее очевидных отличий является то, что *«ее результат - соглашение о реструктуризации - не привязан к условиям общего пула. Отличительной особенностью данной процедуры является тот факт, что при реструктуризации для преодоления финансовых проблем должника используются (иногда неограниченные) будущие активы или доходы. Процедура реструктуризации направлена на облегчение заключения такого соглашения»*<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> Veder, Paul Michael. Cross-border Insolvency Proceedings and Security Rights : A Comparison of Dutch and German Law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. Deventer: Kluwer, 2004. Print. Law of Business and Finance, v. 8. P.48.

<sup>92</sup> Wessels, Bob and Madaus, Stephan, Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (September 6, 2017). Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=3032309>. (дата обращения: 05.12.2021).

<sup>93</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». European Business Organization Law Review 19 (2018): 615-647.

Однако, несмотря на пересечение договорного права и законодательства о банкротстве в доктрине практически не рассматривается план реструктуризации как объект договорного права.

Соотнося мировое соглашение и реструктуризацию Е. Д. Суворов отмечает, что мировое соглашение есть одна из легальных форм достижения соглашения в отношении обязательств должника и является процедурой реструктуризации долгов. Это подтверждается по мнению автора возможным содержанием мирового соглашения (скидка с долга, отступное, конвертация долга в капитал и т.п.) (п. 1 ст. 156 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>94</sup>.

По мнению В. Ф. Попондопуло реструктуризация кредиторской задолженности в конкурсном производстве могла бы осуществляться через мировое соглашение под контролем наблюдателя (арбитражного управляющего). Такой порядок позволил бы существенно упростить законодательство о банкротстве, в частности позволил бы с самого начала конкурсного процесса обеспечить интересы всех кредиторов должника<sup>95</sup>.

По сложившемуся толкованию в США утвержденный план реорганизации (который регламентирует основные процедуры и методы корпоративной реструктуризации) считается контрактом. Стороны связаны планом, подчинены правам и обязанностям утвержденным планом, поэтому к плану применяются общие принципы толкования контракта.

В литературе данная точка зрения поддерживается. ЛоПаки, например, рассматривает реорганизацию в банкротстве как «договорное условие, с помощью которого кредиторы соглашаются на условие договора, по которому

---

<sup>94</sup> Суворов, Е. Д. Спасение бизнеса, банкротство и роль права / Е. Д. Суворов // Право и бизнес. – 2021. – № 2. – С. 9-13.

<sup>95</sup> Попондопуло, В. Ф. Российская система законодательного регулирования отношений банкротства: состояние и тенденции развития / В. Ф. Попондопуло // Юрист. – 2021. – № 5. – С. 10-16.

кредиторы и акционеры соглашаются подчинить свои юридические права сохранению действующего предприятия»<sup>96</sup>.

Некоторые авторы считают, что «план реорганизации в некотором смысле является сделкой между сторонами в отношениях, предложенных инициатором. Это контракт, даже после подтверждения его судом». Другие указывают, что «план реорганизации действует как контракт сам по себе, так что обязательства, возникшие на основании плана, потенциально ограничивают стороны использовать определенные средства правовой защиты, такие как подача исков в арбитраж. Таким образом, план главы 11 следует рассматривать как контракт. Третьи авторы обосновывают договорный характер тем, что «если план принимается кредиторами и держателями акций и подтверждается судом... он становится обязательным для должника, его кредиторов и держателей ценных бумаг»; «план по сути является санкционированным судом контрактом между должником, его кредиторами и другими сторонами плана; успешная реорганизация обычно является результатом сделки, заключенной между кредитором и должником»<sup>97</sup>.

Аргументация опирается на два фактора – неопровержимый характер плана как результат переговоров между всеми заинтересованными сторонами, а также историческое развитие института плана реорганизации.

Первый фактор объясняется действием Закона о банкротстве, глава 11 которого направлена на содействие переговорному процессу, установление правовых рамок, необходимых для достижения соглашения различными средствами, в котором участвуют все кредиторы или большинство из них. Суд выступает только гарантом того, что информация, которую должник

---

<sup>96</sup> LoPucki, Lynn M., A Team Production Theory of Bankruptcy Reorganization (April 23, 2003). URL: <https://ssrn.com/abstract=397801>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>97</sup> Ellenberg/Van Horn/Savory, in Cowans, Bankruptcy Law and Practice, Vol.5, §20.18, S.207; Warren/Bussel/ Bankruptcy, S.589, in Stephan Madaus. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675, С.144-145.

предоставляет участникам переговоров содержит всю необходимую и доступную информацию (заявление о раскрытии информации Гл.11 с.1125).

Если стороны согласовали план реорганизации, то впоследствии он не рассматривается как результат судебного разбирательства по спору, а как результат сотрудничества всех участников и как успешное завершение переговоров, зафиксированного решением. Содержание такого решения, полученного в результате переговорного процесса по своим функциям близка к договору.

Данная теория находит отражение и в судебной практике, где определяется, что план аналогичен договору и при толковании его условий должны быть применены договорные принципы права.

В одном из дел суд указал следующее: «в самом простом смысле план — это предложение обещаний, сделанное должником и принятое кредиторами после серьезных и часто затяжных переговоров. Во многих своих наиболее важных аспектах план является своего рода договором, включающим в себя вопросы предложения, принятия, исполнения и тому подобное. Соответственно, спорные положения должны толковаться в свете общих принципов договора»<sup>98</sup>.

Или «подтвержденный план реорганизации в банкротстве уместно охарактеризовать как «новый и имеющий обязательную силу контракт»,

---

<sup>98</sup> In re Doty, 129 BR 571 (1991) (п.591). URL: <https://cite.case.law/br/129/571/> Предложение - что план реорганизации следует толковать в соответствии с принципами контракта - было признано другими судами как до, так и после Doty. См., Например, In re Stratford of Texas, Inc., 635 F.2d 365, 368 (5-й округ, 1981 г.) (п. 368 -договоренность подобна контракту и регулируется правилами заключения и толкования контракта); In the Matter of Penrod, 169 BR 910, 916-17 (Bankr.NDInd. 1994) (п. 917 план - это, по сути, контракт, утвержденный судом и истолкованный в соответствии с принципами контракта). URL: <https://www.courtlistener.com/opinion/1828618/matter-of-penrod/>?; In re Hunter, 144 BR 871, 874 (Bankr.DSD 1992) (п.157); <https://casetext.com/case/unr-industries-v-bloomington-factory-workers#p157>. (дата обращения: 06.12.2021).

состоящий из «обещания, сделанного должником и принятого кредиторами после длительных переговоров»<sup>99</sup>.

План, по сути, является новым и обязательным договором, санкционированным судом, между должником и его кредиторами до подтверждения<sup>100</sup>.

По сути, план становится обязательным договором между должником и кредиторами и контролирует их права и обязанности<sup>101</sup>. План - это контракт, состоящий из новации предыдущих соглашений между сторонами. Кредитор связан утвержденным планом и не имеет права на улучшение условий по сравнению с тем, что разрешено планом<sup>102</sup>.

По мнению Шт. Мадауса «как правило, соглашения о реструктуризации, заключенные во внесудебном порядке (workouts), признаются договорами. С нормативной точки зрения нет никаких оснований считать иначе, даже если соглашение было заключено в ходе судебного разбирательства»<sup>103</sup>.

Автор делает вывод о том, что план реструктуризации, который был принят не всеми сторонами, но утвержден судом (и соответственно распространяется на все стороны), может быть истолкован как принудительный договор, заключение которого предусмотрено в законодательстве (о реструктуризации) и исполнение которого подтверждено судом<sup>104</sup>.

Сложность определения договорной природы соглашений он видит в том, что законодательство допускает заключение соглашения о реструктуризации в

---

<sup>99</sup> UNR Industries, Inc. против Paterson Factory Workers, 176 BR 475 (ND Ill. 1994). URL: <https://casetext.com/case/in-re-unr-industries-inc-v-paterson-factory-workers>. (дата обращения: 06.12.2021).

<sup>100</sup> In re Ernst 45 B.R. 702 (Bankr. D. Minn. 1985) In re Ernst. URL: <https://casetext.com/case/in-re-ernst-7>. (дата обращения: 06.12.2021).

<sup>101</sup> In re Page 118 B.R. 456, 458 (Bankr. N.D. Tex. 1990). URL: <https://casetext.com/case/in-re-page-21>. (дата обращения: 06.12.2021).

<sup>102</sup> In re Cook 126 B.R. 575, 583 (Bankr. D.S.D. 1991). URL: <https://cite.case.law/br/126/575/>. (дата обращения: 06.12.2021).

<sup>103</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». European Business Organization Law Review 19 (2018): 615-647.

<sup>104</sup> Madaus, Stephan. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675.

отношении отдельных участников, несмотря на несогласие других. Но далее объясняет, что во многих странах договорное право давно предусматривает механизмы, позволяющие заключить договор вопреки воле стороны.

Анализ природы плана реструктуризации в законодательстве зарубежных стран позволяет увидеть в нем некоторые сходства с мировым соглашением. Несмотря на различия в понятиях в основе плана и мирового соглашения лежит, прежде всего, договорная теория: и плану и мировому соглашению предшествует переговорный процесс и результатом также является достигнутый компромисс, достигаемый за счет упорядоченной процедуры согласования условий (голосования). Хотя особый характер мирового соглашения в процедуре банкротства подчеркивается в литературе особым порядком его утверждения, тем не менее и в зарубежном законодательстве план получает легитимацию после его утверждения судом (омологации).

Если в зарубежной судебной практике соглашение, результатом которого является план реструктуризации может быть «навязан» кредиторам в отсутствие их согласия, то и в российском правопорядке мировое соглашение может быть утверждено в отсутствие согласия меньшинства (что на наш взгляд также является некой формой института крамдаун). В процедуре утверждения плана и мирового соглашения преобладает высокий стандарт судебной оценки соответствия условий заключаемого соглашения интересам всех кредиторов, достигаемого баланса между правами, ограничениями их прав и обязанностями с тем, чтобы кредиторы не получили меньше, чем могли бы получить при процедуре конкурсного производства. Также общим для плана и мирового соглашения является заложенная в них цель реабилитации должника через восстановление его платежеспособности<sup>105</sup>, что в итоге должно привести к прекращению процедуры банкротства должника.

---

<sup>105</sup> Хотя такая цель мирового соглашения прямо в Законе о несостоятельности не определена, автор опирается на доктринальные исследования, которые позволяют утверждать о заложенном в мировом соглашении механизме реабилитации, чему посвящена вторая глава настоящей работы.

## **Глава 2. Мировое соглашение в делах о несостоятельности (банкротстве) как способ реабилитации должника**

### **§ 2.1. Мировое соглашение как восстановительный механизм в реабилитации должника**

Как известно понятие «мировое соглашение» в юридической литературе употребляется в различных значениях.

Под мировым соглашением, как правило, понимают два правовых явления: процедуру банкротства и юридический факт<sup>106</sup>.

Как юридический факт материального права, мировое соглашение является гражданско-правовой сделкой, которая на определенных условиях прекращает прежние права и обязанности сторон и регулирует взаимоотношения сторон на будущее путем установления новых прав и обязанностей.

Как юридический факт процессуального права, мировое соглашение прекращает производство по делу, оканчивает судебный процесс. При этом, все что происходит в рамках исполнения мирового соглашения за пределами процедуры, законодательство оставляет на добросовестное усмотрение участников соглашения.

В настоящей работе автор не будет анализировать спорность вопроса относительно природы мирового соглашения, придерживаясь точки зрения большинства авторов, полагающих что мировое соглашение является институтом смешанного материально – правового и процессуально-правового регулирования<sup>107</sup>.

---

<sup>106</sup> Ярков, В. В. Мировое соглашение в конкурсном производстве / В. В. Ярков // Юрист. – 2002. – № 11. – С. 36; Банкротство хозяйствующих субъектов: учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. - М.: Проспект, 2016. - С. 176.

<sup>107</sup> О. Ю. Скворцов отмечает, что мировое соглашение, заключаемое по делу о банкротстве, носит черты как гражданско-правовой сделки, так и выполняет функции процессуально значимого действия, которым заканчивается дело о несостоятельности. С точки зрения структурированности институт мирового соглашения обладает сложным юридическим составом. Каждый из элементов этого состава имеет самодовлеющее значение;

Сегодня цели и задачи процедуры мирового соглашения исследуются исключительно через совокупность норм, которые содержатся в законе о несостоятельности. При этом, восстановительный потенциал мирового соглашения глубоко не исследуется. В то же время от того, какой объем функционала в банкротстве несет в себе данная процедура зависит ее содержание, возможные допущения и ограничения.

Изучение восстановительных мероприятий в сложившихся условиях имеет большое значение для практики. Выбор конкретных восстановительных мероприятий предопределяется множеством факторов как внутренних, так и внешних. Важнейшей задачей является выбор наиболее эффективного восстановительного мероприятия или целого комплекса восстановительных мероприятий по отношению к конкретному должнику.

По мнению О. Ю. Скворцова целью процедуры мирового соглашения так же как и целью внешнего управления, является предотвращение ликвидации должника и восстановление его платежеспособности<sup>108</sup>.

---

с другой же стороны, желаемый правовой эффект порождается только совокупностью этих элементов // Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)»: постатейный / А. М. Баринов, А. Ю. Бушев, О. А. Городов [и др.] ; ред. В. Ф. Попондопуло. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2017. – 1197 с. А. М. Синякина, также указывает на двойственную природу мирового соглашения в делах о несостоятельности должника и пишет о том, что «с одной стороны мировое соглашение является процедурой банкротства, применяемой в отношении несостоятельного должника, — с другой — договором, направленным на достижение соглашения между должником и кредиторами относительно удовлетворения требований кредиторов и сохранения деятельности предприятия должника, и прекращения судебного разбирательства по делу о несостоятельности» // Синякина, А.М. Мировое соглашение в делах о несостоятельности (банкротстве) / А.М. Синякина // Арбитражный и гражданский процесс. – 2003. – № 5. – С.27; По мнению Е.А. Васьковского форма и процессуальные последствия мировой сделки в конкурсном производстве должны регулироваться нормами процессуального права, а условия действительности должны определяться в соответствии с нормами материального права, так как мировая сделка в конкурсном производстве, по существу аналогична гражданско-правовой // Васьковский, Е. В. Курс гражданского процесса. Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия / Васьковский Е.В. - Москва : Статут, 2016. - 624 с.

<sup>108</sup> Скворцов, О. Ю. К вопросу о договорах в сфере процессуальных отношений / О. Ю. Скворцов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2009. – № 3. – С. 100.



В. Ф. Попондопуло выделил две цели мирового соглашения как выхода из конкурсного производства<sup>109</sup>:

а) восстановление платежеспособности должника, реструктуризацию его задолженности. Условиями такого мирового соглашения могут быть также те действия, которые по действующему Закону о банкротстве составляют содержание процедур финансового оздоровления (погашение задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности под обеспечение третьих лиц) и внешнего управления (перепрофилирование производства, закрытие нерентабельных производств, увеличение уставного капитала должника и т.д.);

б) ликвидацию должника и распределение средств от продажи имущества должника на согласованных должником и кредиторами условиях, отличных от применимых в конкурсном производстве. В данном случае мировое соглашение (как альтернативная процедура по отношению конкурсному производству) преследует цель продажи бизнеса и распределения полученных в ее результате средств между кредиторами не по правилам конкурсного производства, предусмотренным Законом о банкротстве, а на условиях, согласованных кредиторами с должником. Таким образом, благодаря мировому соглашению можно избежать проблем, связанных с открытием и последовательной реализацией императивных норм конкурсного производства.

Обе цели являются разнонаправленными, при этом, изначально заложенный восстановительная цель мирового соглашения может привести как к реабилитации должника, так и к противоположному результату - ликвидации.

*Исследование мирового соглашения с точки зрения задач настоящего научного исследования интересно исключительно в том аспекте, когда мировое соглашение преследует цель — восстановление.*

Как было отмечено в первой главе, в законодательстве зарубежных стран мировое соглашение (сходные с мировым соглашением институты) именно как

---

<sup>109</sup> Попондопуло, В. Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве / В. Ф. Попондопуло // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 1. – С. 44-52.

процедура банкротства отдельно не выделяются. В странах, относящихся к системе общего права, нет специальных положений о мировом соглашении, и оно регулируется общими принципами договорного права. В этих странах материальное законодательство предусматривает нормы, регулирующие договор, который специально предназначен для прекращения и предотвращения частноправовых споров<sup>110</sup>.

Нами же было отмечено, что в контексте потенциальной угрозы неплатежеспособности должника или уже наступившей неплатежеспособности усилия сторон при заключении соглашений могут преследовать не только цель прекратить или предотвратить конфликт, но и избежать возможности ликвидации.

Такой подход позволяет должникам задумываться о восстановлении своего финансового благополучия как до возникновения признаков неплатежеспособности (превентивная реабилитация), так и в судебной процедуре (судебная реабилитация). Однако, в отличие от законодательства России и в рамках судебной реабилитации мировое соглашение все равно считается средством внесудебного урегулирования спора несмотря на судебное утверждение таких соглашений.

Мировое соглашение - распространенная альтернатива длительному и трудозатратному судебному разбирательству.

Это неудивительно, так как при разрешении споров в суде стороны предпочитают использовать метод быстрого разрешения споров (т.е. поиска компромисса), даже несмотря на то, что такие решения менее удовлетворительны, чем объективные решения, на вынесение которых у судей уходят годы. Стороны ожидают немедленной определенности в отношении дела, которое может влиять на их будущую деятельность, а не условной выгоды, которая будет получена в результате затянувшегося разрешения спора.

---

<sup>110</sup> Давыденко Д. Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (По праву России и некоторых зарубежных стран) : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Москва, 2004.- С.100.

Однако возможно ли сегодня однозначно наделить мировое соглашение восстановительной функцией?

Институт мирового соглашения (*transactio*) известен еще со времен римского права. Мировое соглашение было разработано в римском праве специально для того, чтобы оформить им все те результаты переговоров сторон о прекращении спора, которые отличаются от простого признания иска или отказа от иска. Мировое соглашение предназначено именно для случаев, когда сторона отказывается от продолжения спора не безусловно, *а в обмен на некое ответное предоставление (aliquid datum, aliquid receptum - нечто отдано, нечто получено)*<sup>111</sup>.

В дальнейшем такое содержание было заимствовано и в законодательстве ряда стран. Так, основной предпосылкой заключения мирового соглашения в праве Италии являлось наличие между сторонами правовых отношений, осложненных конфликтом требований. Этот конфликт проявлялся в правопритязании с одной стороны и отрицании правомерности такого правопритязания, с другой. Мировое соглашение было призвано урегулировать либо начавшийся спор, либо предупредить возможный спор благодаря взаимным уступкам сторон<sup>112</sup>.

В средневековой Франции примирительная процедура была главным способом урегулирования споров. В дальнейшем институт мирового соглашения был включен в Гражданский кодекс 1804 г., на основе которого, были приняты гражданские кодексы во многих государствах мира. *Наличие взаимных уступок является основой мирового соглашения и признаком, отличающим его от соглашения, прекращающего спор путем полного и*

---

<sup>111</sup> Давыденко Д. Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (По праву России и некоторых зарубежных стран) : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Москва, 2004. - С.39

<sup>112</sup> URL: [https://www.treccani.it/enciclopedia/transazione\\_%28Diritto-on-line%29/](https://www.treccani.it/enciclopedia/transazione_%28Diritto-on-line%29/). (дата обращения: 06.05.2022).

безусловного признания одной стороной требований другой стороны или прощения долга<sup>113</sup>.

На сегодняшний день преобладают две возможные интерпретации классического понятия *transactio*, восходящие к источникам правосудия, в одной из которых прослеживается функция мирового соглашения в устранении конфликта между противоположными требованиями, а другая расширяет функции урегулирования до возможности устранения неопределенности в правоотношениях между сторонами.

В любом случае, необходимыми условиями для совершения *transactio* являются конфликт (фактический или потенциальный) между требованиями сторон по факту взаимных правоотношений, которые стороны намерены урегулировать, чтобы прекратить (или предотвратить) правопритязания путем взаимных уступок.

В результате взаимных уступок, которые имеют существенное значение для структуры *transactio*, создается новая правовая ситуация отличная от ранее существовавшей (новационное урегулирование) или стороны вносят лишь количественные изменения в существующую ситуацию, уменьшая противоположные требования (простое урегулирование).

В российской практике мировое соглашение урегулировано в процессуальных кодексах и законодательстве о несостоятельности. В статье 2 Федерального закона о несостоятельности (банкротстве), мировое соглашение определяется как процедура, применяемая на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

Данное понимание института мирового соглашения подвергается критике, поскольку законодатель усилил и без того существующие дискуссии рассматриваемого института сведением мирового соглашения к процедуре,

---

<sup>113</sup> Давыденко Д. Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (По праву России и некоторых зарубежных стран) : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Москва, 2004. - С.105.

прекращающей производство по делу о банкротстве, еще больше усилив его междисциплинарный характер.

При этом законодатель прямо не устанавливает восстановление должника как одну из целей мирового соглашения. На помощь приходит доктрина и правоприменительная практика.

Некоторые авторы подчеркивают, что основная цель процедуры мирового соглашения не в самом прекращении производства по делу о банкротстве, а в восстановлении платежеспособности должника<sup>114</sup>.

Данная точка зрения является обоснованной лишь в части, так как прекращение производства при заключении мирового соглашения – это процессуальный результат достижения соглашения между должником и кредиторами, которое может способствовать сохранению деятельности должника (восстановлению платежеспособности) и дальше, но может быть направлено исключительно на удовлетворение требований кредиторов без цели сохранения статуса субъекта экономической деятельности (ликвидацию должника).

Другие, наоборот, видят цели данной процедуры – в предотвращении ликвидации должника как экономической единицы и восстановлении его платежеспособности<sup>115</sup>. Должник получает отсрочку погашения своих долгов, скидку с них и прочие преимущества, позволяющие ему восстановить платежеспособность, не прибегая к распродаже своего имущества, особенно если речь идет о каком-либо крупном технологическом комплексе, который способен при эффективном его использовании приносить устойчивую прибыль<sup>116</sup>. Данное утверждение также справедливо отчасти, поскольку нельзя ограничивать должника предлагать меры по восстановлению

---

<sup>114</sup> Кораев, К. Б. Мировое соглашение в деле о банкротстве / К. Б. Кораев // Арбитражный и гражданский процесс. – 2016. – № 7. – С. 36-41.

<sup>115</sup> Рахматуллин, И. И. К вопросу о сущности мирового соглашения в деле о банкротстве / И. И. Рахматуллин // Юрист. – 2014. – № 3. – С. 25.

<sup>116</sup> Тальчиков, С. А. Отдельные вопросы заключения мирового соглашения в деле о банкротстве / С. А. Тальчиков, М. А. Тютюнник // Безопасность бизнеса. – 2011. – № 4. – С.34.

платежеспособности настолько, насколько это позволит удовлетворить интересы кредиторов наилучшим способом в течение ограниченного периода времени, даже, если сохранить свою платежеспособность впоследствии будет затруднительно.

Прекращению производства вследствие заключения мирового соглашения предшествует огромная работа по формулированию, согласованию его условий, а также обоснованию эффективности и целесообразности заключения такого соглашения. После утверждения мирового соглашения прекращается только судебное производство, но не его исполнение мирового соглашения.

Прекращение процедуры банкротства вследствие заключения мирового соглашения можно рассматривать как одну из целей реабилитации должника в контексте экономии средств, затрачиваемых должником в процессе любой из процедур банкротства, которые также можно перераспределить на восстановление бизнеса и погашение задолженности.

Еще Конституционный Суд Российской Федерации в своем постановлении отмечал, что мировое соглашение заключается как с целью справедливого и соразмерного удовлетворения требований всех кредиторов путем предоставления им равных правовых возможностей для достижения частных экономических интересов, так и с целью сохранения деятельности организации-должника путем восстановления ее платежеспособности<sup>117</sup>.

Исходя из позиции Конституционного суда, цель мирового соглашения представляется шире законодательной концепции института. По сути, судом было отмечено на два возможных последствия мирового соглашения в

---

<sup>117</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 22.07.2002 № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация защиты прав акционеров и вкладчиков" и жалобой ОАО "Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств».

процедуре банкротства: удовлетворение требований кредиторов<sup>118</sup> и восстановление платежеспособности должника.

В теории подходы авторов к мировому соглашению как процедуре банкротства в большинстве сходятся. Авторы отмечают самостоятельность и уникальность соглашения как некоего особого механизма прекращения производства по делу о банкротстве, как наиболее экономически выгодный способ предупреждения банкротства должника, имея целью восстановление его платежеспособности и урегулирование имущественных разногласий с кредиторами<sup>119</sup>.

Автор труда о конкурсном процессе Г. Ф. Шершеневич, определил, что «Мировая сделка, заключенная в конкурсном производстве» есть «соглашение между должником и установленным в законе большинством конкурсных кредиторов, направленное к определению взаимных отношений между несостоятельным должником и всеми его кредиторами», содержание такой сделки сводится обыкновенно или к рассрочке платежей, или к скидке в платежах»<sup>120</sup>.

В. В. Ярков выделяет следующее: во-первых, мировое соглашение в банкротстве – это процедура, в которой происходит урегулирование разногласий кредиторов и должника, во-вторых, это результат процедуры в

---

<sup>118</sup> По мнению В. Н. Адаевой, погашение требований является более широким понятием и включает в себя как исполнение обязательств, удовлетворение требований, прекращение обязательств, так и признание их прекращенными по основаниям, предусмотренным в законе, то есть своеобразную юридическую фикцию. Специальными конкурсными способами прекращения обязательств, помимо погашения требования и удовлетворения требования являются специальный конкурсный зачет, отказ от исполнения сделок несостоятельного должника и мировое соглашение // Адаева В.Н. Прекращение обязательств при несостоятельности (банкротстве) юридических лиц по гражданскому праву России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2009. - С.9, 16.

<sup>119</sup> Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / Под ред. д.ю.н., проф. Е.П. Губина, д.ю.н., проф. С.А. Карелиной. – М.: Статут, 2018. – 256 с.

<sup>120</sup> Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - С.415 - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (дата обращения: 17.05.2021).

виде соглашения как документа, отражающего договоренности сторон, прежде всего уступки со стороны кредиторов.

Мировое соглашение по мнению автора восстанавливает функционирование должника как самостоятельного и полноправного участника гражданского оборота, а кредиторам дает возможность пусть не столь быстрого, но частичного и более растянутого во времени удовлетворения своих требований. Кроме того, кредиторы могут получить в обмен на долги часть акций акционерного общества, в отношении которого проводились процедуры банкротства, включая конкурсное производство<sup>121</sup>.

Проводя отличия мирового соглашения от иных процедур, И. В. Фролов отмечает, что цель мирового соглашения, в-первую очередь, прекращение дела о банкротстве, цель финансовой реабилитации должника не всегда присутствует, ибо должник в рамках мирового соглашения может согласиться на исполнение обязательств, которые не улучшат, а ухудшат его финансовое положение. С. А. Карелина, рассматривая мировое соглашение в контексте соглашений, возможных к заключению в рамках дела о банкротстве, также признает, как реабилитационный, так и ликвидационный потенциал исследуемого института<sup>122</sup>.

К. Б. Кораев признает мировое соглашение в делах о несостоятельности самостоятельной восстановительной процедурой, цель которой, в первую очередь, восстановление платежеспособности должника, соглашаясь с мнением М. А. Рожковой, что цель прекращения дела о банкротстве носит дополнительный характер.

Характеризуя свойства мирового соглашения, автор делает вывод, что осуществить восстановительную процедуру возможно только в условиях

---

<sup>121</sup> Ярков, В. В. Мировое соглашение в конкурсном производстве / В. В. Ярков // Юрист. – 2002. – № 11. – С. 36.

<sup>122</sup> Карелина, С. А. Защита текущего кредитора при заключении мирового соглашения во внешнем управлении (к вопросу о погашении текущих платежей при заключении мирового соглашения в делах о банкротстве) / С. А. Карелина, И. В. Фролов // Право и экономика. – 2017. – № 12(358). – С. 34-40.



доверия со стороны кредиторов. Правовой формой такого доверия будет договорная отсрочка в исполнении обязательств должника в денежной форме, устанавливаемой мировым соглашением. Заключение мирового соглашения позволяет неплатежеспособному должнику временно, на период действия отсрочки, сократить размер недостающего капитала либо его ликвидировать в размере требований его кредиторов путем прекращения денежного обязательства в результате применения институтов «новация» или «отступной»<sup>123</sup>.

С процессуальной точки зрения мировое соглашение фиксирует завершение определенной процессуальной стадии в деле о банкротстве (если определение суда об утверждении мирового соглашения не будет отменено, расторгнуто или пересмотрено по вновь открывшимся обстоятельствам)<sup>124</sup>.

Как отмечал Е. А. Нефедьев, в том случае, если при заключении мировой сделки до объявления должника банкротом кредитор терял основания для возбуждения дела о банкротстве должника, то природа такой сделки определялась как договорная, а целью заключения сделки являлось предупреждение банкротства должника. Правовой механизм заключения мировой сделки после открытия конкурсного производства, по мнению ученого, должен был определяться судом. Е. А. Нефедьев обращал внимание на то, что утвержденное судом мировое соглашение прекращает процесс и бесповоротно решает спор между сторонами подобно вынесенному судом решению.

Анализ имеющихся подходов позволяет утверждать, что несмотря на разность доктринальных обоснований в них заложена общая тенденция, направленная:

---

<sup>123</sup> Кораев, К. Б. Неплатежеспособность. Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства) : монография / К. Б. Кораев. — Москва : Проспект, 2017. — 317 с.

<sup>124</sup> Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)»: постатейный / А. М. Баринов, А. Ю. Бушев, О. А. Городов [и др.] ; ред. В. Ф. Попондопуло. — 5-е изд., перераб. и доп. — Москва : Проспект, 2017. — 1197 с.

1) на отказ от узкого понимания значения мирового соглашения в делах о банкротстве как исключительно правопрекращающей процедуры банкротства или урегулирования спора.

2) на наделение мирового соглашения потенциалом восстановительного характера, достигаемого за счет гражданско-правовых механизмов (уступки, рассрочке и пр.).

В процедуре банкротства механизм заключения мирового соглашения действительно приобретает иную природу, здесь особую роль играет совокупность действий участников процедуры, направленных не столько на прекращение производства (эта цель второстепенна), сколько на реализацию принципа «уступить, чтобы получить».

Учитывая, что законодатель обделил мировое соглашение свойствами реабилитации, предлагается законодательно изменить понятие, содержащееся в статье 2 Закона о несостоятельности<sup>125</sup>, следующим образом:

«Мировое соглашение – реабилитационная процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику на любой стадии его рассмотрения путем достижения соглашения между должником и кредиторами в целях удовлетворения требований кредиторов и восстановления платежеспособности (или последующей ликвидации) должника, вследствие которой производство по делу о банкротстве прекращается».

Таким образом, цель удовлетворения требований кредиторов будет иметь ключевой (примарный) характер по отношению к восстановлению платежеспособности должника, отличающегося дополнительным (секундарным) значением, поскольку мировое соглашение может повлечь как восстановительный, так и ликвидационный эффект для должника (на условиях иных, чем конкурсное производство), в то же время прекращение производства

---

<sup>125</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 03.02.2022) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 05.06.2022).

по делу уже образует не цель, а процессуально-правовой результат такой процедуры.

Для ответа на вопрос может ли мировое соглашение выполнять восстановительную функцию, необходимо проанализировать что представляет собой восстановительная процедура<sup>126</sup>.

Под восстановительной процедурой понимается комплекс восстановительных мероприятий, применяемых с момента вынесения судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом, направленных на восстановление его платежеспособности, когда есть достаточные и объективные данные полагать, что платежеспособность такого должника может быть восстановлена. Под восстановительным мероприятием понимается регламентированное действие или совокупность действий, применяемых к должнику с целью восстановления его платежеспособности. Восстановительные мероприятия проводятся в рамках конкретных восстановительных процедур, но не ограничиваются только рамками восстановительных процедур<sup>127</sup>.

Действующей редакцией Закона о несостоятельности понятие восстановления платежеспособности определено в статье 106, согласно которой платежеспособность должника признается восстановленной при отсутствии признаков банкротства, то есть отсутствия факта неисполнения

---

<sup>126</sup> С точки зрения экономической сущности платежеспособности должника для восстановления его платежеспособности необходимо погасить обязательства, срок исполнения которых наступил. Однако практика правового регулирования процедур банкротства в России предусматривает необходимость погашения требований кредиторов независимо от наступления сроков их исполнения – так называемый эффект акселерации долга. В соответствии со ст. 63 Закона о банкротстве в реестре требований кредиторов учитываются как просроченные обязательства, так и с ненаступившим сроком исполнения. Такой подход необоснованно увеличивает долговую нагрузку на должника, в результате чего вероятность восстановления платежеспособности сокращается // Кочетков, Е. П. Восстановление платежеспособности организаций в процедурах банкротства: сущность, методология обоснования, формы и критерии восстановления / Е. П. Кочетков // Финансовая аналитика: проблемы и решения. – 2019. – Т. 12. – № 1(347). – С. 38-56.

<sup>127</sup> Мартышина Т.К. Восстановительные мероприятия в рамках несостоятельности (банкротства): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. - С. 12 - 13.

требований в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены<sup>128</sup>.

По этому пути и складывается судебная практика. Согласно правовой позиции Верховного суда РФ, изложенной в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 307-ЭС15-18994 по делу № А56-2042/2015<sup>129</sup>, под восстановлением платежеспособности понимается достижение должником таких хозяйственных показателей, которые бы позволяли полностью удовлетворить требования всех его кредиторов.

Исходя из законодательного определения совершенно не ясно должна ли быть обеспечена возможность должника поддерживать платежеспособность в долгосрочной перспективе, должно ли при этом юридическое лицо сохранить свое существование как экономической единицы, способность заниматься уставной деятельностью или восстановительная цель исключительно направлена на удовлетворение обязательств кредиторов. Если отмечать только второй вариант, в таком случае заинтересовать кредиторов или должника принять меры к восстановлению его платежеспособности (в т.ч. путем предоставления гарантий, инвестиционного капитала и пр.), которое после погашения требований за счет этих новых инвестиций будет ликвидировано как неперспективное (юридическое лицо или бизнес), является задачей невыполнимой.

Е. Д. Суворов также отмечает, что платежеспособность не любого бизнеса может быть восстановлена. Кроме того, скорость его восстановления должна быть сопоставима с нормативными сроками реабилитационной процедуры,

---

<sup>128</sup> В проекте Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» под *восстановлением платежеспособности* понимается отсутствие по окончании реструктуризации долгов просроченной задолженности, не урегулированной в соответствии с планом реструктуризации долгов // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>129</sup> Определением Верховного Суда РФ от 12.09.2016 № 394-ПЭК16 по делу № А56-2042/2015 отказано в передаче надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Президиума Верховного Суда Российской Федерации // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

имея в виду интерес кредиторов в получении удовлетворения в обозримом будущем.

Под спасением бизнеса ученый понимает такое восстановление положительного денежного потока (входящий поток за вычетом исходящего) соответствующего бизнеса, при котором его объем достаточен для накопления средств на расчеты с реестровыми кредиторами до окончания нормативной продолжительности реабилитации. Отсюда следует, что кандидатом на реабилитацию может быть не любой бизнес, а только тот, свойства которого позволяют достичь названных показателей в приведенные сроки. Представляется, что достижение баланса в вопросах применения процедур спасения бизнеса возможно за счет введения обязательности положительного заключения относительно возможности восстановления положительного денежного потока от представителей предпринимательского сообщества (с ответственностью за заведомо недостоверное заключение)<sup>130</sup>.

Е. П. Кочетков приводит следующие типы полного восстановления платежеспособности исходя из рассмотрения в качестве носителя платежеспособности бизнеса должника, а не его юридической оболочки – организации.

Первый тип – это полное восстановление платежеспособности организации для кредитора (ситуация, при которой обеспечивается сохранение бизнеса должника путем его продажи другому юридическому лицу). В такой ситуации должник (юридическое лицо) остается без бизнеса, что делает его дальнейшее развитие при выходе из процедур банкротства бесперспективным. Однако этот тип полного восстановления платежеспособности соответствует интересам кредиторов и общества в целом, так как бизнес продолжает функционировать и развиваться у более эффективного собственника. Такой тип восстановления платежеспособности может возникнуть как в ходе реабилитационных процедур банкротства, так и в конкурсном производстве.

---

<sup>130</sup> Суворов, Е. Д. Спасение бизнеса, банкротство и роль права / Е. Д. Суворов // Право и бизнес. – 2021. – № 2. – С. 9-13.

Второй тип – это полное восстановление платежеспособности организации для должника (ситуация, при которой требования кредиторов удовлетворяются за счет повышения эффективности основной деятельности, в результате чего бизнес продолжает функционировать в рамках организации-должника – смены собственника бизнеса не происходит). Такой тип восстановления платежеспособности обеспечивает соблюдение интересов всех стейкхолдеров должника, включая общество в целом, однако имеется существенный возможный недостаток – сохранение прежнего неэффективного собственника, из-за действий которого организация доведена до банкротства.

Автор также отмечает, что с финансово-экономической точки зрения восстановление платежеспособности подразумевает не разовое погашение накопленных долгов, а восстановление способности бизнеса генерировать денежные потоки, обеспечивающей его платежеспособность в любой момент времени, повышающей эффективность его функционирования (в том числе повышение прибыльности и рентабельности), с целью предотвращения истощения финансовых ресурсов и разрушения бизнеса<sup>131</sup>.

Кроме того, имеет место неполное восстановление платежеспособности, когда бизнес распродается по частям, а организация как юридическое лицо сохраняется и удовлетворяются все требования кредиторов.

При таком восстановлении платежеспособности организация не сможет дальше существовать, поскольку у нее отсутствуют бизнесобразующие активы, способные генерировать денежные потоки.

По мнению М. В. Телюкиной любой выход из конкурса, пусть даже с нулевыми активами, это уже восстановление платежеспособности. Иначе

---

<sup>131</sup> Кочетков Е.П. Антикризисная реструктуризация организации в судебном режиме: методика разработки плана восстановления платежеспособности. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2013;(4):66-73. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2013-4-66-73>. (дата обращения: 05.11.2021).

говоря, если должник смог рассчитаться со всеми кредиторами, то его платежеспособность можно считать восстановленной<sup>132</sup>.

На наш взгляд предпосылкой для восстановления платежеспособности должника является возникновение его абсолютной «неплатёжеспособности»<sup>133</sup>.

Следовательно, с формальной точки зрения неспособность должника исполнять денежные обязательства может быть преодолена способностью неплатёжеспособного должника осуществлять такие юридические действия.

В зарубежном законодательстве и науке принято определять неплатежеспособность с помощью тестов: по денежным потокам (cash flow insolvency test) и по балансу (balance sheet insolvency test). Следствием неплатежеспособности по денежным потокам является то, что компания не может погасить свои долги (текущие обязательства) по мере наступления срока их погашения. Балансовая несостоятельность подразумевает, что, несмотря на денежные потоки, реализация всех активов компании в денежные средства будет недостаточна для удовлетворения всех требований к компании. Поэтому возможно, что компания может быть неплатежеспособной по денежным потокам, но иметь баланс, в котором активы в сумме превышают обязательства. В этом отношении различия между «мерами» несостоятельности вызывают определенные трудности и отсутствие определенности<sup>134</sup>.

В российской цивилистической науке сложились следующие подходы к понятию «неплатежеспособность».

---

<sup>132</sup> Телюкина, М. В. Трансформирующее воздействие конкурсного права на отношения, связанные с реализацией имущественного комплекса / М. В. Телюкина // Правовое государство: теория и практика. – 2020. – № 4-1(62). – С. 164.

<sup>133</sup> В зависимости от срока просрочки платежа неплатежеспособность делят на относительную и абсолютную. Относительная неплатежеспособность означает временную неспособность лица исполнять денежные обязательства. Абсолютная неплатежеспособность, напротив, означает, что неспособность лица исполнять денежные обязательства не носит временный характер. // Кораев, К. Б. Неплатежеспособность. Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства) : монография / К. Б. Кораев. — Москва : Проспект, 2017. — 317 с.

<sup>134</sup>Morrison, David S., When is a Company Insolvent? (March 1, 2002). *Insolvency Law Journal*, Vol. 10, March 2002, University of Queensland TC Beirne School of Law Research Paper No. 10-09. URL:<https://ssrn.com/abstract=1595085>. (дата обращения: 26.12.2022).

В. В. Витрянский указывает, что сумма задолженности и длительность просрочки исполнения денежного обязательства или обязанности по уплате обязательных платежей не являются критериями банкротства, а представляют собой лишь внешние признаки возможной несостоятельности должника. Истинным же критерием банкротства является установленная судом *неспособность должника погасить требования кредиторов и уплатить обязательные платежи (критерий неплатежеспособности)*<sup>135</sup>.

Е. Д. Суворов отмечает, что платежеспособность может проверяться только в отношении конкретных *созревших на момент проверки требований*. Сумма таких требований соотносится с объемом ликвидности должника. *Если указанная сумма больше, это свидетельствует о неплатежеспособности, если меньше - неплатежеспособности нет*<sup>136</sup>.

Верховным Судом Российской Федерации на уровне разъяснений была выработана категория объективного банкротства исходя из реальной цены активов. В соответствии с п. 4 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 №53 объективное банкротство - момент, в который должник стал неспособен в полном объеме удовлетворить требования кредиторов, в том числе об уплате обязательных платежей, из-за превышения совокупного размера обязательств над реальной стоимостью его активов<sup>137</sup>.

Дату объективного банкротства недопустимо приравнивать к дате, когда размер обязательств формально, в том числе на некоторое время превысил объем активов. Факты разового или неоднократного превышения обязательств над активами как правило свидетельствует о сезонности, временных

---

<sup>135</sup> Витрянский В. В. Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. - 2001. - № 3. - С. 91 - 104.

<sup>136</sup> Суворов Е.Д. Неплатежеспособность как основание для признания индивидуального предпринимателя банкротом // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статус. - 2010. - С. 319.

<sup>137</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующего должника лиц к ответственности при банкротстве» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2022).



сложностях в деятельности должника. Объективное банкротство подразумевает именно стабильную неспособность должника удовлетворить требования кредиторов в будущем<sup>138</sup>.

Отсюда представляется верным дать следующее определение.

Восстановление платежеспособности должника - это процесс применения должником комплекса мер (правового, экономического, организационного характера) в определенный период времени (период реабилитации) до или после возбуждения процедуры банкротства с целью создания обоснованных условий, позволяющих должнику преодолеть критический момент (когда рыночная стоимость ликвидных активов позволит удовлетворить требования по денежным обязательствам, в том числе по уплате обязательных платежей) и генерировать стабильную прибыль, обеспечивая возможность погашения будущих требований.

Согласимся с тем, что любое восстановление - результат, который не может быть достигнут исключительно правом. Утвержденный судом в процедуре мирового соглашения формализованный документ – это результат переговоров, в котором спрогнозирован на будущее положительный эффект принимаемых в текущем периоде положительных действий для восстановления платежеспособности должника. Однако мировое соглашение не может содержать экономические решения, а суд не должен вникать в их эффективность, если они предусмотрены<sup>139</sup>.

Хотя на практике суды и устанавливают такие экономические категории как «неплатежеспособность» должника, «экономическое обоснование»

---

<sup>138</sup> Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2022 №12АП-3278/2022 по делу № А57-21511/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 26.12.2022).

<sup>139</sup> Законодательство о банкротстве не может вмешиваться в экономическую составляющую отношений между должником и кредиторами. Закон о несостоятельности следует основывать на понимании того, что на экономическую составляющую сделки влияют рыночные отношения. Закон не должен вмешиваться в экономическую составляющую принимаемого решения // Порохов М. Г. Основные принципы реформирования законодательства о банкротстве на примере стран Восточной Европы // Адвокат. – 2015. – № 12. – С. 73–77.

делового решения руководителя и пр., но утверждение мирового соглашения будет определяться судом с учетом правовых доводов и возражений сторон. Спрогнозировать восстановление платежеспособности должника крайне сложно, так как в основе мирового соглашения лежит риск предпринимательской деятельности вкупе с риском реабилитационной деятельности. Поэтому оценить восстановительный эффект мирового соглашения в будущем при заложенных условиях в текущем моменте невозможно. Предпринимательская деятельность после утверждения мирового соглашения менее рискованной не становится, что является еще одним фактором снижения привлекательности исследуемого института.

В то же время мировое соглашение может иметь серьезный восстановительный эффект, если во - первых, стороны будут заинтересованы в принятии решения об урегулировании неплатежеспособности должника миром, а законодательство введет экономико-правовые стимулы к достижению такого мира, во – вторых, в основе мирового соглашения законодательно будет заложен механизм уступок.

## **§ 2.2. Анализ эффективности и практики применения мирового соглашения в российском законодательстве**

Как уже было отмечено выше, заключению мирового соглашения предшествует огромная работа, которая будет эффективна, если надлежащие гарантии повысят доверие к нему участников процедуры несостоятельности.

В настоящее время этому препятствуют следующие факторы.

Организации – должники слишком поздно инициируют банкротство, на этапе, когда стоимость бизнеса реально снижена из-за накопившихся долгов. Это фактор, по нашему мнению, решающий и во многом предопределяет весь последующий ход процедуры банкротства.

Своевременное составление плана по восстановлению платежеспособности и заключение на основании такого плана мирового

соглашения фактически невозможно из-за отсутствия упрощенного механизма доступа управляющего к документам, необходимым для оценки оборота средств компании (в случае, когда такие документы не представляются должником).

Отсутствие у должника права извлекать доходы и продолжать деятельность на период формирования условий восстановления платежеспособности для обоснования перед кредиторами экономической выгоды заключения мирового соглашения.

Недобросовестное использование института мирового соглашения, когда обращение к нему обусловлено необходимостью удовлетворения интересов элитарной группы участников банкротного процесса<sup>140</sup>.

Как отмечается в литературе «отсутствие ответов на ряд вопросов, связанных с мировой сделкой, нечеткость и несогласованность ряда законодательных норм приводят к тому, что на практике должник сталкивается с рядом проблем, как при заключении, так и при исполнении мирового соглашения»<sup>141</sup>.

К числу объективных препятствий для заключения мирового соглашения можно отнести:

– изменение экономической ситуации, установление законодательных ограничений, увеличение нагрузки на предпринимательскую деятельность в том числе за счет обязательных платежей, не позволяющих сохранить активы организации. В итоге – реабилитационные процедуры, и, в частности, мировое соглашение нецелесообразны к текущему моменту неплатежеспособности;

– относительно понятный механизм ликвидации организации в ходе конкурсного производства против трудоемкого процесса выявления возможности восстановления платежеспособности должника (при этом, если

---

<sup>140</sup> Османова, Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) / Османова Д. О. ; под ред. О. А. Беляевой. - Москва : Юстицинформ, 2020. - 184 с.

<sup>141</sup> Жукова, Т. М. Некоторые факторы, снижающие привлекательность мирового соглашения в процессе банкротства / Т. М. Жукова, К. С. Кондратьева // История государства и права. – 2008. – № 4. – С. 70-72.

для ликвидации должника достаточно профессиональных навыков арбитражного управляющего, то для реабилитации – его квалификация спорна) и отсутствия критериев исполнимости мирового соглашения;

– отсутствие в законодательстве действенных механизмов примирительных процедур и мораторных норм, которые бы позволяли должнику выиграть время для укрепления своих финансовых позиций.

К числу субъективных препятствий относятся:

– наличие в договорах финансовых ковенантов (например, в кредитных договорах), влекущего обязанность должника досрочно исполнить обязательство, что критично для организации, не обладающей запасом активов или другой например - начисление санкций, справиться с которыми организации затруднительно независимо от периода рассрочки, иных мероприятий по восстановлению платежеспособности;

– отсутствие заинтересованности кредиторов в сохранении действующим должника, т.к. при первых признаках банкротства большей частью из них движет желание максимально быстро вернуть неисполненное, а не ждать долгосрочной перспективы возврата своих активов. Особенно, это касается кредиторов, имеющих преимущественное право удовлетворения своих требований или требования которых обеспечены. Для должника, который заинтересован в продолжении хозяйственной деятельности, наиболее привлекательными будут реабилитационные процедуры. Для кредиторов, напротив, введение восстановительных процедур сопряжено со значительным ограничением их прав;

– наличие закономерности в действиях должника в искусственном увеличении пассивов в результате перемещения активов на подконтрольные ему лица и подготовка к банкротству, что влечет трудоемкую работу по возврату утраченного имущества, и в таком случае восстановить упущенные предприятием позиции ни в каком сегменте рынка вообще не представляется как-то возможным;

– отсутствие компетенции антикризисного управления у арбитражных управляющих, что выражается в неспособности разработать комплексную систему мер вывода компании из долгов и отсутствие мотивационных механизмов их вознаграждения.

Также согласимся с А. В. Егоровым, отмечающим, что те кредиторы по денежным обязательствам и обязательным платежам, которые не попали в реестр требований кредиторов к моменту голосования за мировое соглашение, вправе после утверждения мирового соглашения и прекращения производства по делу обратиться к должнику с требованием об уплате долга перед ними в полном размере и без каких-либо отсрочек. Такая ситуация есть следствие того, что «законодатель создал ситуацию, при которой кредиторам иногда удобно не заявлять свои требования для включения в реестр»<sup>142</sup>.

В таком случае под угрозой возможность исполнения мирового соглашения, а в целом и восстановление платежеспособности должника.

Дополнительно к тому, противоречия условий мирового соглашения Закону о несостоятельности и иным нормативно-правовым актам являются наиболее частыми причинами для отказа от утверждения мирового соглашения.

В мировой практике считается, что чем позже предприятие начинает процедуру реструктуризации, тем выше затраты на реструктуризацию и тем меньше процент успеха. Таким образом, существование возможности раннего вмешательства повышает шансы на сохранение «больной» компании и минимизирует затраты на реструктуризации для экономики в целом<sup>143</sup>.

Для обеспечения быстрого и эффективного урегулирования дел о банкротстве необходимы правовые стимулы, поощряющие своевременное заключение мирового соглашения. Такой способ урегулирования

---

<sup>142</sup> Егоров А. В. Мировое соглашение в деле о банкротстве и обязательные платежи / А. В. Егоров // Хозяйство и право. 2004. - № 4. - С.69-76.

<sup>143</sup> The Economic Impact of Rescue and Recovery Frameworks in the EU, 2015 г., European Commission: Mihaela Carpus Carcea, Daria Ciriaci, Carlos Cuerpo, Dimitri Lorenzani and Peter Pontuch, [Электронный ресурс] // [офиц. сайт]. – Режим доступа: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004_en.pdf) . (дата обращения: 10.04.2020).

задолженности между должником и кредиторами, а также заинтересованными лицами может либо поспособствовать восстановлению платежеспособности должника, выступив альтернативой процедуре конкурсного производства, либо привести к ликвидации (меняя законодательный режим ликвидации должника на договорный). Однако, в обоих случаях цель такого «компромиссного соглашения» - снижение сроков и расходов на последовательные процедуры банкротства, судебное рассмотрение взаимных требований (в т.ч. сомнительных) и максимальное удовлетворение требований кредиторов за счет сохранения конкурсной массы будет достигнута.

Нами было отмечено ранее, что такой подход известен законодательству зарубежных стран, где мировым соглашениям благоприятствует закон, позволяя суду, утверждать такие соглашения при условии соблюдения стандарта справедливости и равноправия.

Наличие специальной законодательной базы для примирения спорящих участников частноправового оборота благоприятствует максимально эффективному и взаимоприемлемому снятию противоречий между ними. Достигая компромисса или иного решения спора, стороны уверены в возможности юридического закрепления достигнутого мирового соглашения<sup>144</sup>.

В. А. Химичев указывает, что в случаях, когда мировое соглашение не преследует цель восстановления платежеспособности должника либо его условия ущемляют права отдельных кредиторов, суд должен отказать в его утверждении, используя свои дискреционные полномочия<sup>145</sup>.

---

<sup>144</sup> Эпштейн Семион Михайлович. К вопросу об условиях заключения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Проблемы экономики и юридической практики. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve>. (дата обращения: 13.07.2021).

<sup>145</sup> Химичев В. А. Защита прав кредиторов при банкротстве / В. А. Химичев. - М. : Волтерс Клувер, 2005 (ППП Тип. Наука). – 174 с.

Мировое соглашение может быть предпочтительнее конкурсного производства, например, когда к должнику применены процедуры банкротства по законодательству сразу нескольких стран.

Для законодательства ряда стран мировые соглашения в процедурах банкротства обычно приветствуются и даже поощряются, поскольку они часто обеспечивают необходимое и эффективное разрешение дела о банкротстве. Утверждение мирового соглашения находится в пределах разумного усмотрения суда. Зачастую, природа сложившихся между сторонами отношений вызывает определенные сложности с юридическим анализом дела. В дополнение к очень сложным фактическим и юридическим вопросам, связанным с состязательным разбирательством, стороны могут столкнуться с множеством практических препятствий при рассмотрении заявленных требований ко второй стороне (например, необходимостью поиска имущества, являющегося предметом спора, утрата ликвидной стоимости имущества к моменту окончания судебного разбирательства и пр.)<sup>146</sup>.

Существуют значительные дополнительные расходы, административные барьеры, которых можно избежать, утвердив мировое соглашение.

Например, по одному из дел, суд указал следующие аргументы в пользу утверждения мирового соглашения:

«Учитывая сложность судебного процесса и объем доказательств, суду, вероятно, потребуется от шести месяцев до одного года после завершения судебного разбирательства, чтобы вынести исчерпывающее письменное мнение и решение. После того, как суд вынесет окончательное решение, почти наверняка будет по крайней мере две апелляции, которые приведут к многолетнему судебному разбирательству. В течение этого времени промежуточные выплаты кредиторам были бы теоретически возможны, но

---

<sup>146</sup> Налбандян, Е. Л. Мировое соглашение в процедуре банкротства по законодательству США / Е. Л. Налбандян // Закон и власть. – 2022. – № 2. – С. 65-68.

чрезвычайно затруднены из-за сложных вопросов, связанных с претензиями, связанных с этим делом, и продолжающихся возражений ответчиков».

Напротив, если мировое соглашение будет утверждено, денежные средства будут незамедлительно выплачены ответчиками. После этого не останется никаких активов, на которые можно было бы обратиться взыскание. Ответчики больше не будут заинтересованными сторонами и не будут иметь права возражать против различных доказательств по искам. Утверждение мирового соглашения позволит закрыть дело и распределить деньги среди кредиторов к концу года.

Суд посчитал, что этот фактор в значительной степени свидетельствует в пользу утверждения предложенного мирового соглашения. Возможно, сумма взыскания, которая будет получена по мировому соглашению, не будет столь значительной, как надеялись должник и прочие кредиторы, но утверждение соглашения позволит конкурсной массе должника избежать дополнительных расходов, неудобств и задержек, связанных с проведением сложных судебных разбирательств, которые в конечном итоге могут оказаться безуспешными. Для кредиторов значительную ценность представляет определенное возмещение и быстрое распределение<sup>147</sup>.

Еще одним препятствием для заключения мирового соглашения в процедуре банкротства является и сложившаяся отрицательная практика их утверждения.

По результатам анализа правоприменительной практики в качестве оснований для отказа в утверждении мирового соглашения отметим следующие основания, которые можно объединить условно в шесть групп.

*1) Противоречие условий мирового соглашения нормам законодательства, в том числе, налогового.*

*2) Несоответствие условий мирового соглашения цели реабилитации должника.*

---

<sup>147</sup> In re SCBA Liquidation, Inc., 451 B.R. 747, 768 (Bankr. W.D. Mich. 2011). URL: <https://casetext.com/case/in-re-scba-liquidation>. (дата обращения: 13.07.2021).



*3) Нарушение условиями мирового соглашения прав кредиторов.*

*4) Аффилированность большинства проголосовавших за утверждение мирового соглашения лиц по отношению к должнику.*

*5) Отсутствие экономической обоснованности в заключении мирового соглашения, не реализуемость мирового соглашения (например, отсутствие источников погашения и пр.).*

*б) Нарушение установленного Законом порядка заключения мирового соглашения.*

Рассматривая дела о банкротстве, Верховный Суд РФ неоднократно обращал внимание на необходимость защиты прав всех кредиторов в целях обеспечения социальной справедливости. Например, в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.03.2018 № 305-ЭС17-19680 по делу № А40-221705/2015<sup>148</sup> подчеркивается, что по смыслу статей 150 и 156 Закона о банкротстве мировое соглашение заключается с целью справедливого и соразмерного удовлетворения требований всех кредиторов путем предоставления им равных правовых возможностей для достижения законных частных экономических интересов при сохранении деятельности организации - должника путем восстановления платежеспособности.

Согласно пункту 2 статьи 160 Закона о банкротстве основанием для отказа арбитражным судом в утверждении мирового соглашения является противоречие условий мирового соглашения Закону о банкротстве, другим федеральным законам и иным нормативным правовым актам.

Исходя из этой правовой позиции в утверждении мирового соглашения было отказано, дело направлено в суд для возобновления производства по причине нарушения прав кредиторов, требования которых не были

---

<sup>148</sup> Определением Верховного Суда РФ от 27.06.2018 № 131-ПЭК18 по делу № А40-221705/2015 в передаче дела в Президиум ВС РФ отказано // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

рассмотрены, но которые имеют правомерные ожидания относительно погашения долгов за счет конкурсной массы.

При утверждении мирового соглашения суд должен выяснить, соответствуют ли его условия целям реабилитационной процедуры банкротства и не нарушают ли они обоснованных ожиданий всех кредиторов<sup>149</sup>.

*Отказ в утверждении мирового соглашения по основанию противоречия его условий нормам законодательства, в том числе, налогового.*

Так в деле о банкротстве общества «Русские системы», собрание кредиторов должника приняло большинством голосов решение о заключении мирового соглашения (налоговая служба проголосовала против), а административный управляющий заявил в арбитражный суд ходатайство об его утверждении.

По условиям мирового соглашения общество «Русские системы» обязалось добровольно исполнить свои обязательства перед кредиторами по уплате имеющейся задолженности в размере, указанном в реестре требований кредиторов должника на день заключения мирового соглашения, в течение трех лет после подписания мирового соглашения в соответствии с графиком начисления и погашения задолженности. Мировое соглашение было утверждено, производство по делу о банкротстве прекращено.

Не согласившись с указанными судебными актами, налоговая служба обратилась с кассационной жалобой в Верховный Суд Российской Федерации, в которой просила их отменить и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Судебной коллегией Верховного суда РФ<sup>150</sup> была поддержана позиция налогового органа, в частности, судом было отмечено, что сроки и порядок

---

<sup>149</sup> Из разъяснений, содержащихся в пункте 17 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.02.2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>150</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 27.05.2019 № 305-ЭС18-25601 по делу № А40-150430/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов, условиями мирового соглашения могут быть изменены. В то же время условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям этого законодательства.

Отсрочка по уплате налога на прибыль не могла превышать одного года, в то время как по условиям мирового соглашения обществу предоставлен больший период, что является существенным нарушением норм права.

В другом деле суд кассационной инстанции установил, что при рассмотрении вопроса об утверждении мирового соглашения, по условиям которого должник отказался от части требований, суд первой инстанции не учел, что в отношении должника введена процедура наблюдения и полномочия его руководителя имеют ограничения. В данном случае суд не выяснил, получено ли руководителем Общества согласие временного управляющего, не проверил, не нарушают ли условия мирового соглашения, содержащие отказ должника от части требований, законные интересы других кредиторов<sup>151</sup>.

*Отказ в утверждении мирового соглашения в связи с несоответствием его условий цели реабилитации должника.*

Так, по делу о несостоятельности общества с ограниченной ответственностью «Молочные продукты» Верховным судом РФ<sup>152</sup> было отмечено как заслуживающим внимание возражение арбитражного управляющего – подателя жалобы о несоответствии заключенного мирового соглашения смыслу и целям института, указанным в статьях 150 и 156 Федерального закона О несостоятельности (банкротстве).

---

<sup>151</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.10.2018 № Ф07-11719/2018 по делу № А21-6360/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>152</sup> Определением Верховного Суда РФ от 01.06.2021 № 307-ЭС19-8097(2) отказано в передаче дела № А13-8408/2015 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

В частности, конкурсный управляющий ссылался на то, что в материалах дела отсутствуют доказательства реальности восстановления предпринимательской деятельности должника в случае прекращения производства по делу о банкротстве. Условия мирового соглашения предполагают передачу третьему лицу всего имущества Общества, в результате чего у должника не остается ресурсов, необходимых для осуществления хозяйственной деятельности и для расчетов с кредиторами по текущим платежам.

В этой связи суд признал обоснованными доводы подателей жалоб о том, что мировое соглашение направлено не на восстановление платежеспособности и хозяйственной деятельности должника.

В другом деле о несостоятельности в отношении закрытого акционерного общества «Верхне - Прегольский порт», судом округа было отказано в утверждении мирового соглашения по тому основанию, что существенная скидка долга (75% от суммы долга согласно реестра требований кредиторов) и предложенные сроки погашения задолженности не являются оправданными и такие условия противоречат смыслу и целям мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства и поэтому не могли считаться нормальным способом расчетов с кредиторами.

Кроме того, в материалах дела отсутствуют доказательства реальности восстановления предпринимательской деятельности должника в случае прекращения производства по делу о банкротстве.

При таком положении условия мирового соглашения не могут быть признаны соответствующим целям реабилитационной процедуры банкротства<sup>153</sup>.

---

<sup>153</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.03.2021 № Ф07-901/2021 по делу № А21-7658/2016 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

*Отказ в утверждении мирового соглашения, если нарушаются права кредиторов*<sup>154</sup>.

К примеру, в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) закрытого акционерного общества «Техинвестстрой», возражая против утверждения мирового соглашения, участники строительства обращали внимание на заниженную в несколько раз стоимость объекта незавершенного строительства в представленном отчете об оценке. По мнению участников строительства, в случае реализации имущества должника с торгов кредиторы получили бы удовлетворение требований в гораздо большем размере, чем при исполнении мирового соглашения, по условиям которого погашается только задолженность по заключенным договорам участия в строительстве без учета реального ущерба. Кроме того, участники строительства обращали внимание на то, что мировое соглашение не содержит сведений об источниках финансирования для погашения требований кредиторов.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации<sup>155</sup>, отправляя дело на новое рассмотрение, определила, что превосходство в количестве голосов при утверждении мирового соглашения не должно позволять кредиторам, обладающим большинством, принимать произвольные решения.

Поскольку итог будущей хозяйственной деятельности должника зависит от многих, в том числе сложно прогнозируемых факторов, само по себе заключение мирового соглашения не гарантирует безусловное получение

---

<sup>154</sup> Данная концепция нашла свое отражение еще в пункте 18 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.12.2005 № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» где даны разъяснения, согласно которым кредиторы в результате мирового соглашения не должны получать существенно меньше того, что они получили бы в результате распределения конкурсной массы. При этом учитываются продолжительность предоставляемой отсрочки, размер инфляции и прочие обстоятельства // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2020).

<sup>155</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 25.05.2020 № 305-ЭС15-11067 по делу № А41-4420/2009 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

большого по сравнению с тем, на что можно было бы рассчитывать в результате незамедлительного распределения конкурсной массы. Однако процедура утверждения мирового соглашения в любом случае обязана обеспечивать защиту меньшинства кредиторов от действий большинства.

Если хотя бы одно из вышеназванных требований не выполняется, суд отказывает в утверждении мирового соглашения как противоречащего Закону о банкротстве и нарушающего права голосовавших против него кредиторов (пункт 2 статьи 160 Закона о банкротстве).

В другом деле, отказывая в утверждении мирового соглашения, суд исходил из несоблюдения условиями мирового соглашения принципа равномерного удовлетворения требований кредиторов, указав следующее:

«Учитывая реабилитационный характер такой процедуры как мировое соглашение, должник для расчета с кредиторами должен обладать достаточным объемом ликвидного имущества предприятия, не принимающего участия в производственной деятельности и не обремененного залогом, и при этом получать постоянную выручку для погашения текущей задолженности перед кредиторами.

В ходе выяснения условий погашения задолженности суд первой инстанции установил, что положениями мирового соглашения не соблюден принцип равенства, поскольку части кредиторов (меньшинство) подлежат выплате другими кредиторами денежные средства, тогда как предполагается получение большей частью кредиторов в общую долевую собственность ликвидного имущества - расположенного в центральной части города земельного участка.

Следовательно, заключенное мировое соглашение на представленных суду условиях противоречит принципу равномерного удовлетворения требований кредиторов, что противоречит смыслу и цели данной реабилитационной процедуры»<sup>156</sup>.

---

<sup>156</sup> Определение Верховного Суда РФ от 03.02.2020 № 304-ЭС19-26101 по делу № А45-150/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

*Отказ в утверждении мирового соглашения, если большинство проголосовавших за утверждение мирового соглашения по отношению к должнику являются аффилированными лицами.*

По делу о несостоятельности в отношении общества с ограниченной ответственностью «Энерготехмонтаж 2000» судебной коллегией была сформулирована следующая позиция по делу<sup>157</sup>, при условии, если кредитор, является аффилированным по отношению к должнику организацией, то следует признать, что общество голосовало за утверждение мирового соглашения в условиях потенциального конфликта интересов. Указанное обстоятельство, в свою очередь, не позволяет применить к названному обществу презумпцию добросовестности и переносит на него бремя доказывания того, что оно голосовало за предоставление отсрочки исполнения обязательств в целях восстановления платежеспособности (в интересах всех кредиторов как гражданско-правового сообщества), а не для извлечения частной финансовой либо иной выгоды.

В деле ООО «Прогресс» суд со ссылкой на вышеуказанное определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 305-ЭС16-1045 по делу № А40-95123/2014 также отказал в утверждении мирового соглашения по причине то, что суд первой инстанции не дал оценку доводам об аффилированности должника и мажоритарного кредитора, голосовавшего за утверждение мирового соглашения, а наличие такой связи между кредитором и должником позволило бы суду усомниться в направленности мирового соглашения на достижение компромисса между интересами всех кредиторов, как того требует действующее законодательство<sup>158</sup>.

---

<sup>157</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 305-ЭС16-1045 по делу № А40-95123/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>158</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 22.01.2020 № Ф05-8545/2018 по делу № А40-112294/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

*Отказ в утверждении мирового соглашения, если отсутствует экономическая обоснованность в его заключении, не реализуемость мирового соглашения (отсутствие источников погашения)<sup>159</sup>.*

В деле о несостоятельности общества с ограниченной ответственностью «Ваши Окна», суд округа, отказывая в утверждении мирового соглашения указал, что при проверке экономической обоснованности мирового соглашения не указано на источник денежных средств, необходимых для исполнения должником принятых на себя обязательств; при этом мировое соглашение предоставляет должнику отсрочку уплаты долга на 5 лет. Доказательства наличия у Общества источников поступления денежных средств для осуществления расчетов с кредиторами не представлены.

Данная позиция была полностью поддержана Верховным судом РФ<sup>160</sup>.

В рамках дела о несостоятельности ООО «ФИНАВТО», суд округа указал на ошибки суда первой инстанции, которые выражались в следующем.

Судом утверждено мировое соглашение условия, которого предусматривают погашение задолженности перед кредиторами, ежеквартальными платежами на протяжении более девяти лет.

Условие мирового соглашения предусматривает, что погашение задолженности перед кредиторами производится должником из выручки (доходов) от возобновления деятельности.

Между тем мировое соглашение не содержит условий о конкретном порядке исполнения обязательств должника, условие пункта мирового

---

<sup>159</sup> Впервые такое основание для отказа в утверждении мирового соглашения было сформулировано в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 19.12.2016 по делу № 305-ЭС15-18052(2), А41-69762/14, которым дело было направлено на новое рассмотрение, так как суд не выяснил, являются ли предложенные сроки погашения задолженности и существенная скидка оправданными или в совокупности со сложившимся распределением голосов на собрании кредиторов такие условия противоречили смыслу и целям мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства и поэтому не могли считаться нормальным способом расчетов с кредиторами.

<sup>160</sup> Определение Верховного Суда РФ от 10.06.2021 № 307-ЭС21-10079 по делу № А21-1387/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).



соглашения о погашении задолженности перед кредиторами из выручки (доходов) от возобновления деятельности является неопределенным, не содержащим сведений о конкретных источниках, за счет которых должна погашаться задолженность, отсутствуют доказательства реального возобновления производственной деятельности должника и восстановления его платежеспособности (сведений о заключении должником договоров на текущий и последующий периоды, получения прибыли в размерах, позволяющих произвести погашение задолженности перед кредиторами в размерах и сроки, установленных мировым соглашением).

Условия мирового соглашения об оплате всех долгов перед кредиторами само по себе не может являться достаточным основанием для признания мирового соглашения исполнимым реально, так как носит предположительный характер.

При таких обстоятельствах суд кассационной инстанции приходит к выводу о том, что у суда первой инстанции не имелось оснований для утверждения мирового соглашения<sup>161</sup>.

*Нарушение установленного Законом порядка заключения мирового соглашения.*

Сюда относятся случаи, когда собрание кредиторов не принимало решение о заключении мирового соглашения<sup>162</sup>, если участие в мировом соглашении принимал кредитор, чьи требования не были включены в реестр требований кредиторов должника<sup>163</sup>, или отсутствует согласование органов управления должника решения о заключении мирового соглашения, если

---

<sup>161</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.07.2018 № Ф05-10176/2018 по делу № А40-173115/16 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>162</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.04.2022 № Ф07-2130/2022 по делу № А56-17996/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>163</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.10.2021 № Ф07-12642/2021 по делу № А56-34120/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

мировое соглашение является для должника сделкой, требующей такого согласования<sup>164</sup>.

К примеру, по праву США мировое соглашение недействительно, если суд не обладал юрисдикцией для утверждения соглашения. Аналогичным образом мировое соглашение, заключенное при банкротстве, не имеет силы, если стороны соглашения не соблюдают требования об уведомлении кредиторов и одобрения суда. В таком случае предполагаемое урегулирование или компромисс невозможен<sup>165</sup>.

*Степень допустимости вмешательства суда в заключение мирового соглашения.* Несмотря на то, что восстановление платежеспособности договорным путем имеет много преимуществ, возможна ситуация, когда кредиторы попытаются препятствовать реабилитации должника добиваясь принудительного исполнения своих требований в этот период.

В зарубежной доктрине выделяют следующие механизмы, которые в случае закрепления их законодательно могут подтолкнуть стороны к достижению мирового соглашения, а именно:

- возможность навязать урегулирование несогласным кредиторам;
- право на мораторий в форме, способствующей реабилитации должника;
- содействие в получении финансирования для спасения.

Договорное урегулирование легко может быть сорвано действиями одного или нескольких кредиторов, даже возможно одного кредитора, владеющего очень небольшой суммой долга компании. Это может оказаться губительным для компании и повлиять на доступность и стоимость капитала для компании ex ante. Более того, процесс длительных неформальных переговоров, когда должник пытается удовлетворить требования всех

---

<sup>164</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2022 № Ф07-144/2022 по делу №А21-2291/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>165</sup> In re American Prairie Construction Co. v. Hoich. 797. URL: <https://casetext.com/case/american-prairie-const-v-hoich>. (дата обращения: 31.08.2021).

кредиторов, может оказаться невыгодным и даже совершенно нецелесообразным, когда должник сталкивается с острым кризисом ликвидности<sup>166</sup>.

По мнению Дж. Пэйн этот механизм может быть структурирован различными способами. Например, он может предусматривать навязывание реструктуризации только несогласным кредиторам определенной категории, если большинство этой категории согласны, или, наоборот, он может позволять навязывать реструктуризацию целым категориям несогласных кредиторов (или акционеров) при определенных обстоятельствах.

Как правило, это необходимо для того, чтобы преодолеть проблемы с возражениями, которые возникают когда требуется единогласное или квалифицированное согласие кредиторов.

Во-вторых, чтобы обеспечить интересы кредиторов, участвующих в процедуре урегулирования несостоятельности должника от уменьшения его активов, может быть введена та или иная форма моратория. Мораторий может способствовать реабилитации должника, не позволяя отдельным кредиторам предъявлять свои долговые требования к должнику в период согласования условий и заключения соглашения. Необходимость ограничения кредиторов от таких действий хорошо понятна в контексте законодательства о несостоятельности, поскольку позволяет гарантировать, что конкретная категория кредиторов не получит каких-либо неправомерных преимуществ перед другими кредиторами должника.

В-третьих, закон может способствовать предоставлению нового финансирования в этот период. Можно провести различие между финансированием, направленным на поддержание должника в течение определенного периода, чтобы должник мог вести переговоры со своими кредиторами (иногда называемое промежуточным финансированием), и

---

<sup>166</sup> Payne, Jennifer. The Role of the Court in Debt Restructuring (January 20, 2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=2902528>. (дата обращения: 05.11.2021).

финансированием, необходимым для осуществления реструктуризации, согласованной сторонами.

Автор указывает, что наличие обеих форм финансирования, как правило, является ключевым аспектом эффективной корпоративной реструктуризации, позволяющей продолжать деятельность должника или сохранить стоимость активов.

Ситуация неплатежеспособности препятствует способности должника получать внешнее финансирование. В результате жизнеспособные, но испытывающие финансовые трудности компании могут оказаться не в состоянии продолжать свою деятельность и реализовывать инвестиционные проекты, создающие добавленную стоимость. Для решения этой проблемы в ряде стран мира принята система финансирования, которая призвана стимулировать кредиторов предоставлять кредиты компаниям, находящимся в тяжелом финансовом положении<sup>167</sup>.

Существует ряд законодательных механизмов для стимулирования такого финансирования, включая установление приоритета и защиту от признания такого финансирования впоследствии недействительным или ничтожным. Одним из наиболее существенных механизмов стимулирования является обеспечение приоритета такого финансирования над требованиями существующих кредиторов. Однако, такой приоритет представляет собой наибольшую угрозу правам существующих кредиторов, и, следовательно, вопрос о защите кредиторов требует наибольшего внимания.

Закон традиционно стремится защитить тех, кто обладает правами собственности, поэтому финансирование должника неизбежно поднимает вопрос о том, как права текущих кредиторов будут сбалансированы с

---

<sup>167</sup> Gurrea-Martínez, Aurelio, *The Treatment of Debtor-in-Possession Financing in Reorganization Procedures: An Economic and Comparative Approach* (March 28, 2022). Singapore Management University School of Law Research Paper No. 3/2022. URL: <https://ssrn.com/abstract=4067966>. (дата обращения: 06.05.2022).

необходимостью для компании обеспечить достаточный оборотный капитал в период восстановления (то есть обеспеченностью прав новых инвесторов).

### **§ 2.3. Содержание мирового соглашения как восстановительной процедуры банкротства**

Мировое соглашение должно содержать положения о порядке и сроках исполнения обязательств должника. Данные положения являются обязательным элементом содержания мирового соглашения.

Мировое соглашение между должником и его кредиторами, уполномоченными органами допустимо на любой стадии производства по делу о несостоятельности организации.

Удовлетворение требований конкурсных кредиторов возможно как в денежной форме, так и в неденежной форме, однако последнее не должно создавать преимущества для таких кредиторов по сравнению с кредиторами, требования которых исполняются в денежной форме.

Непременным условием заключения мирового соглашения является фактическое погашение задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очереди, т.е. требований граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, по выплате выходных пособий и оплате труда лицам, работающим по трудовому договору, и вознаграждений по авторским договорам.

Анализируя зарубежное законодательство С.А. Карелина приходит к выводу, что процедуру мирового соглашения можно разделить на два основных типа: первый тип предусматривает договоренность между должником, кредиторами, а иногда и заинтересованными сторонами, направленную на восстановление платежеспособности должника. Второй тип мирового соглашения предусматривает процедуру распределения средств от продажи

имущества должника, отличную от применимой в конкурсном производстве<sup>168</sup>.

Закон о несостоятельности Российской Федерации и связанная с ним судебная практика показывают, что в России заключаемые мировые соглашения преимущественно относятся ко второму типу, потому что продажа имущества должника и распределение полученных в результате денежных средств среди кредиторов позволяют получить утверждение такого соглашения судом с большей вероятностью.

Например, в рамках дела о несостоятельности АО «УПГС ТИС» постановлением Арбитражного суда Московского округа было утверждено мировое соглашение на следующих условиях: «Мировым соглашением предусмотрено полное (в размере 100%) погашение задолженности перед кредиторами равными платежами в период с марта 2021 года по февраль 2024 года. Условиями мирового соглашения также предусмотрена выплата «мораторных» процентов».

Финансирование мероприятий по погашению задолженности на условиях мирового соглашения предполагается за счет имущества должника и взысканной судом дебиторской задолженности. В частности, суд установил наличие в собственности АО «УПГС ТИС» объектов недвижимости (земельный участок, квартира, нежилая недвижимость), с Администрации Одинцовского городского округа Московской области взыскано 419102554 руб., имеется и иная взысканная судом задолженность перед должником.

Суд установил, что дебиторская задолженность и прочее имущество в полной мере покрывают включенную в реестр задолженность перед кредиторами, а равно и задолженность перед иными кредиторами, рассмотрение требований которых отложено судом до введения следующей процедуры банкротства.

С учетом представленных в дело доказательств, суд пришел к выводу, что исполнение условий мирового соглашения направлено на получение

---

<sup>168</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - 551 с.

кредиторами не меньшей выгоды по сравнению с условиями, на которых задолженность могла бы погашаться в ходе конкурсного производства<sup>169</sup>.

Согласно статье 156 Закона о несостоятельности мировое соглашение может содержать положения:

– о прекращении обязательств должника путем предоставления отступного, обмена требований на доли в уставном капитале должника, акции, конвертируемые в акции, облигации или иные ценные бумаги, новации обязательства, прощения долга или иными предусмотренными законом способами, если такой способ прекращения обязательств не нарушает права иных кредиторов, требования которых включены в реестр требований кредиторов. Такие положения включаются в мировое соглашение с согласия конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа, обязательство с участием которого подлежит прекращению;

– об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов.

В мировом соглашении могут устанавливаться права и обязанности должника и конкурсных кредиторов, уполномоченных органов, а также третьих лиц, участвующих в мировом соглашении. Положения относительно условий погашения задолженности перед кредиторами, не являющимися участниками мирового соглашения, в данное соглашение включаться не могут<sup>170</sup>.

Мировое соглашение содержит положения двух видов: во-первых, положения, которые в обязательном порядке должны найти отражение в мировом соглашении (*существенные условия*); во-вторых, положения, которые могут быть включены в соглашение по усмотрению сторон (*дополнительные условия*). К числу существенных условий относятся следующие: размер,

---

<sup>169</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15.11.2021 № Ф05-4245/2019 по делу № А41-70815/2018. Определением Верховного Суда РФ от 24.02.2022 № 305-ЭС21-29493 отказано в передаче для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>170</sup> Банкротство хозяйствующих субъектов: учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. - М.: Проспект, 2016. – 336 с.

порядок, сроки исполнения обязательств должника и (или) прекращение обязательств должника предоставлением отступного, новацией обязательства, прощением долга и т.д. В дополнительных условиях должна содержаться информация о способах выплаты долга, его реструктуризации или замены на какие-либо другие права<sup>171</sup>.

Договорную природу в мировом соглашении, как правило, определяют возможностью сторон пойти на взаимные уступки. Отсюда возникает два вопроса: являются ли уступки непременным условием заключения мирового соглашения в банкротстве и должны ли они быть взаимными.

*Уступки как необходимый элемент мирового соглашения.* Являются ли уступки конститутивным элементом мирового соглашения не раз в литературе поднимался.

В. В. Ярков определяет, что по своему содержанию примирение - это *взаимные уступки участников спора* и во многих случаях нет явных ограничений для этого<sup>172</sup>.

О. Н. Шеменова определяет мировое соглашение в качестве двусторонней сделки, признаком которой, как правило, является то, что, заключая ее, стороны идут на взаимные уступки, заново определяя свои права и обязанности по спорному правоотношению<sup>173</sup>.

Рассматривая взаимные уступки в качестве обязательного признака мирового соглашения, М. А. Тупчиев отмечал, «там, где нет взаимных уступок, где имеют место лишь односторонние уступки со стороны истца или ответчика – нет мирового соглашения»<sup>174</sup>. А. Штейнберг писал, что «если уступка будет

---

<sup>171</sup> Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С.Шиткина. Т. 1. – М.: Статут, 2017. – 976 с.

<sup>172</sup> Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Уральский гос. юрид. ун-т ; под ред. д.ю.н., проф. В. В. Яркова. – 4-е изд., испр. и перераб. – Москва : Статут, 2020. – 1071 с.

<sup>173</sup> Шеменова, О. Н. Признания и соглашения по обстоятельствам дела в гражданском судопроизводстве / О. Н. Шеменова. – Москва : Инфотропик Медиа, 2013. – 184 с.

<sup>174</sup> Тупчиев М.А. Прекращение производства по делу в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Тупчиев Магомед Асадуллаевич. Москва, 1964. С. 14.



только с одной стороны, то это будет не мировое или полюбовное соглашение, а нечто другое»<sup>175</sup>.

Профессор И. Е. Энгельман писал, что «мировая сделка есть договор о спорных притязаниях, которым каждая сторона предоставляет другой известные выгоды и принимает на себя известные невыгоды»<sup>176</sup>.

По мнению О. Ю. Скворцова экономико-правовая суть мирового соглашения заключается в том, что стороны прекращают дело о банкротстве на *основе взаимных уступок*. Спор разрешается путем фиксации в мировом соглашении тех договоренностей, которых стороны достигли, а арбитражный суд констатирует достигнутое соглашение, принимая судебный акт, имеющий юридическое значение и общеобязательный для исполнения всеми сторонами<sup>177</sup>.

Буквальное толкование статьи 156 Закона о несостоятельности позволяет утверждать, что и законодатель указывает на признак уступки в содержании мирового соглашения в следующих формулировках:

*«с согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа.....может содержать положения о прекращении обязательств должника», «..... может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов», «с согласия кредитора.....могут быть установлены меньший размер процентной ставки, меньший срок начисления процентной ставки или освобождение от уплаты процентов», «в случае, если иное не предусмотрено мировым соглашением, залог имущества должника, обеспечивающий исполнение должником принятых на себя обязательств, сохраняется».*

---

<sup>175</sup> Штейнберг А. Мировые сделки // Советская юстиция. – 1940. – № 10. – С. 8-12. См. также: Вольман И. С. Мировая сделка по действующему закону // Вестник советской юстиции. 1925. - N 17. - С. 656.

<sup>176</sup> Энгельман, И. Е. Курс русского гражданского судопроизводства / И. Е. Энгельман. – 3-е изд., испр., доп. – Юрьев : В комиссии у И. Г. Крюгера, 1912. –С. 446-447.

<sup>177</sup> Скворцов, О. Ю. К вопросу о договорах в сфере процессуальных отношений / О. Ю. Скворцов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2009. – № 3. – С. 100.

Соответственно, с точки зрения доктрины материального права мировое соглашение будучи основанным на волеизъявлении сторон, должно содержать элемент уступки, в то время как само материальное право такую уступку не наделяет свойствами императивности.

Только с согласия кредитора мировым соглашением могут быть установлены меньший размер процентной ставки, меньший срок начисления процентной ставки или освобождение от уплаты процентов. Подобные условия не требуют согласия каждого из кредиторов, если они предусматриваются в мировом соглашении в отношении всех лиц, на которых распространяется мировое соглашение. Аналогичным образом решается вопрос об установлении пониженного размера ставки процентов, начисляемых на непогашенную часть требований кредиторов, чем установлено в абзаце первом пункта 2 статьи 156 Закона о банкротстве<sup>178</sup>.

Так, в деле признания индивидуального предпринимателя несостоятельным (банкротом) Арбитражным судом Дальневосточного округа было утверждено мировое соглашение, поскольку было установлено, что заключение мирового соглашения представляет разумный компромисс между интересами должника и всех его кредиторов; в данном случае предложенные сроки погашения задолженности (течение 36 месяцев) являются оправданными.

По условиям мирового соглашения с целью восстановления платежеспособности должника *кредиторы предоставляют должнику скидку с долга в размере 100% по возмещению неустоек (штрафов, пеней)*, включенных в реестр. На непогашенную сумму основного долга в соответствии с графиком погашения требований кредиторов по указанному мировому соглашению начисляются проценты в размере ставки рефинансирования, установленной

---

<sup>178</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.12.2005 № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

Центральным банком Российской Федерации на дату утверждения мирового соглашения арбитражным судом (7%)<sup>179</sup>.

В рамках другого дела о несостоятельности общества с ограниченной ответственностью «Дубрава» суд утвердил мировое соглашение вопреки доводам кредитора о том, что условия мирового соглашения должны гарантировать безусловное получение кредиторами большего, на что они могли бы рассчитывать в результате незамедлительного распределения конкурсной массы, а также о том, что условия такового о предоставлении скидок с долга и отсрочки платежа требует согласия всех кредиторов, посчитав, что это нивелирует саму возможность достижения участниками процесса компромисса и заключения мирового соглашения на стадии конкурсного производства<sup>180</sup>.

Таким образом, правоприменительная практика солидарна с доктриной, определяя особенность мирового соглашения как соглашения с уступкой. Как было определено Конституционным судом РФ, мировое соглашение как одна из применяемых к должнику процедур банкротства представляет собой соглашение сторон о прекращении спора на основе добровольного урегулирования взаимных претензий и *утверждения взаимных уступок путем прощения долга, скидки с долга, отсрочки исполнения обязательств должника и другими способами, предусмотренными ст. 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»*<sup>181</sup>.

---

<sup>179</sup>Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 11.12.2020 № Ф03-5139/2020 по делу № А59-1053/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>180</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 06.09.2021 № Ф05-11573/2019 по делу № А41-10013/2018. Определением Верховного Суда РФ от 28.12.2021 № 305-ЭС21-25400(1,2) отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>181</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 01.10.2002 № 228-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Калле Налос Трейдинг» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 120 и пунктом 3 статьи 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

На это обращается внимание также в пункте 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе», где определено, что мировым соглашением, если оно утверждено арбитражным судом, стороны прекращают спор (полностью или в части) на основе добровольного урегулирования взаимных претензий *и утверждения взаимных уступок*<sup>182</sup>.

Доктрина и практика поддерживают элемент уступки как обязательный, однако, их отсутствие либо неравноценный характер взаимных уступок сам по себе не может служить основанием для вынесения определения об отказе в утверждении мирового соглашения.

Действительно, отсутствие уступок превращает мировое соглашение в договор, заключаемый исключительно в интересах кредиторов и уполномоченных лиц, где достижение цели восстановления платежеспособности должника - задача уже немислимая<sup>183</sup>.

Обращаясь к вопросу взаимности уступок, отметим верным подход М. В. Телюкиной к данному вопросу<sup>184</sup>. Автор отмечает, что конкурсное мировое соглашение предполагает уступки со стороны только кредиторов, но не должника. Основной интерес (и правовая цель) кредиторов — сохранение бизнеса должника, дополнительная цель — получение некоторого удовлетворения своих требований. Можно ли считать уступкой со стороны должника то, что благодаря кредиторам, согласившимся подождать исполнения (возможно, частичного), он (должник) просто остается функционировать?

---

<sup>182</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // Доступ из СПС «Консультант плюс» (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>183</sup> В этой связи верными являются слова английского мыслителя И. Бентама, который, обращаясь к изучению преимуществ мирного урегулирования спора, отмечал, что в результате заключения мирового соглашения «ничье самолюбие не оскорбляется, потому что ни на чьей стороне нет победы, каждая сторона может гордиться своим миролюбивым расположением». Бентам, И. О судоустройстве / И. Бентам ; переводчик А. А. Книрим. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - С.122. - (Антология мысли). - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/507427>. (дата обращения 05.12.2021).

<sup>184</sup> Телюкина, М. Некоторые проблемы теории и практики конкурсного мирового соглашения / М. Телюкина, Е. Куликов // Хозяйство и право. – 2019. – № 2(505). – С. 78-93.

Пожалуй, в процедуре банкротства такое обоснование является оправданным. Это объясняется тем, что, во-первых, совершение уступки должником при разнонаправленных договорных и экономических конструкциях с кредиторами абсолютно ко всем группам кредиторов, участвующим в заключении мирового соглашения задача невыполнимая, а совершение уступки по отношению к группе или отдельным кредиторам может привести к нарушению баланса интересов иных участников, которым уступки не предоставлялись.

Во-вторых, достижение цели максимизации стоимости имущества должника в целях погашения требований кредиторов возможно только путем сохранения и по возможности приращения активов, в то время как любая форма уступки повлечет на стороне должника утраченную выгоду.

В процессе банкротства должники и кредиторы мотивированы противоположными целями и задачами, поэтому представляется возможной взаимность уступок в мировом соглашении в случае разделения кредиторов на группы (по экономически однородным требованиям), где формы и условия уступок будут формулироваться в пределах экономических интересов определенной группы, имеющей единую мотивацию урегулирования задолженности с банкротом. В таком случае каждая группа кредиторов может проголосовать за условия мирового соглашения необходимым квалифицирующим большинством голосов, которые касаются только его группы. Это позволит наделить институт мирового соглашения большей гибкостью<sup>185</sup>.

Отсюда вывод такой - уступки в мировом соглашении могут носить взаимный характер, если такие уступки не приведут к нарушению баланса интересов кредиторов в отношении конкурсной массы должника, однако, соблюдение такого баланса на практике представляется затруднительным.

---

<sup>185</sup> Налбандян, Е. Л. Отдельные вопросы содержания мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства / Е. Л. Налбандян // Юридическая наука. – 2022. – № 7. – С. 27-30.

Как отмечает профессор В. Ф. Попондопуло потенциал мирового соглашения как процедуры банкротства явно не исчерпан. Оно по своему содержанию (условиям) может заменить собой не только существующие реабилитационные процедуры (наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление), которые таким образом становятся излишними, но и выступать альтернативой процедуре конкурсного производства, устанавливать иную (чем предусмотрено законом) процедуру ликвидации должника - юридического лица<sup>186</sup>.

Такой подход находит место и в судебной практике. Так, в рамках дела о несостоятельности открытого акционерного общества «Кировский машзавод 1 Мая» мировое соглашение заключено с участием третьего лица с одноименным названием - АО «Кировский машзавод 1 Мая», *созданного в порядке замещения активов должника* (в уставный капитал вновь созданного предприятия передан производственный комплекс и иное имущество должника; переведены работники должника; зарегистрированы акции вновь созданного предприятия). Должник принимал на себя обязательства по погашению задолженности, а также предоставлял поручительство третьего лица - АО «Кировский машзавод 1 Мая» (пункты 1 и 2 соглашения).

Исполнение обязательств перед кредиторами будет производиться за счет полученных дивидендов от деятельности вновь созданного в порядке замещения активов должника предприятия, а также за счет предоставленных им в случае необходимости денежных средств<sup>187</sup>.

В указанном примере сторонами предусмотрен механизм замещения активов, который не относится к гражданско-правовым способам прекращения

---

<sup>186</sup> Попондопуло, В. Ф. Российская система законодательного регулирования отношений банкротства: состояние и тенденции развития / В. Ф. Попондопуло // Юрист. – 2021. – № 5. – С. 10-16.

<sup>187</sup> Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 29.01.2021 № Ф01-15915/2020 по делу № А28-1664/2015. Определением Верховного Суда РФ от 21.05.2021 № 301-ЭС17-11310(6,7) отказано в передаче для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

обязательств, предусмотренных в статье 156 Закона о несостоятельности, отмечается связь этого института с процедурами реорганизации и экстраординарными сделками с акциями<sup>188</sup>, однако, в полной мере направлена на наиболее полное удовлетворение требований кредиторов при банкротстве должника<sup>189</sup>.

Замещение активов должника позволяет сохранить действующее предприятие посредством создания на базе активов должника нового юридического лица или нескольких юридических лиц в форме акционерного общества, акции которого (которых) отчуждаются на рынке ценных бумаг, что позволяет должнику произвести расчеты со своими кредиторами, а его активы переходят к другому собственнику, который в состоянии продолжить предпринимательскую деятельность, используя действующее предприятие должника, освобожденное от долгов.

В состав имущественного комплекса, передаваемого новому собственнику - вновь созданному акционерному обществу, не включаются долги неплатежеспособного (несостоятельного) должника, поскольку

---

<sup>188</sup> Долинская, В. В. Несостоятельность? Реорганизация? Реструктуризация? (на примере акционерных обществ) / В. В. Долинская // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 3. – С. 13.

<sup>189</sup> Безусловными преимуществами процедуры замещения активов по сравнению с реализацией имущества должника на торгах являются: во-первых, акции компаний ликвиднее имущества должника, реализуемого единым лотом или несколькими лотами на торгах; во-вторых, инвестор, покупая акции, приобретает готовый бизнес с лицензиями и разрешениями на определенные виды деятельности, проектной документацией, укомплектованным штатом сотрудников, остатками сырья и готовой продукции и устойчивыми хозяйственными связями, позволяющими ему без дополнительных вложений, а также временных затрат осуществлять предпринимательскую деятельность. Из чего следует, что при реализации акций созданного общества или нескольких обществ на базе имущества должника цена реализации будет выше, чем реализация имущества должника на торгах // Гурылева, К. И. Злоупотребление правами при замещении активов должника / К. И. Гурылева // Вестник арбитражной практики. – 2021. – № 2(93). – С. 69-79. Отдельные преимущества данной реабилитационной меры отмечает и С. А. Карелина, в частности, у открытого акционерного общества или нескольких открытых акционерных обществ, созданных в процессе замещения активов, появляются более широкие экономические возможности, например, привлечения инвестиций, аккумуляции денежных средств, полученных в результате продажи акций по рыночной стоимости, и др. // Карелина, С. А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ / С. А. Карелина // Предпринимательское право. – 2014. – № 2. – С. 23-29.

погашение долгов является обязанностью должника. Предприятие, как имущественный комплекс, передается вновь учрежденному акционерному обществу в качестве действующего предприятия в единстве его личных и вещественных элементов<sup>190</sup>.

В другом примере, Арбитражный суд Северо-Западного округа в деле о несостоятельности акционерного общества «Птицефабрика Синявинская имени 60-летия Союза ССР» оставил в силе определение суда первой инстанции об утверждении мирового соглашения, в котором исполнение обязательств должника перед кредиторами обеспечивалось *за счет нового финансирования*<sup>191</sup>.

Так судом было установлено, что на момент заключения мирового соглашения достигнута договоренность с потенциальным инвестором (общество с ограниченной ответственностью «УК-Инвест»), который готов оказывать содействие должнику в преодолении существующих финансовых трудностей.

При участии инвестора и общества с ограниченной ответственностью «Сбербанк Капитал» была разработана финансовая модель на период 2021-2023 годов, проведена оптимизация структуры управления, разработана комплексная инвестиционная программа, включающая реализацию инвестиционных проектов. Так, в состав инвестиционных расходов на общую сумму 2 571 872 000 руб. включены *«поддержательные» инвестиции и погашение операционных расходов*.

---

<sup>190</sup> Шишмарева, Т. П. Замещение активов и продажа предприятия должника как правовые средства санации / Т. П. Шишмарева // Право и бизнес. – 2021. – № 1. – С. 20-23.

<sup>191</sup> «Новое финансирование» обозначает любую новую финансовую поддержку, оказанную существующим или новым кредитором в целях реализации плана реструктуризации, которая включена в указанный план реструктуризации // ст. 2 Директивы № 2019/1023 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «Об основах превентивной реструктуризации, погашении задолженности и дисквалификациях, о мерах по повышению эффективности процедур, касающихся реструктуризации, несостоятельности и погашения задолженности, а также об изменении Директивы (ЕС) 2017/1132 (Директива о реструктуризации и несостоятельности)» [рус., англ.] (Принята в г. Брюсселе 20.06.2019).



Суд первой инстанции исследовал доводы кредиторов и установил, что предложенные условия по расчету со своими кредиторами являются равными для всех, позволяющими в полном объеме получить удовлетворение своих требований.

С учетом нахождения всего имущества Общества в залоге (требования ООО «СБК ДСП» и акционерного общества «Россельхозбанк» на сумму 5 265 272 047 руб. и 133 776 495 руб. 39 коп. соответственно обеспечены залогом имущества должника) арбитражный суд первой инстанции пришел к выводу, что в случае открытия в отношении должника процедуры конкурсного производства, на которой настаивает ряд конкурсных кредиторов, чьи требования не обеспечены залогом, потенциальная возможность удовлетворения требований кредиторов третьей очереди фактически будет отсутствовать<sup>192</sup>.

В зарубежном законодательстве отмечается, что поскольку новое финансирование является одним из ключевых элементов успешной реализации плана реструктуризации, то предоставление таких средств необходимо поощрять. Так, видные европейские ученые, описывающие лучшие практики реструктуризации, пишут, что необходимо стимулировать предоставление такого финансирования, в том числе может рассматриваться равное удовлетворение контролирующих лиц (приоритизация), предоставивших финансирование в рамках такого плана. Такому финансированию может быть предоставлен приоритет в банкротстве<sup>193</sup>.

---

<sup>192</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.08.2021 № Ф07-8794/2021 по делу № А56-70686/2019. Определением Верховного Суда РФ от 18.10.2021 № 307-ЭС21-16430(2) отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>193</sup> Мифтахутдинов Р.Т., Шайдуллин А.И. Понижение в очередности (субординация) требований контролирующих должника или аффилированных с ним лиц в российском банкротном праве. Научно-практический комментарий к Обзору судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц, утв. Президиумом ВС РФ 29.01.2020 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. Приложение к Ежемесячному журналу. - 2020. - № 9. Специальный выпуск. - С. 3 - 136.

Наряду с новым финансированием допускается исполнение обязательств должника третьим лицом.

По делу о несостоятельности открытого акционерного общества «Оверплэй» Арбитражный суд Северо-Западного округа оставил в силе определение суда первой инстанции об утверждении мирового соглашения исходя из следующего:

На дату заключения мирового соглашения в третью очередь реестра требований кредиторов Общества включены требования шести кредиторов на 24 275 443 руб., из которых 24 111 496 руб. 72 коп. - основной долг, 104 173 руб. 56 коп. - неустойка, 59 762 руб. 72 коп. - проценты; требования кредиторов первой и второй очереди отсутствовали.

Мировое соглашение предусматривает 100-процентное погашение третьим лицом задолженности перед кредиторами девятью платежами в течение девяти месяцев, следующих за месяцем, в котором произведен первый платеж. При этом первый платеж третье лицо обязалось внести в течение пятидесяти дней с даты утверждения арбитражным судом мирового соглашения.

Суд первой инстанции, исходя из того, что представленное мировое соглашение заключено с соблюдением требований статей 150, 159 Закона о банкротстве, подписано уполномоченными лицами, его содержание соответствует положениям статьи 156 Закона о банкротстве, платежеспособность третьего лица подтверждена, удовлетворил ходатайство конкурсного управляющего и утвердил мировое соглашение.

Суд кассационной инстанции не усматривает оснований не согласиться с выводом суда первой инстанции.

Вопреки утверждению кассатора положения пункта 3 статьи 150, части 1 статьи 157 Закона о банкротстве, пункта 8 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.12.2005 № 97 допускают участие в мировом соглашении третьих лиц и не

содержат запрета на включение в соглашение условия о возложении исполнения обязательств должника на третье лицо и переводе на него долга.

Более того, механизм погашения третьим лицом задолженности перед кредиторами предусмотрен статьей 113 Закона о банкротстве, а следовательно, не исключается названным Законом<sup>194</sup>.

Еще один вопрос, который закономерно возникает в практике, должны ли быть определены в мировом соглашении восстановительные меры?

По своему реабилитационному содержанию мировое соглашение может быть направлено:

- на восстановление платежеспособности должника;
- на исполнение обязательств должника и прекращение обязательств должника перед кредиторами.

И если в последнем случае законодатель предоставил достаточно широкий спектр способов, таких как отступное, обмен требований на доли в уставном капитале должника, и пр., то относительно восстановления платежеспособности должника, круг возможностей вообще не очерчен.

Что касается способов восстановления платежеспособности посредством заключения мирового соглашения, здесь прямо установленная механика в законе отсутствует.

Представляется, что к восстановительным мерам могут быть применены те же институты, что и к иным реабилитационным процедурам банкротства (финансового оздоровления, внешнего управления), но через оценку последующей перспективы улучшения финансового положения должника или

---

<sup>194</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 02.02.2021 № Ф07-16512/2020 по делу № А26-7694/2015. Аналогичный механизм удовлетворения требований кредиторов одобрен и в постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 22.07.2021 № Ф10-3084/2021 по делу № А14-8796/2018. Определением Верховного Суда РФ от 15.10.2021 № 310-ЭС21-19647 отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

достижения (сохранения) уровня его финансового равновесия в долгосрочной перспективе с целью удовлетворения требований кредиторов.

Однако, при применении к должникам восстановительных мер ограничиваться только правовыми средствами для реализации цели восстановления платежеспособности должника невозможно.

Проблематика статьи 156 Закона о несостоятельности в том, что предлагаемые способы прекращения обязательств имеют исключительно гражданско-правовое основание, что необоснованно сужает возможности должника использовать иные механизмы, чтобы сохранить возможность продолжения своей уставной деятельности после выполнения условий мирового соглашения.

Например, восстановить платежеспособность возможно и за счет применения организационно-управленческих мероприятий. Возьмем к примеру, выбор альтернативного механизма реализации имущества должника (через торги или посредством прямых продаж, то есть минуя торги), который может и не соответствует способу прекращения обязательств в контексте статьи 156 Закона о несостоятельности и Гражданского кодекса РФ, но в то же время может существенно сэкономить затраты на организацию процедуры торгов и способствовать эффективному использованию активов, выгоды от которого достанутся не только непосредственным участникам процедур банкротства, но и самому должнику.

Кроме того, любая деятельность должника может иметь положительную динамику, если позволить должнику прежде, чем направить активы на погашение задолженности перед кредиторами в течение определенного времени после заключения мирового соглашения продолжать ведение коммерческой деятельности, когда это представляется целесообразным для максимального увеличения стоимости активов<sup>195</sup>. Продолжающееся

---

<sup>195</sup> Еще в 1999 г. в работе Международного Валютного Фонда «Правильные и эффективные процедуры несостоятельности» («Orderly & Effective Insolvency Procedures») указывалось, что цель закона о несостоятельности заключается в защите и максимальном увеличении стоимости активов должника во благо всех заинтересованных сторон и

пользование активами, которые напрямую влияют на экономический результат должника и могут служить источником получения дополнительного финансирования должно быть основным лейтмотивом мирового соглашения, если его целью является восстановление.

Если компания испытывает финансовые затруднения, руководитель в первую очередь должен принять меры, чтобы минимизировать убытки (приостановить убыточное производство, снизить издержки), не допустить утраты ключевых активов, без должного экономического обоснования не увеличивать долговые обязательства.

Указанные меры всегда относить исключительно к гражданско-правовым не целесообразно поскольку в основе возникновения правоотношений по восстановлению платежеспособности лежит сложный механизм, функционально – связанных правовых, управленческих и финансово-экономических мероприятий.

При разработке условий мирового соглашения необходимо учитывать, что данные условия должны создавать экономические предпосылки восстановления платежеспособности должника.

По мнению С. М. Эпштейна мировое соглашение должно подтверждаться комплектом документов, содержащих технико-экономическое обоснование условий мирового соглашения по восстановлению платежеспособности. В экономическое обоснование условий мирового соглашения должны включаться: реальные перспективы развития производства, инвестиционные проекты, планы реструктуризации задолженности и др., направленные на восстановление платежеспособности должника, которые позволили бы в дальнейшем рассчитаться с кредиторами. Кредиторы, которые будут

---

экономики в целом. Эта цель наиболее очевидно достигается в ходе реабилитации, когда стоимость максимизируется за счет продолжения деятельности жизнеспособного предприятия. ....Реструктуризация операций или баланса должника может позволить кредиторам полностью погасить или, по крайней мере, получить больше, чем они получили бы в результате ликвидации. 209. Orderly and Effective Insolvency Procedures: Key Issues by International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm>. (дата обращения: 01.10.2021 г.).

участвовать в мировом соглашении, должны быть ознакомлены с разработанным технико-экономическим обоснованием условий мирового соглашения заранее, до проведения собрания с тем, чтобы оценить возможности восстановления платежеспособности должника на представленных условиях<sup>196</sup>.

В настоящий момент судебной практике экономическое обоснование условий мирового соглашения не известно, однако она апеллирует понятием «экономически обоснованный план» по восстановлению платежеспособности предприятия при решении вопроса об освобождении руководителя должника от субсидиарной ответственности<sup>197</sup>, но его содержание не раскрыто.

О. Е. Гудкова определяет экономически обоснованный план как спланированные действия руководителя предприятия (собственников), направленные на добросовестное преодоление временных финансовых затруднений в разумный срок, с учетом приложения максимальных усилий для достижения результата<sup>198</sup>.

По делам же об утверждении мирового соглашения необходимость экономически обосновать условия мирового соглашения определенным инструментарием вообще не предусмотрена, поэтому можно наблюдать его

---

<sup>196</sup> Эпштейн С. М. К вопросу об условиях заключения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Проблемы экономики и юридической практики. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelности-bankrotstve>. (дата обращения: 13.07.2021).

<sup>197</sup> Согласно п.9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве», если руководитель должника докажет, что само по себе возникновение признаков неплатежеспособности, обстоятельств, названных в абзацах пятом, седьмом пункта 1 статьи 9 Закона о банкротстве, не свидетельствовало об объективном банкротстве, и он, *несмотря на временные финансовые затруднения, добросовестно рассчитывал на их преодоление в разумный срок, приложил необходимые усилия для достижения такого результата, выполняя экономически обоснованный план*, такой руководитель может быть освобожден от субсидиарной ответственности на тот период, пока выполнение его плана являлось разумным с точки зрения обычного руководителя, находящегося в сходных обстоятельствах // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>198</sup> Гудкова О.Е. Исследование признаков неплатежеспособности // Арбитражный управляющий. 2019. № 4. С. 9 - 11; № 5. С. 21 - 24.

представление в различных формах в отсутствие какого-либо единства в подходах<sup>199</sup>.

Так, в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) акционерного общества «Автодорстрой» об утверждении мирового соглашения Арбитражный суд Западно - Сибирского округа принял во внимание *экономическое обоснование заключения мирового соглашения*, из которого следовало, что мировое соглашение направлено на удовлетворения требований кредиторов и восстановления платежеспособности должника, поскольку 88 процентов остаточной стоимости всех основных средств приходится на залоговое имущество, при реализации которого 80 процентов выручки будут направлены на погашение требований залогового реестрового кредитора, в связи с чем, требования кредиторов не могут быть удовлетворены за счет средств, вырученных от реализации основных средств должника.

Вместе с тем, планируется получение чистой прибыли от контрактов в 2021-2025 гг. в размере 1 137 695 000 руб., которую планирует направить на погашение реестровой задолженности и задолженности, не включенной в реестр требований кредиторов должника.

В соответствии с отчетом управляющего восстановление платежеспособности должника возможно при условии продолжения

---

<sup>199</sup> Например, по праву Франции - Судебный администратор составляет экономический и социальный отчет предприятия. Речь идет о том, чтобы объяснить природу, значимость и причины затруднений. Речь не идет о бухгалтерском отчете, а больше об исследовании предшествующей экономической и социальной ситуации предприятия, о диагнозе причин неплатежеспособности. Этот документ направит суд открыть процедуру сохранения, либо процедуры судебной ликвидации предприятия // Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сборник статей / НИУ ВШЭ и университет Ниццы - Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016. - С.12. В Великобритании используется экспертный подход к оценке, в соответствии с которым судья должен определить стоимость предприятия должника на основании оценочных данных, представленных экспертами сторон или на основании рыночного предложения // Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Centre for Law & Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>. В США – в рамках Главы 11 о реорганизации должник должен предоставить заявление о раскрытии информации (disclosure statement), которое включает причины, приведшие компанию к состоянию банкротства, текущее финансовое состояние должника, финансовые прогнозы и допущения с целью получения кредиторами достаточной информации о должнике для принятия обоснованного решения о восстановлении его платежеспособности.

хозяйственной деятельности, чистая прибыль должника от его деятельности за первый квартал 2020 года составила 28 500 000 руб., за 2020 год прогнозируемая выручка составляет 2 200 000 000 руб., что косвенно свидетельствует о начале выхода из кризисной ситуации и восстановлении безубыточности деятельности, у должника имеются действующие контракты с казенным учреждением ХМАО - Югры «Управление автомобильных дорог» в рамках Национального проекта «безопасные и качественные автомобильные дороги» Ханты-Мансийский автономный округ - Югра (текущий план проекта разработан до 2025 год, что способно обеспечить стабильное количество контрактов по дорожному строительству и ремонту, а также содержанию и обслуживанию дорог, и следовательно, достаточное финансирование; должник сохранил производственные мощности, большую часть сотрудников (в штате 500 человек) для продолжения основной деятельности и участвует в проводимых государственными предприятиями тендерах на выполнение дорожно-строительных работ и выигрывает их<sup>200</sup>.

По другому делу рамках дела о несостоятельности (банкротстве) акционерного общества «Волховский комбикормовый завод» конкурсным управляющим было представлено экономическое обоснование, согласно которому Завод, как единственный поставщик АО «Птицефабрика «Синявинская» (крупнейшего налогоплательщика Ленинградской области), имеет реальную возможность выйти из экономического кризиса с учетом вхождения Завода в группу компаний, занимающихся производством сельскохозяйственной продукции<sup>201</sup>.

---

<sup>200</sup> Постановление Арбитражного суда Западно - Сибирского округа от 24.05.2021 № Ф04-1629/2021 по делу № А75-13715/2019. Определением Верховного Суда РФ отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>201</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 08.07.2021 № Ф07-9236/2021 по делу № А56-75577/2019. Определением Верховного Суда РФ от 24.09.2021 № 307-ЭС21-16360(1,2) отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).



В следующем деле о несостоятельности общества с ограниченной ответственностью «Управление предприятиями «СЛК» мировое соглашение было утверждено на основании представленного в материалы дела *заключения специалиста о проведенном финансово-экономическом исследовании*, по которому исходя из финансовых показателей и динамики деятельности должника, в случае введения конкурсного производства все конкурсные кредиторы, в том числе Банк, получили бы в совокупности 0,03% от суммы включенных в реестр требований, что составляет в денежном выражении 163 000 руб. При этом, мировым соглашением предусмотрено удовлетворение 1,6% от суммы включенных в реестр требований кредиторов.

Установив изложенное, суд пришел к обоснованному выводу о том, что в материалы дела представлены доказательства того, что в результате исполнения мирового соглашения конкурсные кредиторы получают больше того, что они получили бы в результате распределения конкурсной массы должника.

При этом был отклонен довод кассатора о том, что прощение долга кредиторами в размере 98,4% от общей суммы требований не соответствует цели заключения мирового соглашения как разумного компромисса, направленного на удовлетворение интересов кредиторов, поскольку подателем жалобы не было представлено доказательств того, что при продолжении процедур банкротства в отношении должника степень удовлетворения его требований будет больше по сравнению с условиями мирового соглашения<sup>202</sup>.

Также по ряду дел суды отказывали в утверждении мирового соглашения по причинам: «отсутствия экономически обоснованного расчета возможности восстановления платежеспособности должника и расчетов с его кредиторами по условиям мирового соглашения»<sup>203</sup>.

---

<sup>202</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.08.2019 № Ф07-8238/2019 по делу № А56-47073/2016 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>203</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29.11.2021 № Ф07-15418/2021 по делу № А56-13251/2020 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

Таким образом, представляется очевидным, что мировое соглашение не может содержательно раскрыть все восстановительные меры. Когда реабилитация должника требует сочетать различные механизмы восстановления платежеспособности, в том числе выходящие за рамки гражданско-правовых мер, *экономически обоснованный план*, подтверждающий целесообразность подлежащих применению восстановительных мер, способно повысить уровень доверия к компромиссу и потенциально снизить риск возражений против утверждения мирового соглашения со стороны заинтересованных лиц впоследствии. В процедуре же утверждения мирового соглашения такой подход позволит исключить необходимость суда вникать в сложные экономические категории.

Как разъяснено в пункте 17 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1(2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.02.2017, при утверждении мирового соглашения суд должен выяснить, соответствуют ли его условия целям этой реабилитационной процедуры банкротства и не нарушают ли они обоснованных ожиданий всех кредиторов.

Г. Ф. Шершеневич, оценивая обязанности суда при проверке мировой сделки между должником и кредиторами, указывал на безусловное право суда отказать в утверждении мирового соглашения в случае, если оно ущемляет интересы отдельных кредиторов или должника при наличии всех формальных условий для утверждения такого соглашения.

На основании позиции, изложенной в проанализированных судебных актах, можно сделать следующие практические выводы.

Доктрина и практика поддерживают элемент уступок как обязательный, однако, отсутствие либо неравноценный характер взаимных уступок сам по себе не может служить основанием для вынесения определения об отказе в утверждении мирового соглашения

Уступки в мировом соглашении могут носить взаимный характер, если они не приведут к нарушению баланса интересов сторон в отношении

конкурсной массы должника, однако, соблюдение такого баланса на практике затруднительно, поэтому уступки в мировом соглашении – это вынужденная мера для кредиторов.

Мировое соглашение является реабилитационной процедурой, направленной на восстановление платежеспособности должника (что не исключает его ликвидацию), однако не может быть исчерпано исключительно правовыми мерами восстановления, такие механизмы должны определяться участниками соглашения самостоятельно. Мировое соглашение может быть утверждено судом при наличии экономически обоснованного плана восстановления платежеспособности должника.

#### **§ 2.4. Классификация восстановительных мер в процедуре мирового соглашения**

Несмотря на то, что участники мирового соглашения в момент определения его условий имеют широкий набор средств для урегулирования требований (по крайней мере законодатель такие инициативы не ограничивает), однако в юридической литературе не дается какая-либо классификация восстановительных мер.

В то же время классификация может использоваться для достижения научно-теоретических и сугубо практических целей.

Научно-теоретическая цель видится в систематизации (обобщении) знаний о восстановительных мерах, их упорядочении по определенному основанию или совокупности оснований с учетом их определенного сходства (или соотносимости). Практическая же цель классификации состоит в дальнейшем развитии и совершенствовании юридической техники и права в целом.

По словам В. М. Сырых, классификации в юридической науке находят самое широкое применение, поскольку привести все многообразие правовых и иных (юридических значимых) феноменов, процессов, образующих объект

юридической науки, к определенному и легко обозримому единству иным путем не представляется возможным<sup>204</sup>.

Метод классификации относят к одним из важнейших методов научного познания, осмысления и описания закономерностей окружающего мира, а также формой так называемого контролируемого познания и одной из опор эмпирического знания, используется для упорядочения знаний<sup>205</sup>.

Однако, как отмечают некоторые авторы познавательное значение классификации состоит в том, чтобы устанавливать виды, роды, классы предметов и явлений той или иной области реального мира, и, приводя их в логический порядок, исследователь охватывает тем самым все предметы и явления данной области. Это позволяет составить общее представление об изучаемой сфере явлений во всем многообразии; охарактеризовать какой-либо определенный предмет из выбранного круга явлений; ясно представить себе соотношение определенных видов и родов явлений и на этой основе вскрыть некоторые закономерности данного соотношения; предвидеть главные направления развития явлений, находящихся на стадии становления<sup>206</sup>.

В настоящей части исследования в целях классификации восстановительных мер предпринята попытка проанализировать что такое меры по «восстановление платежеспособности должника».

Действующее законодательство о несостоятельности (банкротстве) использует понятие «восстановление платежеспособности должника» в следующих контекстах:

«возможности восстановления платежеспособности» - при регулировании «санации», «финансового оздоровления», «внешнего

---

<sup>204</sup> Сырых, В. М. Подготовка диссертаций по юридическим наукам. Настольная книга соискателя / В. М. Сырых. – Москва : Российская академия правосудия, 2012. – 500 с.

<sup>205</sup> Понкин И.В., Редькина А.И. Классификация как метод научного исследования, в частности в юридической науке // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. - №3 (37). - С.251. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/klassifikatsiya-kak-metod-nauchnogo-issledovaniya-v-chastnosti-v-yuridicheskoy-nauke>. (дата обращения: 28.05.2022).

<sup>206</sup> Маршакова, Н. Н. Рецензия на монографию «Классификация в российском законодательстве» / Н. Н. Маршакова // Юридический мир. – 2008. – № 1. – С. 76-80.

управления» (статья 2, 30, 31, др. положения Закона), прекращения производства по делу (статья 57);

«невозможности или препятствий к восстановлению платежеспособности» – при решении вопроса об отказе от исполнения договоров и иных сделок должника (статья 102), обращении взыскания на заложенное имущество должника (статья 18.1), анализа финансового состояния должника, целесообразности введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур (статья 67, 70).

Вдобавок, в теории и практике, в том числе зарубежной зачастую в контексте восстановления платежеспособности оперируют такими понятиями как «реорганизация», «реструктуризация», «реабилитация».

Попробуем разобраться о соотношении данных понятий.

И. И. Мазур и В. Д. Шапиро дают следующую трактовку реструктуризации: «Реструктуризация означает совокупность мероприятий по комплексному проведению условий функционирования компании в соответствии с изменяющимися условиями рынка и выработанной стратегией ее развития»<sup>207</sup>.

20 июня 2019 г. Европейский парламент и Совет ЕС приняли Директиву №2019/1023 о превентивной реструктуризации, а также о втором шансе и мерах, повышающих эффективность процедур реструктуризации, несостоятельности и освобождения от обязательств (далее - Директива № 2019/1023)<sup>208</sup>.

---

<sup>207</sup> Мазур И.И., Шапиро В.Д. и др. Реструктуризация предприятий и компаний /И.И. Мазур, В.Д. Шапиро и др. Справочное пособие / Под ред. И.И. Мазура. – М.: Высшая школа, 2007. – С. 20.

<sup>208</sup> Директива № 2019/1023 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «Об основах превентивной реструктуризации, погашении задолженности и дисквалификациях, о мерах по повышению эффективности процедур, касающихся реструктуризации, несостоятельности и погашения задолженности, а также об изменении Директивы (ЕС) 2017/1132 (Директива о реструктуризации и несостоятельности)» [рус., англ.] (Принята в г. Брюсселе 20.06.2019) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

Согласно Директиве, «реструктуризация» обозначает меры, направленные на реструктуризацию бизнеса должника, которые включают в себя изменение состава, условий или структуры активов и обязательств должника или другой части структуры капитала должника, например, продажу активов или частей бизнеса, а также, если это предусмотрено национальным законодательством, продажу полностью функционирующего бизнеса либо необходимые изменения режимов работы либо комбинацию указанных элементов.

Конкретные меры, применяемые к должнику, определяются по соглашению между должником и кредиторами. Этими мерами в соответствии с законом являются совокупность действий по исполнению денежных обязательств должника, порядок и сроки которых устанавливаются в самом мировом соглашении.

В законодательстве США используется термин «реорганизация» (Глава 11 кодекса), причем в широком смысле для обозначения вида производства, конечная цель которого заключается в создании условий, позволяющих должнику преодолеть свои финансовые трудности и возобновить или продолжить обычные коммерческие операции (даже несмотря на то, что в некоторых случаях это может приводить к уменьшению масштабов деятельности коммерческого предприятия, его продаже в качестве функционирующей хозяйственной единицы другой компании или его последующей ликвидации).

Реорганизация может принимать ряд различных форм от простого соглашения относительно задолженности (называемое «мировым соглашением»), до сложной реорганизаций, в рамках которой, например, производится реструктуризация задолженности, преобразование долгов в акции наряду с сокращением акционерного капитала, продажей активов,

прекращения нерентабельных видов коммерческой деятельности прекращены<sup>209</sup>.

В России законодателем применяется понятие реструктуризации. Возможно такая законодательная техника связана с тем, что под реорганизацией национальное законодательство понимает прекращение существования юридического лица с переходом его прав и обязанностей (правопреемством) другим лицам. Понятие реструктуризации было известно еще со времени действия Федерального закона от 08.07.1999 № 144-ФЗ (ред. от 08.12.2003) «О реструктуризации кредитных организаций»<sup>210</sup> (статья 2), где под реструктуризацией кредитной организации понимался комплекс мер, применяемых к кредитным организациям и направленных на преодоление их финансовой неустойчивости и восстановление платежеспособности либо на осуществление процедур ликвидации кредитных организаций в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В законопроекте Минэкономразвития содержится более узкое понятие «реструктуризация долгов», но с более широким содержанием: во - первых как процедуры, которая применяется в деле о банкротстве к должнику – юридическому лицу; во - вторых по целям - восстановление платежеспособности юридического лица, сохранение работоспособности хозяйствующего субъекта (бизнеса) и удовлетворение требований кредиторов. При этом, в рамках реструктуризации может быть осуществлена реорганизация должника среди прочих мер по восстановлению его платежеспособности.

---

<sup>209</sup> Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности Первая и вторая части. Объединенных наций по праву международной торговли ЮНСИТРАЛ. С. 467. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (дата обращения: 05.11.2021).

<sup>210</sup> Утратил силу в связи с принятием Федерального закона от 28.07.2004 № 87-ФЗ «О признании утратившими силу Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и отдельных положений законодательных актов Российской Федерации, а также о порядке ликвидации государственной корпорации «Агентство по реструктуризации кредитных организаций» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

На наш взгляд, понятие, данное в законе о реструктуризации кредитных организаций являлось более удачным, поскольку указывало на комплексный характер мер по восстановлению платежеспособности, а ранее уже обращали внимание, что восстановительные меры рассматривать только с позиции правовых средств без экономических или организационных мероприятий невозможно. Реструктуризация долга все же соотносится с восстановлением платежеспособности как частное и общее, поскольку реструктуризация хотя и направлена на удовлетворение требований кредиторов, однако не всегда влечет восстановление платежеспособности должника или сохранение работоспособности хозяйствующего субъекта.

По мнению Е.Д. Суворова «реструктуризация долгов означает изменение условий исполнения существующих обязательств должника, включая (но не ограничиваясь) изменение срока, способа, предмета исполнения, сторон обязательства, добавление или устранение условий обязательства, изменение объема обязательства», «реструктуризация бизнеса представляет собой изменение структуры ведения дела, включая (но не ограничиваясь) изменение производственных и сбытовых цепочек, репрофилирование, изменение ценовой политики и т.п.»<sup>211</sup>.

По мнению Шт. Мадауса функциональный анализ производства по делу о несостоятельности и реструктуризации показывает, что указанные разбирательства имеют один общий результат: списание долга. В процедуре реструктуризации договором между всеми или некоторыми кредиторами и должником соотношение проблемных долгов фиксируется и аннулируется<sup>212</sup>.

Нюансов, влияющих на содержание и характеристику классификации, очень много. В силу этого классификацию можно проводить, выделяя различные группы.

---

<sup>211</sup> Суворов, Е. Д. Спасение бизнеса, банкротство и роль права / Е. Д. Суворов // Право и бизнес. – 2021. – № 2. – С. 9-13.

<sup>212</sup> Madaus, Stephan, The New Age of Debt and the Common Function of Insolvency and Restructuring Law (January 24, 2017). eurofenix Spring 2017, 14. URL: <https://ssrn.com/abstract=2973091>. (дата обращения: 05.11.2021).



В зависимости от процедуры банкротства, в рамках которой стороны заключили мировое соглашение (наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление и конкурсное производство) восстановительные меры не различаются, однако с каждой последующей процедурой набор восстановительных мер ограничивается по своему объему в силу больших издержек, сопровождающих процедуру банкротства.

При этом, часто применяемая процедура наблюдения не является привлекательной для заключения мирового соглашения. Реестр требований кредиторов еще не сформирован, объем конкурсной массы не определен, сделки – не оценены на предмет подозрительности. А на стадии конкурсного производства – мировое соглашение может оказаться запоздалой процедурой, так как предыдущая процедура наблюдения существенно «подъела» активы должника до уровня, когда регулировать соглашением уже нечего.

В этом части справедливо отмечено В. Ф. Попондопуло, что при наличии установленных судом признаков банкротства должника вводить или не вводить реабилитационную процедуру должно быть выбором сугубо должника и кредиторов. Радикальным решением проблемы, но соответствующим сути конкурсных отношений, было бы введение конкурсного производства сразу же после возбуждения дела о банкротстве. Всякого рода реструктуризации кредиторской задолженности в таком случае могли бы осуществляться через мировое соглашение под контролем наблюдателя (арбитражного управляющего)<sup>213</sup>.

В литературе с учетом тенденций зарубежного законодательства и вовсе считается эффективным предупреждать несостоятельность должника через механизм внесудебного превентивного реабилитационного соглашения,<sup>214</sup>

---

<sup>213</sup> Попондопуло, В. Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве / В. Ф. Попондопуло // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 1. – С. 44-52.

<sup>214</sup> Мاستилович, Л. Реструктуризация задолженности как мера предупреждения банкротства по российскому и европейскому праву [Электронный ресурс] : дис ... канд. юрид. наук : 12. 00. 03 / Л. Мاستилович; Санкт-Петербургский государственный университет.

путем заключения договора о досудебной санации,<sup>215</sup> или в форме соглашения о помещении капитала в неликвидные активы (англ. lock-up agreement)<sup>216</sup>.

*1) В зависимости от степени применения восстановительные меры могут подразделяться на (1) универсальные и (2) исключительные.*

Универсальные восстановительные меры - это меры, которые применимы при любом соотношении обязательств должника и его активов, они имеют широкий охват применения, отличаются простотой и гибкостью. Напротив, исключительные восстановительные меры могут применяться при совокупности определенных обстоятельств (категории кредиторов, состав имущества и пр.), строго регламентированы или имеют ограничения.

Например, реструктуризация долга или продажа активов должника являются универсальными восстановительными средствами, зачастую применяются в отсутствие иных механизмов для удовлетворения требований кредиторов или погашения текущих расходов, в то же время любые виды конверсии долговых обязательств в акции, замещение активов или сальдирование<sup>217</sup> уже не могут применяться без необходимых на то предпосылок.

---

- СПб., - 2021. - 203 с. - Режим доступа: [https://disser.spbu.ru/files/2021/disser\\_mastilovic.pdf](https://disser.spbu.ru/files/2021/disser_mastilovic.pdf). (дата обращения: 05.11.2021).

<sup>215</sup> Телюкина, М. В. Актуальные проблемы конкурсного права / М. В. Телюкина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 3. – С. 11.

<sup>216</sup> Бобылева, А. З. Предупреждение банкротства: институциональная поддержка слияний и присоединений проблемных компаний / А. З. Бобылева, О. А. Львова // Проблемы теории и практики управления. – 2019. – № 7. – С. 89.

<sup>217</sup> Г.Ф. Шершеневич указывает, что юридическое значение сальдо выражается в его новационном действии. Все прежние статьи, входившие в состав счета, поглощаются итогом, представляющим долговое обязательство одного лица и право требования другого // Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 2. Товар. Торговые сделки / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2023. - с. 460. - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/511664>. (дата обращения: 26.12.2022). По мнению Н. Е. Кантор сальдирование можно рассматривать как зачет *suī generis* (особого рода), имеющий в основе не способ исполнения или прекращения обязательства, а расчет размера денежного обязательства по связанным требованиям // Кантор Н.Е. Расчет сальдо в отношении связанных требований // Кантор Н. Е. Расчет сальдо в отношении связанных требований // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2021. - № 9. - С. 136 - 178. Сальдо-теория зародилась в Германии и в Германском гражданском уложении даже специально отграничивается от зачета. В немецком праве для обозначения этого механизма вместо термина «зачет» (*Aufrechnung*) используется термин

Так, по одному из дел конкурсные кредиторы приняли решение не проводить торги по реализации имущества должника посредством публичного предложения. Вместо этого кредиторы решили провести процедуру замещения активов путем создания нового акционерного общества, 100% акций которого будут принадлежать должнику. Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ принятое решение кредиторов было признано недействительным обратив внимание на следующее.

При определенных обстоятельствах поступление денежных средств в конкурсную массу может быть обеспечено не только путем продажи самого имущества, но и через процедуру замещения активов, которая подразумевает создание на базе имущества должника акционерного общества (статьи 115 и 141 Закона о банкротстве), с последующей продажей акций данного общества на торгах и распределением вырученных средств между кредиторами должника.

*Такой механизм реализации прав кредиторов на получение удовлетворения своих требований не является ординарным и может быть использован только в случае, когда совокупность замещаемых активов отвечает признаку предприятия по смыслу пункта 1 статьи 110 Закона о банкротстве, то есть имущественного комплекса, предназначенного для осуществления предпринимательской деятельности (пункт 1 статьи 115 данного Закона).*

Разрешая вопрос о том, допустимо ли на базе конкретного имущества проводить процедуру замещения активов, необходимо исходить из того, что потенциальный покупатель, приобретая подобный имущественный комплекс, должен иметь возможность без лишних сложностей приступить к ведению

---

«засчитывание» (Anrechnung) // Егоров А.В. Германская модель зачета в приложении к российским реалиям: теория и практика // Вестник ВАС РФ. 2014. - № 3. - С. 4 - 24. Согласно сложившейся судебной арбитражной практике действия, направленные на установление сальдо взаимных предоставлений, не являются сделкой. Сальдирование возможно лишь в рамках отдельного либо нескольких взаимосвязанных договоров (определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 29.01.2018 № 304-ЭС17-14946, от 29.08.2019 № 305-ЭС19-10075, от 02.09.2019 №304-ЭС19-11744 и др.).

бизнеса. *Отсутствие соответствующего признака свидетельствует о недопустимости осуществления названной процедуры.*

При рассмотрении настоящего обособленного спора, суды установили, что кредиторы приняли решение о замещении активов должника путем создания акционерного общества на базе земельного участка сельскохозяйственного назначения и дебиторской задолженности.

Вместе с тем суды не привели мотивы, по которым сочли, что названные виды имущества связаны между собой, а также по каким причинам они могут рассматриваться как образующие единый имущественный комплекс. В связи с этим отсутствуют разумные основания полагать, что на базе такого имущества может быть организован бизнес и вестись полноценная предпринимательская деятельность. Тот факт, что созданному юридическому лицу переданы все имевшиеся у должника активы, существовавшие до банкротства, не свидетельствует о допустимости замещения активов, поскольку сама по себе принадлежность имущества одному лицу (должнику) не образует подчиненность данного имущества общей хозяйственной цели, с точки зрения рыночной экономики<sup>218</sup>.

*2) В зависимости от цели можно выделить (1) меры, направленные на удовлетворение требований кредиторов и восстановление платежеспособности должника и (2) меры, направленные исключительно на удовлетворение требований кредиторов.*

Здесь показателен зарубежный опыт, о котором указывалось ранее.

Восстановительный механизм сложившийся в зарубежных правопорядках имеет в своей основе две цели: (1) обеспечить субъекту, оказавшемуся в неблагоприятной финансовой ситуации, возможности для наиболее безболезненного выхода из нее, в том числе освободиться от долгов и

---

<sup>218</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 14.02.2018 № 305-ЭС15-3068(3) по делу № А40-65282/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

получить возможность нового старта (fresh start)<sup>219</sup>; (2) защитить интересы кредиторов чаще всего путем полного и оперативного удовлетворения их требований под строгим контролем государственных органов и представителей кредиторов.

К первой группе можно отнести реорганизацию должника, дофинансирование организации, снятие ограничений должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом, прекращение убыточных видов деятельности и реализации имущества нерентабельных производств – такие меры ориентированы на сохранение и развитие должника и после удовлетворения требований кредиторов. Продажа предприятия должника или активов, а также любое принятие мер, направленных на увеличение конкурсной массы для последующего соразмерного распределения между кредиторами можно отнести ко второй группе мер.

В юридической литературе отмечается, что при продаже предприятия, например, в ходе реорганизации, стоимость действующего бизнеса включает оценку будущих денежных потоков с учетом возможности дополнительных финансовых вливаний, новых бизнес-идей, нематериальных активов, наработанной клиентской базы, репутации (гудвилл)<sup>220</sup>. Российский подход к

---

<sup>219</sup> Доктрина презюмирует веру в способность должника продолжать самостоятельно управлять своими делами. Эта доктрина впоследствии оказала существенное влияние и на экономику европейских стран, где инициировались меры по усилению и активизации экономических процессов // Bridge C. (2013). *Insolvency – a second chance? Why modern insolvency laws seek to promote business rescue*, in: *Law in transition*, 2013, EBRD, London, 2013, p.28-41. URL: <http://goo.gl/SxLNPs>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>220</sup> Ценность гудвилл в бизнесе, занятом в сфере оказания профессиональных услуг, может зависеть от многих активов. К числу таких активов можно отнести будущие денежные поступления, находящиеся в прямой связи с профессиональным человеческим капиталом, таким как личные качества профессионала и его труд, а также денежные поступления, связанные непосредственно с гудвилл бизнеса. Установившаяся судебная практика относит к числу гудвилл бизнеса его фирменное наименование, позволяющее идентифицировать этот бизнес от другого бизнеса, лояльность клиентов бизнеса, а также особые отношения с поставщиками или клиентами // Ершова Е.А. *Гудвилл бизнеса*. М.: Статут, 2013. - 223 с.

оценке бизнеса в конкурсном производстве приводит к тому, что предприятие продается фактически по ликвидационной стоимости материальных активов<sup>221</sup>.

*3) В зависимости от источника восстановления платежеспособности восстановительные меры можно разделить на (1) меры, которые реализуются за счет внутренних источников, аккумулируемых должником, (2) меры, которые реализуются за счет внешних источников и (3) представляющие комбинацию указанных мер.*

К первому виду целесообразно отнести продажу активов должника, новацию, отступное, прощение долга, взыскание дебиторской задолженности, сокращение расходов и любые иные меры, в которых должник погашает задолженность за счет своих резервов.

Ко второй группе могут быть отнесены любые виды внешнего финансирования (заем), обеспечение исполнения обязательства поручительством.

Третья группа предполагает возможность сочетать два предыдущих способа восстановления платежеспособности.

*4) В зависимости от комплекса восстановительных мер их можно подразделить на (1) управленческие, (2) организационные, (3) правовые или (4) любые их комбинации.*

Зачастую меры носят комплексный характер, дополняя друг друга и расширяя возможности сочетать в себе гибкие условия.

Например, реинжиниринг, предполагающий перестройку бизнес-процессов для достижения иного, более высокого уровня производственно-хозяйственной деятельности или диверсификация бизнеса, предполагающая появление ряда принципиально различных направлений хозяйственной деятельности (видов услуг, ассортимента продукции) вместе с реструктуризацией долга представляют собой комплекс организационно-

---

<sup>221</sup> Львова О.А. Реабилитационный потенциал банкротства бизнеса: определить, измерить, увеличить // ЭКО. - 2019. - №6 (540). - С.90. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reabilitatsionnyy-potentsial-bankrotstva-biznesa-opredelit-izmerit-ivelichit>. (дата обращения: 23.05.2022).

управленческих мероприятий, которые могут одновременно сочетаться с правовыми мерами в виде прощения долга, взыскания дебиторской задолженности.

*5) В зависимости от срока получения финансового результата при осуществлении определенных мероприятий по восстановлению платежеспособности меры делятся на (1) срочные, (2) среднесрочные и (3) долгосрочные.*

Как следует из правоприменительной практики, установление неразумных сроков погашения задолженности не может считаться нормальным способом расчетов с кредиторами, противоречит смыслу и целям мирового соглашения как процедуры банкротства. Поскольку в силу невозможности выработки единого мнения иным образом Законом предусматривается принуждение меньшинства кредиторов большинством, мировое соглашение в деле о банкротстве должно представлять разумный компромисс между интересами должника и всех его кредиторов и не может приводить к неоправданным отсрочкам в погашении обязательств перед кредиторами<sup>222</sup>.

Предполагаем, что какие – либо уточняющие критерии неразумности сроков погашения задолженности при заключении мирового соглашения устанавливать нецелесообразно и следует исходить в каждом случае из совокупности иных условий достигнутого компромисса - размера обязательств, которые будут погашены в результате такой отсрочки, целесообразности принимаемых мер и достигаемого экономического эффекта, а главное – наличие альтернативы для скорого урегулирования задолженности путем иной процедуры банкротства.

Например, в рамках одного из дел суды не усмотрели экономической обоснованности предложенного к утверждению мирового соглашения, предусматривающего неразумную длительную отсрочку (на пять лет) и

---

<sup>222</sup> Пункт 18 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.12.2005 № 97 Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

значительный дисконт<sup>223</sup>. В то же время в другом споре, при оценке предусмотренных в мировом соглашении сроков погашения задолженности до 2037 года суд исходил из того, что законодательство о банкротстве не устанавливает императивных требований к срокам исполнения мирового соглашения<sup>224</sup>.

*б) В зависимости от влияния мер на взаимные права и обязанности должника и кредиторов: (1) направленные на изменение обязательств, (2) направленные на прекращение обязательств.*

Отсрочка или рассрочка исполнения обязательств должника вполне оправданно могут быть отнесены к первой группе.

Ко второй группе мер можно отнести такие как исполнение обязательств должника третьими лицами; прощение или скидка долга, удовлетворение требований кредиторов за счет заемных средств или продажи активов должника, обмен требований на акции, доли, конвертируемые в акции, облигации или иные ценные бумаги.

*7) В зависимости от комплекса правовых средств регулирования отношений, возникающих в связи с исполнением мирового соглашения, меры могут быть подразделены на (1) основные и (2) вспомогательные.*

В большинстве случаев использование основных мер обусловлено существующими особенностями банкротства должников в соответствии с их категорией (продажа предприятия, замещение активов) или социально-экономической значимостью бизнеса организации должника (передача дольщикам объектов строительства).

---

<sup>223</sup> Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 13.12.2018 № Ф03-4919/2018 по делу № А51-9829/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>224</sup> Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 02.07.2021 N Ф06-45709/2019 по делу N А55-35520/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).



Вспомогательные меры самостоятельного значения не имеют в отличие от основных и могут способствовать восстановлению платежеспособности только в совокупности с заложенным в них содержанием.

К последним предлагается отнести такие меры как мораторий, отказ должника от обременительных договоров, крамдаун, продолжение текущей деятельности.

Мораторий считается особым восстановительным мероприятием. Его определяют как юридическое вмешательство, призванное способствовать спасению компании или бизнеса<sup>225</sup>, которое является неотъемлемой частью реструктуризации.

В российском правовом порядке целью введения данного института в законодательство о банкротстве выступает, как правило, запрет на возбуждение дела о банкротстве (например, вследствие влияния на экономику событий чрезвычайного характера).

Однако, мораторий может играть положительную роль и в процессе возбуждения дела о банкротстве на стадии заключения мирового соглашения.

В частности, в целях соблюдения баланса интересов кредиторов по получению надлежащего исполнения и интересов должников по сохранению платежеспособности мораторий может быть направлен на запрет взаимных действий, которые могут препятствовать исполнению мирового соглашения.

Мероприятия, предусмотренные мораторием, могут представлять, как преимущества для должника (например, запрет применения финансовых ковенантов, иных финансовых санкций, приостановление определенных действий со стороны кредиторов, таких как истребование имущества вне процедуры банкротства), так и для кредиторов (например, запрет на распределение прибыли или запрет совершать действия по отчуждению имущества).

---

<sup>225</sup> Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (дата обращения: 05.11.2021).

Отдельно взятые или комплекс восстановительных мер, применяемые к должнику, не могут быть выбраны произвольно. Они всегда зависят от 1) финансового состояния и достаточности имущества должника, 2) экономической конъюнктуры рынка, 3) прогностической оценки его будущей деятельности, 4) правового регулирования, 5) иных условий, включая намерения кредиторов. На выбор восстановительных мер наряду с оценкой волевой деятельности должника и кредиторов безусловно влияет и то насколько своевременно причины неплатежеспособности должника были выявлены.

## **§ 2.5. Учет интересов кредиторов при заключении мирового соглашения в делах о несостоятельности (банкротстве), обеспечение баланса частных и публичных интересов**

Исторически граница между публичным и частным правом носит подвижный характер, нередко происходит смена сфер частного и публичного регулирования за счет изменения вопросов, попадающих в фокус внимания государства.

С. О. Ласкина отмечает: «одна из причин недостаточного использования возможностей реабилитационной процедуры мирового соглашения связана с несбалансированностью публично-правовой и частноправовой составляющих правового регулирования порядка заключения мировых соглашений по делам о банкротстве»<sup>226</sup>.

Существующая законодательная модель института мирового соглашения не позволяет говорить о его эффективности и востребованности. Основная проблема лежит в плоскости соотношения частных и публичных интересов при заключении мирового соглашения. Как обоснованно отмечает В. Химичев,

---

<sup>226</sup> Ласкина, С.О. Проблемы защиты публичного интереса в процедуре заключения и утверждения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда города Москвы. - 2008. - 5. - С. 43-50.

стремление законодателя обеспечить публичные интересы при заключении мирового соглашения сводит на нет возможности его заключения<sup>227</sup>.

В действующем законодательстве конкурсные кредиторы и уполномоченные органы стали участниками собраний кредиторов, т.е. получили возможность влиять на принятие решения о введении в отношении должника процедур банкротства, в том числе о заключении мирового соглашения.

Действительно, с одной стороны по п. 1 ст. 156 Федерального закона от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» с согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа мировое соглашение может содержать положения о прекращении обязательств должника путем предоставления отступного, обмена требований на доли в уставном капитале должника, акции, конвертируемые в акции облигации или иные ценные бумаги, новации обязательства, прощения долга или иными предусмотренными федеральным законом способами, если такой способ прекращения обязательств не нарушает права иных кредиторов, требования которых включены в реестр требований кредиторов.

С другой стороны, условия мирового соглашения, касающиеся погашения задолженности по обязательным платежам, взимаемым в соответствии с законодательством о налогах и сборах, не должны противоречить требованиям законодательства о налогах и сборах (абз. 4 п. 1 ст. 156 Закона о несостоятельности), которое не предусматривает возможность прекращения обязательств каким - либо из способов, предусмотренных выше<sup>228</sup>.

---

<sup>227</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - 551 с.

<sup>228</sup> Из взаимосвязанных положений пункта 1 статьи 156 Закона о банкротстве и статьи 64 Налогового кодекса следует, что в мировом соглашении допускается изменение срока уплаты обязательных платежей (отсрочки или рассрочки) в пределах одного года. Для федеральных налогов в части, зачисляемой в федеральный бюджет, а также страховых взносов этот срок не может превышать трех лет. При этом указанные сроки начинают течь не позднее даты утверждения мирового соглашения судом // Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 27.05.2019 № 305-ЭС18-25601 по делу № А40-150430/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

По мнению В. Ф. Попондопуло такой подход оказывает негативное влияние на практику применения восстановительных процедур, низкая эффективность которых связана с неоправданным применением разных правовых режимов (по существу разных стандартов) по урегулированию задолженности перед частными кредиторами и государством<sup>229</sup>.

Мировое соглашение по делу о банкротстве в случае участия в нем уполномоченных органов является уже не гражданско-правовой сделкой, а сложным правовым образованием, включающим в себя две составляющие: во-первых, гражданско-правовую сделку с участием кредиторов по денежным обязательствам (собственно мировое соглашение); во-вторых, соглашение с участием публичных органов, обладающих правом требования по уплате обязательных платежей, отмечает М. А Рожкова<sup>230</sup>.

С. А. Карелина обращает внимание, что участие государства в процессе несостоятельности - одна из самых сложных проблем для законодателя. Дело в том, что перевод государства в общую очередь с конкурсными кредиторами повлек за собой разнонаправленный результат. С одной стороны, это явилось дополнительной гарантией защиты государственных интересов, однако, с другой - стал ограничением в правах должника, поскольку практически полностью было заблокировано такое эффективное средство реабилитации должника, как мировое соглашение. Кредиторы фактически не могут заключить с должником мировое соглашение, так как государство не имеет права предоставлять отсрочки по налоговым платежам, не говоря уже об уменьшении суммы долга.

Например, в праве Италии соглашение о реструктуризации задолженности предусматривающее реструктуризацию налоговой задолженности может быть ратифицировано (*omologato*) судом даже если не

---

<sup>229</sup> Попондопуло, В. Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве / В. Ф. Попондопуло // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 1. – С. 44-52.

<sup>230</sup> Рожкова, М. А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики / М. А. Рожкова ; М. А. Рожкова. – [М.] : Статут, 2004.- 348 с.

достигнуто соглашение с налоговыми органами, при условии, что выполнены оба следующих правовых требования: (i) такое соглашение имеет решающее значение для достижения кворума; и (ii) коэффициент возмещения для таких органов является выше по сравнению с альтернативой ликвидации<sup>231</sup>.

С. С. Извеков отмечал, что в странах с длительной историей законодательства о банкротстве прослеживается тенденция по устранению приоритетов для публичных требований над требованиями частных кредиторов, при этом вводятся институты обеспечения публичных требований, соразмерные тем, которые применяются к частным кредиторам<sup>232</sup>.

Однако и в европейском законодательстве отмечается сложность ведения переговоров с налоговыми органами, которая проявляется: (1) в сложности определения контрагента для переговоров, поскольку компетенция по налоговым искам часто разграничена между несколькими государственными органами; (2) в слишком слабых стимулах к поиску эффективных решений для сотрудников налоговых органов, которые иногда боятся личной ответственности (налоговые органы зачастую стремятся максимизировать краткосрочную стоимость); (3) в склонности налоговых органов к сотрудничеству в переговорах с крупными предприятиями, чем с малыми<sup>233</sup>.

Правовая природа обязательных платежей отличается от правовой природы иных требований. Отношения между должником и кредитором по гражданско-правовой сделке возникают добровольно, по воле сторон, и стороны сами возлагают на себя риск несения тех или иных последствий совершения сделки, в связи с чем задолженность, возникшая в связи с такими

---

<sup>231</sup>Allen & Overy Restructuring Across Borders. Italy: Corporate restructuring and insolvency procedures. April 2020. URL: // [https://www.allenoverly.com/en-gb/global/expertise/practices/restructuring/restructuring\\_across\\_borders](https://www.allenoverly.com/en-gb/global/expertise/practices/restructuring/restructuring_across_borders). (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>232</sup>Извеков, С. С. Уполномоченный орган с правами залогового кредитора по делам о банкротстве / С. С. Извеков // Бизнес, менеджмент и право. - 2016. - № 3-4(35-36). - С. 66-71.

<sup>233</sup>Stanghellini, Lorenzo and Mokal, Riz and Paulus, Christoph G. and Tirado, Ignacio, Best Practices in European Restructuring - Contractualised Distress Resolution in the Shadow of the Law (September 20, 2018). p.72. URL: <https://ssrn.com/abstract=3271790>. (дата обращения: 06.05.2022).

отношениями, является следствием их сознательного выбора. Уплата обязательных платежей между тем является обязанностью, закрепленной в законе. Основания возникновения, изменения, прекращения и порядок исполнения обязанности по уплате налогов устанавливаются исключительно Налоговым кодексом Российской Федерации, в отношении иных обязательных платежей - специальными законами. До внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц о ликвидации должник остается лицом, обязанным платить установленные законом налоги и сборы. По общему правилу, Налоговый кодекс Российской Федерации не предусматривает особого порядка уплаты налогов организаций, находящихся в процессе банкротства. При этом уплата и принудительное взыскание налоговых платежей и иных обязательных платежей производится с учетом положений Закона о банкротстве<sup>234</sup>.

Сегодня налоговые органы при заключении мирового соглашения с уполномоченным органом предлагают соблюдать следующие условия<sup>235</sup>.

– проект мирового соглашения должен предусматривать полное погашение требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам ежемесячно, пропорционально, равными долями в течение года с даты утверждения мирового соглашения арбитражным судом;

– третьим лицом предоставлено обеспечение исполнения должником условий мирового соглашения по погашению требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным

---

<sup>234</sup> Дранцова, К. В. Правовой режим требований кредиторов по текущим платежам в деле о несостоятельности (банкротстве) [Электронный ресурс] : дис ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Дранцова Кристина Владимировна ; Санкт-Петербургский государственный университет. — СПб., 2017. — 214 - Режим доступа: [https://disser.spbu.ru/files/phd\\_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf](https://disser.spbu.ru/files/phd_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf). (дата обращения: 05.11.2021).

<sup>235</sup> Приказ Минэкономразвития России от 03.08.2004 № 219 (ред. от 21.08.2015) «О Порядке голосования органа, уполномоченного представлять в делах о банкротстве и в процедурах банкротства требования об уплате обязательных платежей и требования Российской Федерации по денежным обязательствам при участии в собраниях кредиторов» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

обязательствам в виде залога имущества такого лица, поручительства либо банковской гарантии, соответствующее требованиям к обеспечению исполнения обязанности по уплате налогов и сборов, предусмотренным Налоговым кодексом Российской Федерации.

Проект мирового соглашения также должен предусматривать:

– пропорциональную оплату процентов, начисляемых в соответствии с пунктом 2 статьи 156 Федерального закона о несостоятельности (банкротстве) №127-ФЗ от 26.10.2002 в течение года ежемесячно, равными долями в соответствии графиком погашения задолженности;

– обязанность должника безусловно и в сроки, предусмотренные действующим законодательством, исчислять и уплачивать текущие платежи. В целях подготовки мирового соглашения следует провести сверку по обязательным платежам с территориальным налоговым органом по месту учета должника для подготовки достоверного графика погашения задолженности, в том числе недоимка, пени, штрафы с разбивкой по налогам.

К обеспечению исполнения условий мирового соглашения в виде залога предъявляются следующие требования. Предоставляемое в залог недвижимое имущество должно быть свободным от обременений, и его стоимость должна быть не менее суммы задолженности, включенной в мировое соглашение, с учетом процентов. Для подтверждения указанных фактов в отношении предлагаемых в залог объектов необходимо представление выписки из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество, а также отчета об оценке, подготовленного независимым оценщиком. В соответствии со статьей 69 Закона об ипотеке обременение здания или сооружения допускается только с единовременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором оно находится, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка. В связи с чем, необходимо предусмотреть обязанность залогодателя обеспечить государственную регистрацию ипотеки в течении

десяти рабочих дней с даты утверждения мирового соглашения арбитражным судом<sup>236</sup>.

Создание подобного рода порядков осуществления государственных функций призвано предельно объективировать деятельность уполномоченного органа, нивелировать «человеческий фактор», в том числе предупредить потенциальные коррупционные нарушения. Однако формализация деятельности уполномоченного органа также приводит к ситуациям, при которых названный орган, действуя в строгом соответствии с утвержденным Порядком, невольно препятствует достижению общих целей процедур несостоятельности (банкротства)<sup>237</sup>.

Следует согласиться с мнением Т. В. Борисенковой, что дальнейшее уравнивание прав уполномоченных органов с правами конкурсных кредиторов «облегчит процесс заключения мирового соглашения и сделает его более привлекательным для кредиторов»<sup>238</sup>.

По мнению В. Ф. Попондопуло и Е. В. Слепченко, ошибочное представление об уполномоченных органах как субъектах публичного права в деле о банкротстве на практике приводит к тому, что к частноправовым по юридической природе отношениям банкротства применяются нормы публичного (налогового) права. К таким отношениям, даже если они возникли из нарушения обязанности по уплате обязательных платежей (административной обязанности), должны применяться специальные нормы гражданского права, содержащиеся в Законе о банкротстве (статьи 25, 65 ГК РФ).

Авторы также указывают, что налоговое законодательство ограничивает возможности уполномоченного органа по реструктуризации долгов (рассрочке,

---

<sup>236</sup> Доклад начальника отдела обеспечения процедуры банкротства УФНС России по Приморскому краю // <https://data.nalog.ru/html/sites/www.rn25.nalog.ru/New/Doklad.pdf>.

<sup>237</sup> Суходольский, И. М. Защита интересов государства при взыскании задолженности с неплатежеспособных должников / И. М. Суходольский // Предпринимательское право. – 2021. – № 2. – С. 46-53.

<sup>238</sup> Борисенкова Т.В. Соотношение частных и публичных интересов при правовом регулировании банкротства юридических лиц: Дис... канд. юрид. наук. М., - 2008. - С. 114.



отсрочке, скидке с долгов и т.п.) при согласовании графика погашения задолженности и заключении мирового соглашения (глава 9 Налогового кодекса РФ). Полагают правильным установить иное соотношение Закона о банкротстве и Налогового кодекса РФ - как специального и общего законов. Уравнивая конкурсных кредиторов и государство в лице уполномоченных органов в качестве кредиторов в деле о банкротстве, нельзя предусматривать разный правовой режим требований тех и других<sup>239</sup>.

По мнению С. А. Карелиной в российском законодательстве о несостоятельности государство также не должно иметь преимуществ по отношению к конкурсным кредиторам, коль скоро уполномоченному органу предоставлено право голоса на собрании кредиторов с одновременным включением требований по обязательным платежам в одну очередь с требованиями конкурсных кредиторов. На взгляд ученого, при выработке условий мирового соглашения с участием уполномоченного органа не должны учитываться нормы налогового законодательства, принимая во внимание тот факт, что они имеют особую сферу применения и поэтому не распространяются на процесс регулирования отношений, возникающих в связи с несостоятельностью (банкротством). Внесение соответствующих изменений в действующее законодательство о несостоятельности, безусловно, облегчит процесс заключения мирового соглашения и сделает его более эффективным средством защиты прав и законных интересов участников процесса банкротства<sup>240</sup>.

Автор ссылается на опыт решения данной проблемы в Германии, где уполномоченные органы, обладая равными правами с конкурсными кредиторами, лишены каких-либо привилегий, включая и привилегии по вопросу заключения мирового соглашения. Как утверждает Г. Папе,

---

<sup>239</sup> Попондопуло, В. Ф. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса / В. Ф. Попондопуло, Е. В. Слепченко // Арбитражные споры. – 2010. – № 1. – С. 95-122.

<sup>240</sup> Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - 551 с.

«упразднение преимущественных прав государства и всевозможных привилегий социально-политического характера приведет к увеличению квоты удовлетворения конкурсных кредиторов».

Превалирующая в отечественной юридической доктрине позиция о том, что законодательство о банкротстве должно иметь приоритет над налоговым законодательством обоснована и требует поддержки. Сложившаяся практика заключения мирового соглашения лишает стороны возможности самостоятельно определить наиболее оптимальные для всех участников условия мирового соглашения.

На наш взгляд, применение смешанного метода регулирования к условиям мирового соглашения не верно, так как процесс достижения компромисса через мировое соглашение уже осложнено неспособностью должника учесть и удовлетворить интересы всех кредиторов. Предоставление же особого статуса органам публичной власти преимущественно перед другими кредиторами никак не может привести к балансу между интересами кредиторов, уполномоченного органа и должника, что напрямую снижает вероятность договориться и как следствие заключить мировое соглашение.

Усугублялась ситуация и сложившейся правоприменительной практикой, в которых предметом спора явилось решение вопроса о том, подлежат ли уплате налог на имущество и земельный налог, начисленные на залоговое имущество должника-банкрота за период нахождения этого имущества в банкротных процедурах, в режиме погашения расходов на обеспечение сохранности предмета залога и реализации его на торгах, то есть в первоочередном порядке за счет средств, поступивших от реализации предмета залога (пункт 6 статьи 138 Закона о банкротстве).

Судом определен, что приоритет удовлетворения требований залогового кредитора реализован в банкротстве на принципе обособленности процедуры, касающийся судьбы залогового имущества, что подразумевает погашение за счет ценности этого имущества обязательств перед залоговым кредитором за минусом всевозможных издержек, связанных собственно с этим имуществом.

Исходя из изложенного системное и телеологическое толкование пункта 6 статьи 138 Закона о банкротстве приводит к выводу о необходимости применения правового режима, установленного данной нормой, к обязательствам должника по уплате имущественных налогов, начисленных на залоговое имущество за период нахождения должника в банкротных процедурах.

Противоположный подход, занятый судами, ведет к дисбалансу в объеме прав кредиторов, поскольку имущественная выгода от продажи предмета залога будет предоставляться одному члену названного сообщества - залоговому кредитору, и расходы, непосредственно связанные с этим же имуществом (в данном случае текущие обязательства по уплате имущественных налогов – один из болезненных вопросов процедуры банкротства), будут погашаться за счет иных активов должника в ущерб интересам незалоговых кредиторов, что не поддерживается Судебной коллегией ввиду явной несправедливости<sup>241</sup>. Если при обычном режиме деятельности налогоплательщика в результате исполнения обязанности по уплате сумм налогов уменьшается имущественная масса самого должника, то в процедуре банкротства, учитывая трансформацию налога на прибыль в текущие платежи (хотя трудно говорить об экономической составляющей прибыли, когда речь по сути идет о принудительной продаже имущества должника в отсутствие его согласия), такие платежи обременяют конкурсную массу за счет реестровых кредиторов, уменьшая процент удовлетворения их требований.

Аналогичная позиция изложена в определении Верховного Суда Российской Федерации от 08.07.2021 № 308-ЭС18-21050(41) по делу № А53-32531/2016 по делу № А53-32531/2016, а также в определении Верховного Суда Российской Федерации от 19.10.2020 № 305-ЭС20-10152 по делу № А40-

---

<sup>241</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 08.04.2021 № 305-ЭС20-20287 по делу № А40-48943/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

46117/2019, вошедшем в Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2020), утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23.12.2020 (пункт 11).

Судом отмечено, что по пункту 1 статьи 168 Налогового кодекса Российской Федерации сумма налога является частью цены аренды. Поэтому суммы НДС, выделяемые из арендных платежей, и подлежащие уплате в бюджет в рамках текущих обязательств должника следует считать расходами на реализацию предмета залога, указанным в пункте 6 статьи 138 Закона о банкротстве, а значит, затраты на уплату НДС, начисленного при сдаче в аренду заложенного имущества в ходе конкурсного производства, погашаются за счет арендной платы до ее распределения по правилам, установленным пунктами 1 и 2 статьи 138 Закона о банкротстве, и не могут быть переложены на иных кредиторов должника<sup>242</sup>.

В настоящее время заключить мировое соглашение с участием уполномоченных органов – задача не простая. С одной стороны цели государства, нашедшие отражение в Налоговом кодексе РФ, понятны. Государство должно реализовать поставленные им перед обществом задачи и поступления в бюджет в краткосрочной перспективе способствуют этому результату. С другой стороны – отсутствие правовой и фактической способности договариваться может привести к нулевому результату поступления средств в бюджет. А ущерб бюджету от ликвидации жизнеспособного предприятия, сокращения рабочих мест – вообще сложно оценить, даже если это всего лишь одна экономическая единица. Если же спроецировать эту ситуацию в масштабах всей страны, тогда встает остро вопрос о необходимости пересмотреть заложенные законодателем принципы относительно такого субъекта.

---

<sup>242</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 19.10.2020 № 305-ЭС20-10152 по делу № А40-46117/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

## **§ 2.6. Тенденции и перспективы правового регулирования и применения мирового соглашения как реабилитационной процедуры в России с учетом зарубежного опыта**

Экономика Российской Федерации сегодня стоит на пороге назревших изменений. Сложившееся регулирование отношений несостоятельности исчерпало себя и показало свою экономическую неэффективность. Поэтому необходимо предусмотреть сбалансированное регулирование в законодательстве о банкротстве, в рамках которого, в экономически оправданных ситуациях, кредиторы и должник будут заинтересованы в реабилитации должника.

Сразу определимся, что поиск баланса - процесс сложный, требующий постоянного изучения проблематики с целью выработки обоснованных предложений, и даже в таком случае результат может иметь перманентный характер. Слишком разнонаправленные интересы у всех участников в деле о банкротстве (кредиторов, должника, уполномоченных органов, контролирующих лиц и пр.).

Несмотря на то, что предложения в настоящем исследовании на первый взгляд имеют продолжниковый характер, однако, как и другие сторонники реабилитации считаем, что восстановление платежеспособности должника имеет непосредственный эффект для кредиторов, в целом – государства, а сохранение организации как экономической единицы с рабочими местами отвечает требованиям социальной эффективности института.

Безусловно, восстановление платежеспособности не является самоцелью и не может не сопоставляться с такими факторами как финансово-экономическое положение лица на момент возбуждения процедуры банкротства, срочность реабилитационных мер, интересы кредиторов и должника, которые будут в результате достигнуты. В противном случае, цель не будет оправдываться средствами.

Учитывая общемировой тренд на реабилитацию, трудно оставаться в стороне. Как было показано в Главе 1 настоящего исследования существующее положение дел в банкротстве не увеличивает коэффициент удовлетворения требований кредиторов несмотря на высокую эффективность нормативно-правовой базы в России. Влияние банкротства на экономику нельзя недооценивать, вследствие чего у государства и возникает экономический стимул пересмотреть сложившийся подход к регулированию института банкротства.

На практике любые предложения могут иметь иной, неожиданный результат, что связано в первую очередь с динамикой развития гражданско-правовых отношений и допускаемых злоупотреблений в них. Однако, автор исходит из того, что концепция «восстановление платежеспособности должника» посредством заключения мирового соглашения будет эффективна в отношении тех должников, которые имеют обоснованное намерение сохранить свою организацию как самостоятельный субъект экономических отношений, способный справиться с финансовыми трудностями в интересах кредиторов, при адекватной оценке таких перспектив со стороны всех участников процедуры банкротства. А в случае, если организацию сохранить будет невозможно – кредиторы в любом случае получают преимущество в удовлетворении своих требований по сравнению с конкурсным производством.

В большинстве случаев возбуждения дела о банкротстве должник не в состоянии, а кредиторы вполне мотивированно не заинтересованы финансировать производство по делу, нести сопутствующие расходы на ведение процедур при весьма небольшом объеме активов, подлежащих реализации.

Поэтому одним из значимых вопросов при утверждении судом мирового соглашения является вопрос достаточен ли объем активов у должника, за счет которого будет возможно восстановить его платежеспособность. Обоснованный вывод об этом можно сделать по результатам рыночной оценки всей совокупности имущественных прав должника, их ликвидности. Наряду

этим, при исследовании внутренних резервов и возможностей должника ученые считают необходимым оценить качество и эффективность использования производственных мощностей, инновационный потенциал; наличие имущества, предоставляемого в качестве обеспечения для привлечения долгосрочных источников финансирования (кредитов и займов); перспективность видов деятельности; важность организации как социально ориентированного предприятия (например, градообразующего), как производителя продукции, работ, услуг, по которым нет товаров-заменителей, прочие показатели<sup>243</sup>. Полученные сведения могут составить основу экономического обоснования восстановления платежеспособности должника.

Сегодня сложившееся разнообразие правил и механизмов, которыми пытаются решить проблемы регулирования неплатежеспособности должника в зарубежном законодательстве позволяют найти те общие институциональные признаки, которые можно учесть в российском правовом порядке.

Положительный зарубежный опыт применения реабилитационных процедур представляет огромную научную ценность для доктрины и рецепции.

Основной вывод автора в том, что в основе реабилитационных процедур заложена идея достижения компромисса (соглашения) и несмотря на действующее правовое регулирование, система реабилитации должна оставлять большую часть элементов процедуры на усмотрение участников. И в этом случае соглашение приобретает особое значение для рационального достижения цели банкротства.

Ключевыми целями реабилитации должника должны быть создание правовых условий для оперативного, понятного, гибкого и недорогого механизма урегулирования задолженности, коим и является мировое соглашение, при одновременном соблюдении экономических интересов всех его сторон. При этом, чем раньше стороны придут к урегулированию

---

<sup>243</sup> Мамаева, А. В. Проблемы принятия решений об определении реальной возможности восстановления платежеспособности кризисной организации / А. В. Мамаева // Финансовая аналитика: проблемы и решения. – 2013. – № 43(181). – С. 29-34.

(желательно в период введения первой процедуры банкротства), тем успешней может оказаться реабилитация жизнеспособного субъекта.

Однако, успешность процедуры мирового соглашения во многом будет определять фактор добровольного исполнения его условий в порядке и в сроки, которые определены этим соглашением.

Как отмечают В. Ф. Попондопуло, Е. В. Слепченко «мировое соглашение, является наиболее цивилизованной процедурой выхода из конкурсного производства».

В результате такого подхода происходит резкое сокращение сроков производства по делу о банкротстве (за счет исключения процедур наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления), существенная экономия активов должника и увеличение возможности (процента) удовлетворения требований кредиторов. При этом кредиторы, решая судьбу неплатежеспособного должника, опираются на собственные интересы, которые вовсе не исключают сохранение бизнеса должника <sup>244</sup>.

На наш взгляд для успешности процедуры мирового соглашения в российской практике могут быть изменено текущее регулирование процедуры и заимствованы ряд работающих в иностранных правовых системах инструментов. Часть предлагаемых инструментов в зарубежном законодательстве рассматриваются как самостоятельные соглашения (например, *standstill agreement* - инструмент схожий с мораторием), другие как законодательный механизм, регулирующий процедуру реструктуризации задолженности (например, *крамдаун*), третьи являются элементом содержания плана реструктуризации (замещение активов), которое как было указано выше имеет договорную природу.

Несмотря на то, что сегодня критичное отношение к мировому соглашению как процедуре, осуществляемой вне рамок контроля, однако,

---

<sup>244</sup> Попондопуло, В. Ф. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса / В. Ф. Попондопуло, Е. В. Слепченко // Арбитражные споры. – 2010. – № 1. – С. 95-122.



практически ничего не мешает такой контроль предусмотреть, например со стороны кредиторов, как наиболее заинтересованной стороны. На наш взгляд возможно изменение архитектуры мирового соглашения, за счет расширения инструментариев, направленных на повышение его привлекательности, некоторые из их будут указаны далее.

**Заимствование механизма деления кредиторов на группы (классы).**

Любое урегулирование порядка и способа реструктуризации задолженности сопряжено с определенными рисками злоупотреблений и «перетягиванием одеяла» одних кредиторов в ущерб интересам других.

Учитывая эту неотъемлемую особенность договорного урегулирования, мировое соглашение может быть содержательно разделено в зависимости от групп (классов) кредиторов, которые будут объединены экономически однородными требованиями к должнику.

Преимущества деления видятся в следующем.

Дифференциация групп кредиторов, которые имеют в отношении должника разную мотивацию, позволит договариваться более эффективно. Попытка достичь баланса, предлагая процедуру урегулирования задолженности исходя из интересов каждой конкретной группы, может стать успешным механизмом для содействия заключению мирового соглашения.

Цель в том, чтобы каждая группа кредиторов мог проголосовать за условия мирового соглашения необходимым большинством голосов, которые касаются только его группы кредиторов, соответственно, такой способ может рассматриваться как один из способов отступить от принципа пропорционального удовлетворения требований кредиторов.

Например, Директивой № 2019/1023 Об основах превентивной реструктуризации понятие «формирование классов» определено как группировка затронутых сторон для целей принятия плана в том виде, *который отражал бы их права и приоритетность их требований и интересов*. Как минимум отношения с кредиторами, требования которых обеспечены, и с кредиторами, требования которых не обеспечены, должны всегда

осуществляться в соответствии с различными классами кредиторов, к которым относятся данные кредиторы. *Директивой выделены основные классы кредиторов – кредиторы, требования которых обеспечены, и кредиторы, требования которых не обеспечены, а также классы кредиторов с субординированными требованиями.* Директивой также выделены различные типы кредиторов, которые не обладают глубокой общностью интересов, например, налоговые органы или органы социальной защиты, которые могут быть отнесены к различным классам кредиторов и недиверсифицированных или иных слаботзащищенных кредиторов, таких как работники или мелкие поставщики<sup>245</sup>.

Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности уже водится понятие классификации требований (а не кредиторов), основной целью которой является удовлетворение необходимых условий о справедливом и равном режиме кредиторов, при котором *вопросы аналогичных требований будут регулироваться одинаковым* образом и всем кредиторам одной и той же категории будет предоставлен одинаковый набор условий, предлагаемых планом реорганизации. Классификация представляет собой один из способов такого урегулирования приоритетных или преференциальных требований, которое будет соответствовать приоритетам, установленным законодательством о несостоятельности. Она также может упростить урегулирование требований крупных кредиторов, которых можно убедить согласиться с тем, что по отношению к ним будет применяться режим, отличный от того, который будет действовать в отношении общей категории

---

<sup>245</sup> Директива № 2019/1023 Европейского парламента и Совета Европейского Союза "Об основах превентивной реструктуризации, погашении задолженности и дисквалификациях, о мерах по повышению эффективности процедур, касающихся реструктуризации, несостоятельности и погашения задолженности, а также об изменении Директивы (ЕС) 2017/1132 (Директива о реструктуризации и несостоятельности)" [рус., англ.]. (Принята в г. Брюсселе 20.06.2019).

необеспеченных кредиторов, в тех случаях, когда такой особый режим необходим для обеспечения выполнимости плана<sup>246</sup>.

Сегодня проблема процедуры мирового соглашения напрямую зависит от контролирующего кредитора, что в большей степени обрекает такую процедуру на провал. Предлагаемый подход к урегулированию задолженности относительно каждой группы кредиторов, учитывая в т.ч. кредиторов по субординированным требованиям и независимых кредиторов, позволит создать прозрачный механизм защиты прав каждой из них относительно друг друга.

Получить согласие всех или большинства кредиторов за заключение мирового соглашения затруднительно. Причиной может быть, как отсутствие совпадающих с должником интересов, так и иной взгляд на процесс реабилитации. Сам переговорный процесс и вовсе заходит в тупик, когда решение по урегулированию задолженности зависит от голосов кредиторов с отличным взглядом на стоимость реабилитируемого предприятия и риски, которые могут возникнуть в результате продления срока погашения долгов.

Возможно, что отсутствие согласия на заключение мирового соглашения может являться как проявлением злоупотребления со стороны кредиторов, так и отсутствием у кредиторов цели в предоставлении отсрочки исполнения обязательств должника или их изменении по сравнению с добанкротным соглашением (например, сложно убедить кредитора на оставление предмета залога у должника с целью извлечения прибыли и распределения ее между необеспеченными кредиторами, когда закрытие долга при коротком сроке экспозиции залогового объекта для него более привлекательный вариант).

В таком случае, механика достижения компромисса и удовлетворения требований кредиторов исходя из общности интересов каждой группы кредиторов может упростить существующую процедуру голосования,

---

<sup>246</sup> Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Первая и вторая части. Дата принятия 25 июня 2004 года. – С. 257. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (дата обращения: 10.04.2022 г.).

исключив ситуацию, когда приоритетное мнение всегда остается за кредитором с большинством голосов в реестре.

Как отмечается в литературе, формирование классов кредиторов при голосовании за реабилитационные процедуры вызвано необходимостью выслушивать позиции различных кредиторов, объединенных общими экономическими интересами. Иными словами, для банкротства интересна не только (и не столько) позиция каждого отдельного кредитора, но и позиция кредиторов исходя из экономической, социальной и иной подоплеку их взаимоотношений с должником<sup>247</sup>.

Деление кредиторов по группам не ново для российского законодательства, такие группы в Законе о несостоятельности прямо не названы как группы, но выделяются отдельно. Например, при банкротстве застройщика выделяют кредиторов, которые подлежат включению в реестр требований участников строительства, в иных процедурах - кредиторов, требования которых обеспечены залогом имущества должника, кредиторы каждой группы очередей и др.

В доктрине исходя из анализа законодательства о несостоятельности также выделяют девять групп кредиторов: 1) кредиторы, права которых подлежат максимальной публично-правовой защите ввиду их особого экономико-правового статуса (кредиторы 1, 2 очереди), 2) конкурсные кредиторы, 3) уполномоченные лица, 4) внеочередные (текущие) кредиторы, 5) залоговые кредиторы, 6) зарегистрированные кредиторы, 7) кредиторы по субординированным требованиям, 8) кредиторы мораторных должников, 9) кредиторы граждан-должников, признаваемых банкротами во внесудебном порядке<sup>248</sup>.

По мнению Е. С. Титовой, реестр формируется из кредиторов четырех категорий: «недобровольных», которым помогает защищать свои права в

---

<sup>247</sup> Шайдуллин А.И. Особенности участия связанных с должником кредиторов в процедурах банкротства // Закон. - 2020. - № 9. - С. 53 - 65.

<sup>248</sup> Карелина С.А., Фролов И.В. К вопросу о моделях классификации кредиторов в делах о банкротстве // Вестник арбитражной практики. - 2020. - № 6. - С. 14 - 26.

банкротстве арбитражный управляющий; уполномоченный орган, который как кредитор занимает особое место в реестре и имеет внушительный список привилегий перед всеми остальными кредиторами; залоговые кредиторы, для которых весь процесс конкурса представляется не более чем процессом ожидания торгов, на которых они получают возмещение своих требований; и последняя категория – не обеспеченные кредиторы третьей очереди<sup>249</sup>.

На наш взгляд целесообразно разделить кредиторов исходя из сложившегося российского правопорядка на следующие группы, которые отражают объем прав к должнику, вследствие чего их интересы могут совпадать при голосовании за заключение мирового соглашения<sup>250</sup>:

- кредиторы по обеспеченным требованиям,
- кредиторы по необеспеченным требованиям.

Отдельно необходимо выделить уполномоченные органы (они законом не признаются конкурсными кредиторами) и кредиторов, имеющих субординированные требования к должнику<sup>251</sup>.

В докладе Азиатского банка развития отмечено, что при любой системе голосования важно обеспечить, чтобы правом голоса не манипулировали и чтобы интересы настоящих кредиторов не были нарушены или ущемлены правом голоса лиц, связанных с корпорацией. Таких лиц принято называть

---

<sup>249</sup> Титова, Е. С. Формирование реестра требований кредиторов: правовые аспекты. – Москва : Издательский дом «Юр-ВАК». - 2020 – 84 с.

<sup>250</sup> В практике США оценка правильной классификации кредиторов осуществляется судом. Так, по одному из дел (*Sovereign Life Assurance Co v Dodd*), суд определил, что «класс должен быть ограничен теми лицами, права которых не настолько различны, чтобы сделать невозможным их совместное консультирование в целях достижения их общего интереса» // *Stace, V. Compromises with creditors: New Zealand Supreme Court divided on whether class composition includes consideration of creditors' economic interests. COMPANY AND SECURITIES LAW JOURNAL. 2019, 37(1), 58–62.*

<sup>251</sup> Правопорядки, не предусматривающие правил субординации корпоративных займов – Бельгия, Болгария, Германия, предусматривающие правила субординации - Австрия, Германия, Венгрия, Италия // *European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Dahlgreen, J., Brown, S., Keay, A., et al., Study on a new approach to business failure and insolvency : comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices, Publications Office, 2016. URL:https://data.europa.eu/doi/10.2838/87512. (дата обращения: 06.05.2022).*

«инсайдерами» - лица, которые имеют тесные связи или отношения с должником, его директорами, менеджерами, владельцами и акционерами<sup>252</sup>.

Учитывая противостояние кредиторов, представляется оправданным, когда кредиторы по субординированным требованиям не могут голосовать за выбор управляющего. С другой же стороны, после возбуждения процедуры банкротства такой кредитор не лишен возможности профинансировать реабилитацию должника. В таком случае, неоправданно было бы лишать кредитора по субординированным требованиям голосовать за выбор восстановительных мер и порядок удовлетворения требований кредиторов, так как в этом случае новое финансирование будет носить целевой характер, обусловленный разумными экономическими интересами реабилитации должника, то есть предполагается, что в результате такой меры положение банкрота простимулируется<sup>253</sup>.

Сдерживающий фактор для недобросовестных действий субординированного кредитора при финансировании должника видятся в отрицательных последствиях для него. Если финансирование окажется безуспешным, кредитор не получит удовлетворение по тем требованиям, которые были понижены в очередности. К тому же за ним сохранится риск субсидиарной ответственности.

---

<sup>252</sup> Law and Policy Reform at the Asian Development Bank. P. 43. URL: <http://www.asianlii.org/asia/other/ADBLPRes/2000/1.pdf>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>253</sup> В Доктрине также обращается внимание, что субординация корпоративных займов способна оказать негативное воздействие на попытки спасения компаний со стороны участников, поскольку последние остаются незащищенными на случай провала реструктуризации. Поэтому отказ в предоставлении финансирования может снизить общую эффективность и распространенность процедур реструктуризации // Кокорин И.В. Все кредиторы равны, но некоторые равнее других. К вопросу о субординации корпоративных займов при банкротстве в России, Германии и США // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. - 2018. - № 2. - С. 119 - 137. Если акционер вливает деньги в компанию, пусть даже в виде займа, то сумма активов, подлежащих раздаче сторонним кредиторам в случае банкротства, увеличивается. Даже если акционер будет иметь право на возврат своего займа наравне с другими кредиторами, то другие кредиторы получают больше денег, чем в случае, когда вливания не будет // [https://zakon.ru/blog/2018/4/24/subordinaciya\\_zajmov\\_akcionerov\\_tak\\_govoril\\_zaratustra](https://zakon.ru/blog/2018/4/24/subordinaciya_zajmov_akcionerov_tak_govoril_zaratustra).

Возвращаясь к процедуре голосования, отметим, что система большинства при голосовании внутри каждой группы кредиторов будет более рациональна, обеспечит необходимый баланс. Другими словами, требуемое большинство может быть достигнуто даже, если кредиторы, проголосовавшие за заключение мирового соглашения, не будут обладать большинством от общей стоимости требований кредиторов или большинством по количеству от группы (класса) в целом. Хотя такой подход и кажется несправедливым, однако, оправдывает сложившуюся практику низкой заинтересованности кредиторов в процедурах отличных от конкурсного производства.

Решение собрания кредиторов о заключении мирового соглашения будет принято большинством голосов от общего числа кредиторов каждой группы кредиторов и уполномоченных органов в соответствии с реестром требований кредиторов.

**Заимствование института крамдаун (механизма преодоления возражений несогласных кредиторов) для целей утверждения мирового соглашения.** В рамках процедуры мирового соглашения кредиторы, как по обеспеченным, так и по необеспеченным требованиям имеют право голосовать «за» или «против» его заключения. Однако, мировое соглашение может осложняться тем, что каждый кредитор в процессе его обсуждения будет пытаться сохранить те позиции к должнику, которые существовали у него до банкротства, особенно если значительная часть активов компании обременена. В таком случае заключение мирового соглашения невозможно, достижение цели реабилитации – тем более.

Поэтому и должен существовать правовой механизм, регулирующий процесс такого голосования при сложной ситуации.

Преимущества крамдаун видятся в следующем.

Соответствующий порог одобрения кредиторами мирового соглашения может существенно влиять на процесс его заключения. Поэтому, если требуемый уровень голосования за мировое соглашение от каждой группы кредиторов не преодолен, мировое соглашение может быть утверждено судом

в рамках его дискреционных полномочий при соблюдении установленных законодателем условий и ограничений. Например, такой механизм может быть задействован судом, если соглашение будет являться справедливым и равноправным в отношении каждой категории кредиторов, независимо от их голоса или когда предлагаемая альтернатива мировому соглашению будет направлена на защиту прав только определенной группы кредиторов.

Для обеспечения баланса возможно, руководствуясь сложившимся опытом зарубежных юрисдикций, выработать для российского порядка сбалансированную модель голосования кредиторов в целях крамдаун. Например, судом может быть утверждено мировое соглашение, если за его заключение проголосовало большинство в каждой группе кредиторов, при условии, что в рамках такого большинства есть по крайней мере одна группа кредиторов, которые имеют обеспеченные требования или если голосование хотя бы в одной группе кредиторов будет иметь необходимое квалифицированное большинство голосов, за исключением группы, имеющей к должнику субординированные требования (если только кредиторы по субординированным требованиям вместе или по отдельности не участвуют в финансировании реабилитации должника, или такое финансирование составляет менее 50% от установленного экономически обоснованным планом).

Кредиторы, интересы которых не затрагиваются соглашением, не участвуют в голосовании за его одобрение, а размер их требований не учитывается при подсчете голосов по итогам указанного голосования.

Крамдаун также является одним из способов судебного утверждения мирового соглашения в условиях противодействия со стороны одного или нескольких кредиторов, эффективно решая проблему блокирования в целом поддерживаемого другими кредиторами мирового соглашения.

В таком случае, несомненно главная роль суда, который при определенных условиях, может навязать условия мирового соглашения вопреки



желанию определенной категории кредиторов, которые возражают против него<sup>254</sup>.

В то же время, кредитор не проголосовавший или проголосовавший против заключения мирового соглашения защищен правом оспаривать его условия полностью или в части. Преодолеть возражения такого кредитора допустимо только если они не рациональны, экономически необоснованны. Рациональность мнения имеет место в случае, когда не проголосовавший за мировое соглашение кредитор докажет, что в рамках иных процедур этот кредитор или группа кредиторов получит более справедливое удовлетворение своих требований, чем в результате заключения мирового соглашения или восстановление платежеспособности должника носит нереалистичный характер. Для обеспечения справедливого баланса в этом случае для должника и кредиторов, проголосовавших за заключение мирового соглашения, должен быть применен высокий стандарт доказывания обратного.

**Необходимость заимствования института моратория для процедуры мирового соглашения.** Согласно статье 2 Закона о несостоятельности под мораторием понимается приостановление исполнения должником денежных обязательств и уплаты обязательных платежей.

В юридической литературе отмечается, что мораторий позволяет продолжать работу по оздоровлению своего бизнеса вне ликвидационного механизма<sup>255</sup>. Но под мораторием предлагается понимать не приостановление исполнения обязательств, а отсрочку в исполнении обязательства, так как на протяжении всей истории своего развития указанное понятие определялось как отсрочка и предоставляется всегда на определенный срок<sup>256</sup>.

---

<sup>254</sup> Л. ЛоПаки и Дж. Доэрти, утверждают, участники системы банкротства могут повысить вероятность выживания компании-должника, просто передавая дела более опытным судьям // Lynn M. LoPucki & Joseph W. Doherty, *Bankruptcy Survival* 62 *UCLA L. Rev.* 970 (2015). URL: <https://scholarship.law.ufl.edu/faculty/pub/1122/>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>255</sup> Космачева, Т. К. Обеспечительные восстановительные мероприятия на этапе внешнего управления / Т. К. Космачева // *Юрист.* – 2010. – № 4. – С. 40-47.

<sup>256</sup> Кораев, К. Б. Проблемы правового регулирования моратория в законодательстве о банкротстве / К. Б. Кораев // *Юрист.* – 2013. – № 24. – С. 6-10.

Конституционный суд в своем определении указал на следующее:

«поскольку мораторий представляет собой публично-правовое вмешательство в частноправовые отношения, правовое регулирование отношений, возникающих в связи с введением моратория на удовлетворение требований кредиторов, должно основываться на общеправовом принципе соразмерности и пропорциональности вводимых ограничений с тем, чтобы исключить произвольное ухудшение положения кредиторов»<sup>257</sup>.

Практика заключения *standstill agreements* (институт схожий с мораторием) - соглашений между кредиторами и должником о приостановлении действий по взысканию долга в течение определенного периода времени, как правило, предшествующего разработке и началу практической реализации реструктуризации задолженности, широко распространена в странах с развитой экономикой, в особенности странах англо-саксонской семьи<sup>258</sup>.

Как следует из термина «приостановление», соглашения о заморозке позволяют сторонам сохранять статус-кво по конкретному вопросу.

Например, в Англии мораторий представляет собой юридическое вмешательство, призванное способствовать спасению компании или бизнеса. Традиционно считается, что мораторий имеет два преимущества. Во-первых, решает проблему «общего пула» (иначе кредиторы могут конфисковать активы, которые полезны или возможно, необходимы для ведения бизнеса должника, и это может поставить под угрозу перспективы успешной реструктуризации), центральным здесь является представление о том, что бизнес состоит из активов и обязательств, которые вместе стоят больше.

---

<sup>257</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 03.07.2001 № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

<sup>258</sup> *Standstill agreements* – зарубежный опыт и российские перспективы соглашений «о ненападении». URL: <https://bclplaw.ru/actual/publication/37842/>. (дата обращения: 06.05.2022).

Второе преимущество заключается в том, что мораторий может заблокировать действия отдельных кредиторов, которые стремятся помешать намерениям большинства относительно реструктуризации.

В самом простом случае это может быть просто предотвращение принудительного исполнения кредитором своих долговых требований к компании на период переговоров.

Однако, ценность моратория авторы видят в предотвращении возбуждения производства по делу о несостоятельности и других судебных процессов в отношении должника или ограничении способности кредитора расторгнуть свой договор с компанией в период переговоров<sup>259</sup>. Мораторий также позволяет получить от банка Англии гарантии возмещения требований кредиторов на период его установления для переговоров о реструктуризации («Лондонский подход»)<sup>260</sup>.

Общие черты моратория обычно следующие:

кредиторы, соглашаются воздержаться от принятия принудительных мер в отношении должника в течение определенного периода времени («период приостановления»)<sup>261</sup>;

должник соглашается не участвовать в каких-либо сделках, выходящих за рамки обычного ведения своей деятельности, и не вносить никаких изменений в права собственности, контроль или структуру бизнеса без одобрения кредиторов;

---

<sup>259</sup> Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>260</sup> Львова, О. А. Возможности использования западного опыта регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в российских условиях / О. А. Львова // Вестник Московского университета. Серия 21: Управление (государство и общество). – 2010. – № 3. – С. 82.

<sup>261</sup> В российской практике данное правило вступает в конфликт с принципами защиты гражданских прав, по которым отказ лица от осуществления принадлежащих ему прав (в данном случае – на предъявление требований) не влечет прекращения таких прав, за исключением случаев, предусмотренных законом.

должник обязуется осуществить временные меры по сокращению расходов и не выплачивать дивиденды своим акционерам<sup>262</sup>.

Другими словами, соглашения о моратории временно приостанавливают, юридически «замораживают» коммерческие отношения или, по крайней мере, те части отношений, которые по договоренности приостанавливаются. Однако приостановку не следует путать с освобождением от обязательств<sup>263</sup>.

Преимущества моратория видятся оцениваются следующим образом.

Оправданным было бы заимствовать институт моратория (соглашения кредиторов и должника о приостановлении действий по взысканию долга в течение определенного периода времени, когда кредиторы и должник договариваются о возможных вариантах реструктуризации, так называемые *standstill agreements*),<sup>264</sup> не только для исключительных случаев, как это следует по смыслу статьи 9.1 Закона о несостоятельности, но и для предотвращения серьезных финансовых последствий и эффективности реабилитационной цели мирового соглашения в рамках отдельно взятого должника.

Стороны могут вести переговоры и составлять условия соглашения, чтобы определенные обязательства и/или услуги продолжались исполняться и/или оказываться. Таким образом, должник может согласиться на частичные платежи, или кредитор может продолжать оказывать услуги.

В Директиве указано следующее: «приостановка индивидуальных действий по исполнению требований кредиторов может носить общий характер, и в данном случае она оказывает влияние на всех кредиторов, либо

---

<sup>262</sup> All you need to know about standstill agreements. URL: [https://blog.ipleaders.in/all-you-need-to-know-about-standstill-agreements/#Typical\\_features\\_of\\_a\\_standstill\\_agreement](https://blog.ipleaders.in/all-you-need-to-know-about-standstill-agreements/#Typical_features_of_a_standstill_agreement). (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>263</sup> Cameron Adderley COVID-19: HOLDING THE LINE – STANDSTILL AGREEMENTS AND MORATORIA. URL: <https://www.mondaq.com/corporate-and-company-law/952034/covid-19-holding-the-line-standstill-agreements-and-moratoria>. (дата обращения: 06.05.2022).

<sup>264</sup> Шинкаренко А. Банкротство или реструктуризация долга? // Корпоративный юрист. 2009. - № 3. - С.37 - 41.

она может применяться только к отдельным кредиторам или категориям кредиторов»<sup>265</sup>.

При отсутствии моратория кредиторы способны обременить профильные активы, необходимые для непрерывной предпринимательской деятельности должника, что может поставить под угрозу перспективы успешной реабилитации должника. А в отдельных случаях, рассматриваемый институт способен снизить риски от недобросовестных действий кредиторов, выступающих против мирового соглашения с должником.

Введение моратория с четко определенным и упорядоченным процессом способно предоставить должнику время для рассмотрения доступных вариантов урегулирования задолженности, когда это наиболее целесообразно.

Поэтому важно как на этапе ведения переговоров по мировому соглашению, так и на этапе исполнения его условий сохранить стоимость конкурсной массы.

В мировом соглашении институт моратория видится так.

В процедуре банкротства у должника имеются потребности в сохранении статуса-кво относительно: 1) имущества, принадлежащего должнику на момент выявления признаков неплатежеспособности, которое может составлять конкурсную массу; 2) возможности использовать такое имущество в деятельности должника с учетом интересов кредиторов в восстановлении платежеспособности должника (за исключением способов, которые могут привести к некомпенсированному ущербу или снижению, утрате стоимости имущества); 3) сохранения ключевых обязательств, которые повлекут приращение активов должника.

---

<sup>265</sup> Пункт 34 Директивы № 2019/1023 Европейского парламента и Совета Европейского Союза "Об основах превентивной реструктуризации, погашении задолженности и дисквалификациях, о мерах по повышению эффективности процедур, касающихся реструктуризации, несостоятельности и погашения задолженности, а также об изменении Директивы (ЕС) 2017/1132 (Директива о реструктуризации и несостоятельности)" [рус., англ.] (Принята в г. Брюсселе 20.06.2019).

На период согласования условий мирового соглашения мораторий позволит приостановить выплаты по реестровым и текущим платежам, стимулирует стороны не затягивать с процессом мирного урегулирования. На стадии исполнения мирового соглашения определение в мировом соглашении оговорок о моратории позволит в течение части или всего периода реабилитации сохранить: 1) права на основные активы, используемые в целях реабилитации должника, или 2) финансирование должника (финансирование должника может представляться категорией шире, включающей также и предоставление должнику товарно-материальных ценностей).

Мораторий ограничивает права кредиторов, поэтому применение юридической возможности моратория несомненно требует ответственности со стороны должника, который должен быть разумно убежден в том, что таким образом он не ухудшает и без того сложную ситуацию, ведь эффект от моратория может быть прямо пропорционален ожиданиям кредиторов.

Мораторий вероятно приобретет наибольшую ценность тогда, когда преимущества его применения будут перевешивать недостатки, связанные с ним. Необоснованное же применение моратория приведет к неоправданному вмешательству в права кредиторов.

Очевидно, что решение о моратории может потребовать тщательной оценки преимуществ и недостатков относительно сложившейся финансовой ситуации должника, в то же время способность обеспечить продолжение исполнения отдельных договоров и получения промежуточного и иного финансирования могут иметь принципиальное значение для успешной реабилитации должника.

Для того чтобы оправдать ущемление прав кредиторов, которое влечет за собой мораторий, почти неизбежна определенная форма судебного или иного надзора, а также наличие гарантий реализации прав кредиторов на оспаривание моратория, имеющего исключительно цель злоупотребить правами.

Трудности, испытываемые отдельным кредитором должны быть сопоставлены и уравновешены с выгодами для кредиторов в целом в свете общей цели восстановления платежеспособности.

Конечно, в основе любого моратория лежит необходимость найти баланс между ограничением прав кредиторов в пользу должника и недопущением использования моратория с единственной целью отсрочить конкурсное производство. В связи с этим ограничение прав кредиторов может быть оправдано только в том случае, если организация экономически жизнеспособна, в противном случае любое ограничение приведет к минимизации заложенного в моратории эффекта.

### **Необходимость широкого усмотрения в праве должника на отказ от сделок в процедуре мирового соглашения.**

Отказ от исполнения сделок должника в процедуре банкротства предусмотрен при внешнем управлении и конкурсном производстве.

Закон о несостоятельности формулирует такое право следующим образом. Отказ от исполнения договоров и иных сделок должника может быть заявлен только в отношении сделок, не исполненных сторонами полностью или частично, если такие сделки препятствуют восстановлению платежеспособности должника или если исполнение должником таких сделок повлечет за собой убытки для должника по сравнению с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах (пункт 2 статьи 102 Закона о несостоятельности).

Таким образом, законодатель определил следующие существенные условия для отказа от сделок должника:

неисполнение или неполное исполнение сделки сторонами, если имеются препятствия к восстановлению платежеспособности должника, неисполнение или неполное исполнение должно иметь место одновременно на стороне и должника и кредитора.

исполнение сделки убыточно, причем не само по себе исполнение сделки должно быть убыточно, иначе она подпадает под критерии предыдущего

пункта, а в сравнении с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах.

Ссылка на аналогичные сделки изначально ориентирует на необходимость соотнести сравниваемую «убыточную» сделку к рыночным условиям как элементу сопоставления и оценки. Однако, судебная практика пошла по пути широкого толкования убыточности, понимая под убытками, причиненными должнику, его кредиторам от исполнения таких сделок *«любое уменьшение или утрату возможности увеличения конкурсной массы»* (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.05.2022 № Ф07-5139/2022 по делу № А56-5482/2021), не соответствие цели *«сохранения и приумножения»* конкурсной массы должника (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.02.2019 № Ф07-16670/2018 по делу № А56-113137/2017).

Схожие институты мы находим и в зарубежном законодательстве. Так, в § 365 раздела 11 Кодекса о банкротстве США<sup>266</sup> говорится, что «управляющий [банкротством], при условии одобрения судом, может принять или отклонить любой исполняемый контракт... должника»<sup>267</sup> (доктрина «countryman»).

Согласно доктрине возможность принятия или отклонения договора допустима только в том случае, если этот выбор приносит пользу для имущественной массы должника. Однако, не имеет смысла разрешать должникам отказываться от договоров, которые были полностью исполнены

---

<sup>266</sup> United States Bankruptcy Code [Электронный ресурс] // Cornell University Law School (Юридическая школа Корнелльского университета) [Официальный сайт]. 27.06.2016 URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>. (дата обращения 05.11.2021).

<sup>267</sup> «Исполняемый контракт» — это контракт, по которому хотя бы одна из сторон все еще должна исполнить обязательства (кроме оплаты) на момент подачи заявления о банкротстве // Fried, Jesse M., Executory Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy (June 24, 2011). Duke Law Journal, Vol. 46, p.524 pp. 517-574, 1996. URL: <https://ssrn.com/abstract=10381>. дата обращения (дата обращения: 06.05.2022). По мнению профессора В. Кантримана, к такому контракту относится контракт, по которому обязательство как банкрота, так и другой стороны договора настолько не исполнено, что неспособность любой из них завершить исполнение является существенным нарушением, исключающим исполнение обязательств другой стороной // Countryman, Vern, «Executory Contracts in Bankruptcy: Part I» (1973). 460 p. Minnesota Law Review. 2459. URL: <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459>. (дата обращения: 06.05.2022).



одной из сторон, поскольку если должник расторгнет договор, кредитор может подать иск против имущественной массы должника, чтобы возместить свой ущерб, как если бы должник нарушил договор. Вариант допущения или отклонения исполнения договора выгоден имущественной массе должника только в том случае, если договор остается существенно невыполненным с обеих сторон<sup>268</sup>.

Раздел 365 Кодекса о банкротстве прямо предусматривает, что конкурсный управляющий может принимать или отклонять договоры с санкции суда по делам о банкротстве.

Если доверительный управляющий «отклоняет» контракт, пострадавшая сторона может подать иск о возмещении ущерба в соответствии с договорным правом штата.

В соответствии с законодательством Германии о банкротстве управляющий по банкротству имеет право принимать или отклонять исполнительные контракты без каких-либо ограничений, установленных судом по делам о банкротстве; иск о возмещении убытков за отклонение рассматривается как необеспеченный иск.

В России принята за основу немецкая модель отказа от договоров.

На наш взгляд обоснованно при заключении мирового соглашения предоставить должнику право руководствоваться принципом «обременительности»<sup>269</sup> при решении вопроса об экономической эффективности договора.

---

<sup>268</sup> Benjamin Weintraub and Alan N. Resnick, From the Bankruptcy Courts: What is an Executory Contract? A Challenge to the Countryman Test, 15 UCC L.J. 273 (1983) URL: [https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty\\_scholarship/887](https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/887). (дата обращения: 05.11.2021).

<sup>269</sup> Здесь уместным было бы заимствовать общее понятие «Обременительный договор», то есть договор, неизбежные затраты на выполнение обязанностей по которому превышают ожидаемые от его исполнения экономические выгоды (Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 37 «Оценочные обязательства, условные обязательства и условные активы (введен в действие на территории Российской Федерации приказом Минфина России от 28.12.2015 № 217н)), поскольку введение в условие расторжения договора такого оценочного критерия как «существенно затруднит восстановление платежеспособности» - уже может вызвать глобальные дискуссии на

Мы не будем фокусироваться на слишком широком спектре вопросов, которые влечет за собой конструкция отказа от сделок должника. Скорее, мы сосредоточимся на техническом понимании отдельных элементов с позиции эффективности.

Неплатежеспособность предполагает состояние или имущественное положение должника исключительного характера, в результате чего он не может исполнить обязательства перед своими кредиторами в тот момент, когда они могут потребовать исполнения его обязательств.

В таком случае целесообразно для должника принять такие меры, при которых первичные обязательства не продолжали бы генерировать убытки. При подаче заявления о банкротстве должника его имущество автоматически обособляется, образуя конкурсную массу, а обязательства должника преобразуются в требования к имуществу.

Важной целью процедуры банкротства является сохранение стоимости предприятия или увеличение стоимости конкурсной массы. Так как обязательства должника напрямую влияют на формирование ее стоимости, предполагается, что закон о банкротстве должен облегчить распоряжение договорными обязательствами в целях реабилитации должника. Идея состоит в том, чтобы разгрузить конкурсную массу от невыгодных договоров, которые влекут обязательные затраты, но экономические выгоды от них ждать не приходится и возможно компенсация убытков за досрочное расторжение такой

---

практике // Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 37 «Оценочные обязательства, условные обязательства и условные активы (введен в действие на территории Российской Федерации приказом Минфина России от 28.12.2015 № 217н) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021). В руководстве ЮНСИТРАЛ обременительные активы определяются как активы, которые могут не иметь стоимости или иметь незначительную стоимость для имущественной массы или которые обременены таким образом, что их сохранение потребует расходов, которые превысят поступления от реализации таких активов или приведут к возникновению обременительного обязательства или ответственности по выплате денежной суммы // Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Первая и вторая части. Дата принятия 25 июня 2004 года. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf) (дата обращения: 10.04.2022 г.).

сделки будет меньше, чем затраты на ее исполнение. Этого требует соображения разумности, справедливости, которые продиктованы экономическим обоснованием плана восстановления платежеспособности.

**Необходимость расширения восстановительных мер путем замещения активов должника и продажи предприятия для целей процедуры мирового соглашения.** Одним из реабилитационных механизмов в банкротстве является замещение активов должника. В действующем регулировании, замещение активов должника позволяет сохранить действующее предприятие посредством создания на базе имущества должника нового юридического лица или нескольких юридических лиц в форме акционерного общества, акции которых могут быть проданы на открытых торгах, если иное не установлено законом. Продажа акций созданного акционерного общества или акционерных обществ должна обеспечить накопление денежных средств для восстановления платежеспособности должника.

Замещение активов также может применяться в ходе конкурсного производства, когда жизнеспособные части компании могут быть сохранены для продолжения бизнеса. В этом случае в результате замещения компания должник продает все свои акции созданных обществ для расчета с кредиторами.

Решение о замещении активов, как обозначено в п. 1 ст. 141 данного Закона о несостоятельности принимается в целях наиболее полного удовлетворения требований кредиторов.

В новом законопроекте, о котором упоминалось выше, замещение активов предполагается шире за счет возможности создания на базе имущества должника одного или нескольких хозяйственных обществ либо за счет реорганизации в форме выделения из состава должника одного или нескольких хозяйственных обществ.

При этом, в отличие от действующего регулирования, где замещение активов должника можно было предусмотреть в плане внешнего управления в законопроекте в связи с упразднением внешнего управления и введением

реструктуризации, возможность замещения активов должника может быть включена в план реструктуризации долгов (ст. 1 законопроекта).

Учеными отмечается, что использование в качестве замещающего общества иной формы хозяйственного общества - общества с ограниченной ответственностью является одним из способов преодоления негативного последствия, когда акции вновь созданного акционерного общества на рынке ценных бумаг не востребованы<sup>270</sup>.

На то обстоятельство, что замещение активов является одной из эффективных в мировой практике мер реабилитации банкротов, обращал внимание, в частности, А. В. Гурьянов<sup>271</sup>. По мнению И. С. Шиткиной, эффективность замещения активов должника как меры по восстановлению его платежеспособности оценивается на практике с помощью различных экономико-правовых показателей и зависит от специфики осуществляемых должником видов деятельности, особенностей его статуса и т.д.

Отдельные преимущества данного реабилитационного механизма очевидны: в частности, у акционерного общества или нескольких акционерных обществ, созданных в процессе замещения активов, появляются более широкие экономические возможности, например, привлечения дополнительных инвестиций, аккумулирования денежных средств, полученных в результате продажи акций по рыночной стоимости, и т.д. В результате реализации замещения активов должника появляется новый субъект (субъекты) отношений, свободный от долгов<sup>272</sup>.

Следует обратить внимание и на проблемы, которые мешают применению данной меры на практике. В частности, процедура является крайне

---

<sup>270</sup> Шишмарева Т.П. Замещение активов и продажа предприятия должника как правовые средства санации // Право и бизнес. - 2021. - № 1. - С. 20 - 23.

<sup>271</sup> Гурьянов А. В. Механизм секьюритизации как мера восстановления платежеспособности должника // Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / под ред. Е.П. Губина, С.А. Карелиной. М.: Статут. - 2018. - 256 с.

<sup>272</sup> Карелина, С. А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ / С. А. Карелина // Предпринимательское право. - 2014. - № 2. - С. 23-29.

сложной, как в организационном, так и процедурном плане, что не исключает необходимости дальнейшего исследования данного института.

Продажу предприятия или его самостоятельной части также рассматривают как инструмент для восстановления платежеспособности должника.

К примеру, во Франции продажа активов должника возможна в целях достижения следующих целей: 1) продолжения деятельности переданного предприятия, 2) сохранения рабочих мест и 3) погашения задолженности перед кредиторами.

В Германии предпочтение отдается сделкам с активами, поскольку они отличаются быстротой, позволяют управляющему администратору эффективно отделить активы от обязательств компании и в конечном итоге спасти предприятие и рабочие места, которые оно предоставляет.

В Италии с целью продажи активов используют соглашение (*concordato preventivo*), заключаемое между должником, испытывающим финансовые трудности (*stato di crisi*) и его кредиторами, под надзором суда, целью которого является реструктурировать бизнес и/или задолженность и таким образом, избежать объявления банкротства.

В США при финансовом неблагополучии компании, последняя может использовать сделку слияния и поглощения и банкротство. Контроль кредиторов является одним объяснением такого развития событий, хотя не единственно значимым объяснением.

Согласно ст.363 11 U.S. Code продажи могут варьироваться от продажи единицы оборудования до продажи практически всех активов компании. Как правило, должник заключает соглашение о покупке активов с предполагаемым покупателем. Если появляются другие претенденты на покупку, проводится аукцион. После аукциона суд проводит слушание с целью утвердить продажу выигравшему участнику торгов. Суд должен установить, что продажа имеет законную деловую цель, «добросовестна» и оправдана текущими финансовыми

обстоятельствами фирмы. - т.е. в отсутствие продажи стоимость фирмы и, следовательно, возмещения кредиторов были бы ниже<sup>273</sup>.

Указанный вид реструктуризации задолженности имеет недостатки. Так авторы считают, что участники торгов, как правило, имеют меньше времени для оценки активов и недооценить активы из-за недостатка информации. Кроме того, судьям по делам о банкротстве разрешается учитывать неценовые факторы при выборе победителя аукциона. Например, в 2009 году на аукционе Polaroid по разделу 363, судья присудил продажу второму по величине участнику аукциона, который имел лучший послужной список в области покупки и управления брендами обанкротившихся компаний.

Наконец, обеспеченные кредиторы могут оказать давление, чтобы продать активы по слишком низкой цене, максимизируя свою компенсацию, но оставляя для младших кредиторов меньшую стоимость, чем та, которая была бы доступна при реорганизации.

Преимуществом такой процедуры называют быструю реализацию активов фирмы, что позволяет избежать длительных и более дорогостоящей процедуры банкротства (подтверждение плана реорганизации длится в среднем 1,10-1,25, при продаже фирмы в целом или крупного подразделения составляет 0,57 года)<sup>274</sup>.

Экономическая выгода от продажи активов может быть особенно велика для фирм, которые имеют высокие издержки, связанные с кризисом, и сложные обязательства, которые не могут быть реструктурированы быстро. Специалисты-практики называют большую скорость перераспределения активов как одно из преимуществ указанной процедуры, приходя к выводу, что слияния и поглощения в процессе банкротства часто достигают аналогичных экономических результатов, как и традиционная реорганизация.

---

<sup>273</sup> Gilson, Stuart C. and Hotchkiss, Edith S. and Osborn, Matthew G, Cashing Out: The Rise of M&A in Bankruptcy (March 6, 2016). URL: <https://ssrn.com/abstract=2547168>. (дата обращения: 05.11.2021).

<sup>274</sup> Там же, стр.12.

Выводы. При подготовке мирового соглашения должник обязан обеспечить возможность обсуждения и согласования мирового соглашения с конкурсными кредиторами и уполномоченными органами, иными заинтересованными лицами, предоставив последним максимально достоверную информацию о своем финансовом состоянии<sup>275</sup>. Это позволит заинтересованным лицам оценить все риски и последствия выбранного способа урегулирования задолженности.

Возможность использовать конструкцию мирового соглашения в банкротстве в целях восстановления платежеспособности должника должна обеспечиваться волей должника и кредиторов, уполномоченных лиц, заинтересованных сторон к компромиссу. Однако, сегодня в условиях заведомо негативного отношения к должнику, находящемуся в процедуре банкротства, основная задача законодателя состоит в том, чтобы содействовать сторонам конфликта достигать взаимоприемлемого результата с учетом общих и частных интересов, ограничивая порой неоправданную свободу их собственного усмотрения отдельными элементами понуждения, в ситуации, когда иной подход вреден для большинства кредиторов.

Руководство приоритетом интересов большинства и тех экономических эффектов, которые могут быть достигнуты в результате гибкого и менее затратного мирного урегулирования задолженности позволит достичь необходимого баланса между правами и интересами кредиторов, должника и уполномоченных лиц.

---

<sup>275</sup> Предоставление должником искаженной или неполной информации в зарубежном праве подпадает под понятие договорного оппортунизма, то есть, недобросовестного стремления реализовать собственный интерес в ущерб контрагенту.

## Заключение

Сегодня мировые тенденции реформирования законодательства о банкротстве направлены на сохранение жизнеспособных, но имеющих финансовые трудности предприятий, за счет доступа к процедурам реабилитации, которые позволяли бы им продолжать свою деятельность.

Поэтому поиск эффективных процедур, которые позволят законодательству о банкротстве выполнять реабилитационные функции – является важной задачей.

По результатам выполненного анализа можно утверждать, что мировое соглашение является реабилитационной процедурой, что и является ее приоритетной целью наряду с соразмерным удовлетворением требований всех кредиторов, а не прекращение производства по делу о банкротстве как это указано в Законе о несостоятельности.

Поскольку разнонаправленные интересы лиц, участвующих в деле о банкротстве может обеспечить публично-правовое регулирование, оно должно быть направлено на поощрение примирительных процедур таким образом, чтобы и должник, и кредиторы были заинтересованы в достижении соглашения. Если законодательство на стадии заключения мирового соглашения будет гарантировать некий объем защиты прав кредиторов и определенный уровень защищенности должника (речь идет о добросовестном должнике), то процедура реабилитации станет эффективнее, а выход из процедуры конкурсного производства - менее затратной для ее участников. В отсутствие таких гарантий реабилитационное начало мирового соглашения будет традиционно низким.

На пути реформирования российского законодательства о банкротстве необходимым является обращение к сложившемуся опыту реабилитации в практике зарубежных стран. В частности, сравнительно-правовой анализ реабилитационных процедур схожих с мировым соглашением в таких странах, как США, Англия, Германия, Франция показал, что в их основе заложен механизм «компромисса» в той или иной форме.



В России институт мирового соглашения применяется реже, чем в зарубежных государствах, что с учетом объективной необходимости преобразования экономической среды требует пристального внимания и дальнейшего развития.

В результате проведенного исследования, обобщив доктринальные исследования и правоприменительную практику сделаны следующие выводы: у процедуры мирового соглашения могут быть две цели: первая – направлена на удовлетворение требований кредиторов и восстановление платежеспособности должника, вторая - влечет ликвидацию должника и распределение средств от продажи его имущества между кредиторами на условиях, отличных от применимых в конкурсном производстве.

В зарубежных странах восстановительный механизм соглашений является предпочтительным нежели ликвидация. Это позволяет широко использовать примирительные инструменты и увеличивает возможности для сохранения должника или его бизнеса в ходе процедур несостоятельности.

В отечественной практике культура «спасения бизнеса» находится на периферии внимания. Сегодня и законодатель исходит из необходимости кардинального изменения Закона о несостоятельности путем введения новых процедур (реструктуризации), а не совершенствования существующих, хотя потенциал мирового соглашения неоправданно оставлен без внимания.

Однако, накопленный опыт показывает, что мировое соглашение может стать действенной альтернативой ликвидационной составляющей процедуры банкротства, ключевым способом достижения баланса между экономическими и социальными интересами.

Поэтому в работе были предложены рекомендации по совершенствованию российского правопорядка, в том числе путем рецепции отдельных институтов из законодательства зарубежных стран, где исследуемые институты реабилитации проявили свою эффективность.

В основе реабилитации лежит сложный механизм, функционально – связанных правовых, управленческих и финансово-экономических

мероприятий, который должен определяться участниками соглашения самостоятельно, содержание мирового соглашения не может быть исчерпано исключительно гражданско-правовыми мерами восстановления платежеспособности должника.

Законность же и обоснованность тех или иных условий должно оставаться под контролем суда с целью не допустить несбалансированного соотношения между правами, ограничениями прав и обязанностями должника и кредиторов.

Несмотря на публичную и в некоторой степени социальную направленность реабилитационных процедур, государство в лице уполномоченных органов зачастую препятствует их применению. Причиной подобных действий являются перекос в правовом регулировании законодательства о банкротстве в пользу налогового законодательства, отмеченные в настоящей работе.

Подобная проблема ограничивает возможность изменять содержание мирового соглашения, в котором участвуют уполномоченные органы, поскольку возможности последних по реструктуризации долгов (рассрочке, отсрочке, списании и т.п.) при заключении мирового соглашения отличны от возможностей иных кредиторов.

Уполномоченные органы также, как и конкурсные кредиторы, должны обладать полномочиями по предоставлению должнику рассрочки и отсрочки по погашению задолженности на срок больший, чем это предусмотрено налоговым законодательством, реструктуризации задолженности. В противном случае, это негативно влияет на эффективность реабилитационных процедур.

Преследуя цель восстановления платежеспособности должника, мировое соглашение наиболее полно отражает интересы должника, однако следует уделить особое внимание реально существующей возможности восстановления его платежеспособности. Любое применение процедуры мирового соглашения не должно ухудшать и без того сложную финансовую ситуацию должника.

С усложнением общественных отношений в сфере несостоятельности необходимость совершенствования реабилитационных процедур в отношении должника будет только возрастать вне зависимости от того, к какой системе несостоятельности относится законодательство той или иной страны – прокредиторской или продолжниковой.

Однако, при гармонизации законодательства в области реабилитации необходимо учитывать сложившиеся в государстве правовые традиции, способность участников договариваться (а именно такой подход заложен в основе реабилитации), формы необходимого судебного вмешательства в процесс урегулирования и степень такого вмешательства для создания стимулов к правомерному поведению.

Вследствие этого - задача ученых и практиков сводится к поиску эффективных подходов к развитию реабилитационного потенциала мирового соглашения в банкротстве организаций.

## Список использованных источников

### Нормативно-правовые акты:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 31.07.1998 N 146-ФЗ (ред. от 28.05.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.06.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 13.06.2022).
2. Федеральный закон от 08.07.1999 № 144-ФЗ (ред. от 08.12.2003) «О реструктуризации кредитных организаций» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации" от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 13.06.2022).
4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 13.06.2022).
5. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 03.02.2022) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 05.06.2022).
6. Приказ Минэкономразвития России от 03.08.2004 № 219 (ред. от 21.08.2015) «О Порядке голосования органа, уполномоченного представлять в делах о банкротстве и в процедурах банкротства требования об уплате обязательных платежей и требования Российской Федерации по денежным обязательствам при участии в собраниях кредиторов» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).
7. Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 37 «Оценочные обязательства, условные обязательства и условные активы» (введен в действие на территории Российской Федерации приказом Минфина России от 28.12.2015 № 217н) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

8. Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (дата обращения: 06.05.2022).

9. Директива № 2019/1023 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «Об основах превентивной реструктуризации, погашении задолженности и дисквалификациях, о мерах по повышению эффективности процедур, касающихся реструктуризации, несостоятельности и погашения задолженности, а также об изменении Директивы (ЕС) 2017/1132 (Директива о реструктуризации и несостоятельности)» [рус., англ.] (Принята в г. Брюсселе 20.06.2019) // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

10. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Первая и вторая части. Дата принятия 25 июня 2004 года. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (дата обращения: 10.04.2022 г.).

### **Судебная практика:**

11. Постановление Конституционного Суда РФ от 03.07.2001 № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпункта 3 пункта 2 статьи 13 Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и пунктов 1 и 2 статьи 26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» в связи с жалобами ряда граждан» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

12. Постановление Конституционного Суда РФ от 22.07.2002 № 14-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами граждан, жалобой региональной общественной организации «Ассоциация

защиты прав акционеров и вкладчиков» и жалобой ОАО «Воронежское конструкторское бюро антенно-фидерных устройств» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

13. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.12.2005 № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

14. Постановление Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

15. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

16. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.12.2005 № 97 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с заключением, утверждением и расторжением мировых соглашений в делах о несостоятельности (банкротстве)» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

17. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2017), утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.02.2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

18. Определение Конституционного Суда РФ от 01.10.2002 № 228-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Калле Нало Рос Трейдинг» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 120 и пунктом 3 статьи 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

19. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 305-ЭС16-1045 по делу № А40-95123/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

20. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 307-ЭС15-18994 по делу № А56-2042/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

21. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 14.02.2018 № 305-ЭС15-3068(3) по делу № А40-65282/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

22. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.03.2018 № 305-ЭС17-19680 по делу № А40-221705/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

23. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 27.05.2019 № 305-ЭС18-25601 по делу № А40-150430/2014 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

24. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 25.05.2020 № 305-ЭС15-11067 по делу № А41-4420/2009 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

25. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 19.10.2020 № 305-ЭС20-10152 по делу № А40-46117/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

26. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 08.04.2021 № 305-ЭС20-20287 по

делу № А40-48943/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

27. Определение Верховного Суда РФ от 03.02.2020 № 304-ЭС19-26101 по делу № А45-150/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

28. Определение Верховного Суда РФ от 01.06.2021 № 307-ЭС19-8097(2) по делу № А13-8408/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

29. Определение Верховного Суда РФ от 10.06.2021 № 307-ЭС21-10079 по делу № А21-1387/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

30. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.07.2018 № Ф05-10176/2018 по делу № А40-173115/16 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

31. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 13.12.2018 № Ф03-4919/2018 по делу № А51-9829/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс» (дата обращения: 31.08.2021).

32. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.10.2018 № Ф07-11719/2018 по делу № А21-6360/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

33. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.08.2019 № Ф07-8238/2019 по делу № А56-47073/2016 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

34. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 22.01.2020 № Ф05-8545/2018 по делу № А40-112294/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

35. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 11.12.2020 № Ф03-5139/2020 по делу № А59-1053/2017 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).



36. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 29.01.2021 № Ф01-15915/2020 по делу № А28-1664/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

37. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 02.02.2021 № Ф07-16512/2020 по делу № А26-7694/2015 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

38. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.03.2021 № Ф07-901/2021 по делу № А21-7658/2016 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

39. Постановление Арбитражного суда Западно - Сибирского округа от 24.05.2021 № Ф04-1629/2021 по делу № А75-13715/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

40. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 02.07.2021 N Ф06-45709/2019 по делу №А55-35520/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

41. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 08.07.2021 № Ф07-9236/2021 по делу № А56-75577/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

42. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 22.07.2021 № Ф10-3084/2021 по делу № А14-8796/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 31.08.2021).

43. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.08.2021 № Ф07-8794/2021 по делу № А56-70686/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

44. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 06.09.2021 № Ф05-11573/2019 по делу № А41-10013/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

45. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.10.2021 №Ф07-12642/2021 по делу № А56-34120/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

46. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15.11.2021 № Ф05-4245/2019 по делу № А41-70815/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

47. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29.11.2021 № Ф07-15418/2021 по делу № А56-13251/2020 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

48. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2022 № Ф07-144/2022 по делу №А21-2291/2018 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

49. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.04.2022 № Ф07-2130/2022 по делу № А56-17996/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 06.05.2022).

50. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2022 № 12АП-3278/2022 по делу № А57-21511/2019 // Доступ из СПС «Консультант плюс». (дата обращения: 26.12.2022).

### **Российская литература:**

51. Адаева, В.Н. Прекращение обязательств при несостоятельности (банкротстве) юридических лиц по гражданскому праву России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Вера Николаевна Адаева – М., 2009. -24 с.

52. Банкротство хозяйствующих субъектов: учебник для бакалавров / Отв. ред. И.В. Ершова, Е.Е. Енькова. - М.: Проспект, 2016. – 336 с.

53. Бентам, И. О судеустройстве / И. Бентам ; переводчик А. А. Книрим. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - 196 с. - (Антология мысли). - Текст: электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/507427>. (дата обращения 05.12.2021).

54. Бештоев М.И. Тенденции развития института банкротства: движение от репрессии – к реабилитации должника. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2015;(5): 62-75. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2015-5-62-75>. (дата обращения 05.12.2021).

55. Бобылева, А. З. Инициативы совершенствования института банкротства в России: шаг вперед, два шага назад / А. З. Бобылева // Государственное управление. Электронный вестник. – 2018. – № 70. – С. 7-32.

56. Бобылева, А. З. Предупреждение банкротства: институциональная поддержка слияний и присоединений проблемных компаний / А. З. Бобылева, О. А. Львова // Проблемы теории и практики управления. – 2019. – № 7. – С. 87-99.

57. Бобылева А.З. Раскрытие ценности неблагополучных компаний путем слияний и присоединений. В кн. Институт несостоятельности (банкротства) в правовой системе России и зарубежных стран: теория и практика правоприменения: монография / А.Б. Баранова, А.З. Бобылева, В.А. Вайпан и др.; отв. ред. С.А. Карелина, И.В. Фролов. М.: Юстицинформ, 2020. - 360 с.

58. Борисенкова Т.В. Соотношение частных и публичных интересов при правовом регулировании банкротства юридических лиц: Дис... канд. юрид. наук. М., - 2008. - С. 114.

59. Бычкова К. М. Участие посредника в примирительных процедурах по конкурсному праву Франции. Медиация: теория, практика, перспективы развития// Сб. материалов Первой всероссийской научно-практической конференции (23–24 апреля 2015 г., Москва) / Отв. ред. О. П. Вечерина. М.: ФГБУ «ФИМ», 2015. – 215 с.

60. Васьковский, Е. В. Курс гражданского процесса. Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия / Васьковский Е.В. - Москва : Статут, 2016. - 624 с.

61. Витрянский В. В. Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. - 2001. - № 3. - С. 91 - 104.

62. Гудкова О.Е. Исследование признаков неплатежеспособности // Арбитражный управляющий. 2019. № 4. С. 9 - 11; № 5. С. 21 - 24.

63. Гурылева, К. И. Злоупотребление правами при замещении активов должника / К. И. Гурылева // Вестник арбитражной практики. – 2021. – № 2(93). – С. 69-79.

64. Гурьянов А. В. Механизм секьюритизации как мера восстановления платежеспособности должника // Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / под ред. Е.П. Губина, С.А. Карелиной. М.: Статут. - 2018. - 256 с.

65. Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран). Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Московский государственный институт международных отношений (Университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации. Москва, 2004. – 257 с.

66. Денисов С.А., Егоров А.В., Сарбаш С.В. Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве: Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. - 380 с.

67. Долинская, В. В. Несостоятельность? Реорганизация? Реструктуризация? (на примере акционерных обществ) / В. В. Долинская // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 3. – С. 13-17.

68. Дорохина, Е. Г. Правовое регулирование управления в системе банкротства / Е. Г. Дорохина ; Е. Г. Дорохина. – Москва : [Новый индекс], 2009. – 375 с.

69. Дорохина Е.Г. Роль арбитражного управляющего при заключении мирового соглашения в деле о банкротстве // Адвокат. - М.: Законодательство и экономика, 2004. - № 5. - С. 11-15.

70. Дранцова, К. В. Правовой режим требований кредиторов по текущим платежам в деле о несостоятельности (банкротстве) [Электронный ресурс] : дис ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Дранцова Кристина Владимировна ; Санкт-Петербургский государственный университет. — СПб., 2017. – 214 - Режим

доступа: [https://disser.spbu.ru/files/phd\\_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf](https://disser.spbu.ru/files/phd_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf). (дата обращения: 05.11.2021)

71. Егоров А. В. Мировое соглашение в деле о банкротстве и обязательные платежи / А. В. Егоров // Хозяйство и право. 2004. - № 4. - С.69-76.

72. Егоров Д.В. Продажа предприятия при несостоятельности (банкротстве) должника. Зарубежный опыт // Международное публичное и частное право. – 2013. – №. 2. – С. 23-25.

73. Егоров А.В. Германская модель зачета в приложении к российским реалиям: теория и практика // Вестник ВАС РФ. 2014. - № 3. - С. 4 – 24.

74. Ершова Е.А. Гудвилл бизнеса. М.: Статут, 2013. - 223 с.

75. Жукова, Т. М. Некоторые факторы, снижающие привлекательность мирового соглашения в процессе банкротства / Т. М. Жукова, К. С. Кондратьева // История государства и права. – 2008. – № 4. – С. 70-72.

76. Загоруйко, И. Ю. Экономико-правовая характеристика мирового соглашения как реабилитационная процедура в делах о несостоятельности (банкротстве) в предпринимательской сфере / И. Ю. Загоруйко // Экономика и предпринимательство. – 2019. – № 6(107). – С. 600-602.

77. Извеков, С. С. Уполномоченный орган с правами залогового кредитора по делам о банкротстве / С. С. Извеков // Бизнес, менеджмент и право. – 2016. – № 3-4(35-36). – С. 66-71.

78. Кантор Н. Е. Расчет сальдо в отношении связанных требований // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2021. - № 9. - С. 136 - 178.

79. Карелина, С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности / С. А. Карелина. - Москва : Волтерс Клувер, 2008. - 551 с.

80. Карелина, С. А. Замещение активов как мера по восстановлению платежеспособности должника по законодательству РФ / С. А. Карелина// Предпринимательское право. – 2014. – № 2. – С. 23-29.

81. Карелина, С. А. Защита текущего кредитора при заключении мирового соглашения во внешнем управлении (к вопросу о погашении текущих платежей при заключении мирового соглашения в делах о банкротстве) / С. А. Карелина, И. В. Фролов // Право и экономика. – 2017. – № 12(358). – С. 34-40.

82. Карелина С. А., Фролов И. В. К вопросу о моделях классификации кредиторов в делах о банкротстве // Вестник арбитражной практики. - 2020. - № 6. - С. 14 - 26.

83. Кокорин И.В. Все кредиторы равны, но некоторые равнее других. К вопросу о субординации корпоративных займов при банкротстве в России, Германии и США // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. - 2018. - № 2. - С. 119 - 137.

84. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)»: постатейный / А. М. Баринов, А. Ю. Бушев, О. А. Городов [и др.] ; ред. В. Ф. Попондопуло. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2017. – 1197 с.

85. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Уральский гос. юрид. ун-т ; под ред. д.ю.н., проф. В. В. Яркова. – 4-е изд., испр. и перераб. – Москва : Статут, 2020. – 1071 с.

86. Кораев, К. Б. Проблемы правового регулирования моратория в законодательстве о банкротстве / К. Б. Кораев // Юрист. – 2013. – № 24. – С. 6-10.

87. Кораев, К. Б. Мировое соглашение в деле о банкротстве / К. Б. Кораев // Арбитражный и гражданский процесс. – 2016. – № 7. – С. 36-41.

88. Кораев, К. Б. Неплатежеспособность. Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства) : монография / К. Б. Кораев. — Москва : Проспект, 2017. — 317 с.

89. Коробов О.А. Мировое соглашение в процедурах несостоятельности (банкротства): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03/ О.А. Коробов. М.: РГБ, 2003. - 191 с.

90. Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С.Шиткина. Т.1. – М.: Статут, 2017. – 976 с.

91. Космачева, Т. К. Обеспечительные восстановительные мероприятия на этапе внешнего управления / Т. К. Космачева // Юрист. – 2010. – № 4. – С. 40-47.

92. Кочетков Е.П. Антикризисная реструктуризация организации в судебном режиме: методика разработки плана восстановления платежеспособности. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2013;(4):66-73. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2013-4-66-73>. (дата обращения: 05.11.2021).

93. Кочетков Е.П. Формирование методики разработки плана реструктуризации долгов как фактор повышения эффективности процедур банкротства граждан. Стратегические решения и риск-менеджмент. 2018;(4): 58-65. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2018-4-58-65>. (дата обращения: 01.04.2022 г.).

94. Кочетков, Е. П. Восстановление платежеспособности организаций в процедурах банкротства: сущность, методология обоснования, формы и критерии восстановления / Е. П. Кочетков // Финансовая аналитика: проблемы и решения. – 2019. – Т. 12. – № 1(347). – С. 38-56.

95. Колинченко Е. А. Защита интересов неплатежеспособного должника при банкротстве: сравнительно-правовой анализ. – М. : Статут, 2002. – 208 с.

96. Калнан Р. Мировое соглашение // Российско-британский семинар судей, рассматривающих дела о несостоятельности (банкротстве) // Вестник ВАС РФ. - 2001.- № 3. Спец. прил.

97. Кравченко Е. А. Проблемы защиты и реабилитации должника при несостоятельности (банкротстве) в Великобритании, Германии, США, Франции, России: сравнительно-правовой анализ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., - 2003. - 234 с.

98. Кузнецов, С. А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства) : монография / С. А. Кузнецов. — Москва : Infotropic Media, 2015. - 304 с.

99. Ласкина, С.О. Проблемы защиты публичного интереса в процедуре заключения и утверждения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Арбитражного суда города Москвы. - 2008. - 5. - С. 43-50.

100. Львова, О. А. Возможности использования западного опыта регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в российских условиях / О. А. Львова // Вестник Московского университета. Серия 21: Управление (государство и общество). – 2010. – № 3. – С. 77-87.

101. Львова О.А. Реабилитационный потенциал банкротства бизнеса: определить, измерить, увеличить // ЭКО. - 2019. - №6 (540).- С.90. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reabilitatsionnyy-potentsial-bankrotstva-biznesa-opredelit-izmerit-uvlichit>. (дата обращения: 23.05.2022).

102. Мадаус, Ш. «Выходя из тени» закона США о банкротстве: предложение о разграничении сферы действия законодательства о несостоятельности и законодательства о реструктуризации / Ш. Мадаус // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2021. – № 4(24). – С. 45-56.

103. Мазур И.И., Шапиро В.Д. и др. Реструктуризация предприятий и компаний /И.И. Мазур, В.Д. Шапиро и др. Справочное пособие/Под ред. И.И. Мазура. – М.: Высшая школа, 2007. – 587 с.

104. Маликов, А. Ф. Банкротство: применение реабилитационных процедур в России / А. Ф. Маликов // Вестник Финансового университета. – 2015. – № 5(89). – С. 167-174.

105. Маликов А. Ф. Правовое регулирование реабилитационных процедур несостоятельности (банкротства). Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Федеральное государственное образовательное бюджетное учреждение высшего образования «Финансовый



университет при Правительстве Российской Федерации». – Москва, 2017. - 201с.

106. Мамаева, А. В. Проблемы принятия решений об определении реальной возможности восстановления платежеспособности кризисной организации / А. В. Мамаева // Финансовая аналитика: проблемы и решения. – 2013. – № 43(181). – С. 29-34.

107. Мартышина Т.К. Восстановительные мероприятия в рамках несостоятельности (банкротства): Дис... канд. юрид. наук. – М., 2009. – 247 с.

108. Маршакова, Н. Н. Рецензия на монографию "Классификация в российском законодательстве" / Н. Н. Маршакова // Юридический мир. – 2008. – № 1. – С. 76-80.

109. Мاستилович, Л. Реструктуризация задолженности как мера предупреждения банкротства по российскому и европейскому праву [Электронный ресурс] : дис ... канд. юрид. наук : 12. 00. 03 / Л. Мاستилович; Санкт-Петербургский государственный университет. - СПб., - 2021. - 203 с. - Режим доступа: [https://disser.spbu.ru/files/2021/disser\\_mastilovic.pdf](https://disser.spbu.ru/files/2021/disser_mastilovic.pdf). (дата обращения: 05.11.2021).

110. Мاستилович, Л. О законодательном закреплении права должника инициировать процедуру предбанкротной реабилитации. Сравнительный взгляд: Россия и Европа / Л. Мاستилович // Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu. – 2019. – № 4. – С. 1333-1346.

111. Мифтахутдинов, Р. Т. Реформирование законодательства о банкротстве в части совершенствования реабилитационных процедур / Р. Т. Мифтахутдинов // Право и бизнес. – 2016. – № 3. – С. 37-40.

112. Мифтахутдинов Р.Т., Шайдуллин А.И. Понижение в очередности (субординация) требований контролирующих должника или аффилированных с ним лиц в российском банкротном праве. Научно-практический комментарий к Обзору судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц, утв. Президиумом ВС РФ 29.01.2020 // Вестник

экономического правосудия Российской Федерации. Приложение к Ежемесячному журналу. -2020. - № 9. Специальный выпуск. - С. 3 - 136.

113. Налбандян, Е. Л. Реабилитационные процедуры в банкротстве: опыт зарубежных стран и тенденции российского законодательства / Е. Л. Налбандян // Вопросы российского и международного права. – 2022. – Т. 12, № 5А. – С. 142-151.

114. Налбандян, Е. Л. Отдельные вопросы содержания мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства / Е. Л. Налбандян // Юридическая наука. – 2022. – № 7. – С. 27-30.

115. Налбандян, Е. Л. Мировое соглашение в процедуре банкротства по законодательству США / Е. Л. Налбандян // Закон и власть. – 2022. – № 2. – С. 65-68.

116. Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / С.Е. Андреев, В.В. Витрянский, С.А. Денисов и др.; под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут. - 2003. - 1037 с.

117. Несостоятельность (банкротство): Научно-практ. комментарий новелл законодат. и практики его прим. / Под ред. В.В. Витрянского - 2-е изд., стереотип. - Москва : Статут, 2012. - 336 с.

118. Османова, Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) / Османова Д. О. ; под ред. О. А. Беляевой. - Москва : Юстицинформ, 2020. - 184 с.

119. Попондопуло, В. Ф. Проблемы совершенствования законодательства о банкротстве в условиях финансового кризиса / В. Ф. Попондопуло, Е. В. Слепченко // Арбитражные споры. – 2010. – № 1. – С. 95-122.

120. Попондопуло, В. Ф. Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве / В. Ф. Попондопуло // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 1. – С. 44-52.

121. Попондопуло В.Ф. Банкротство. Правовое регулирование: Научно-практическое пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект. - 2016. - 432 с.

122. Попондопуло, В. Ф. Российская система законодательного регулирования отношений банкротства: состояние и тенденции развития / В. Ф. Попондопуло // Юрист. – 2021. – № 5. – С. 10-16.

123. Понкин И.В., Редькина А.И. Классификация как метод научного исследования, в частности в юридической науке // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. - №3 (37). - С.251. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/klassifikatsiya-kak-metod-nauchnogo-issledovaniya-v-chastnosti-v-yuridicheskoy-nauke>. (дата обращения: 28.05.2022).

124. Порохов М. Г. Основные принципы реформирования законодательства о банкротстве на примере стран Восточной Европы // Адвокат. – 2015. – № 12. – С. 73–77.

125. Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сборник статей / НИУ ВШЭ и университет Ниццы - Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016. - 140 с.

126. Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / Под ред. д.ю.н., проф. Е.П. Губина, д.ю.н., проф. С.А. Карелиной. – М.: Статут, 2018. – 256 с.

127. Рахматуллин, И. И. К вопросу о сущности мирового соглашения в деле о банкротстве / И. И. Рахматуллин // Юрист. – 2014. – № 3. – С. 21-27.

128. Рожкова, М. А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики / М. А. Рожкова ; М. А. Рожкова. – [М.] : Статут, 2004.- 348 с.

129. Ряховская, А. Н. Антикризисное управление: современная концепция и основной инструментарий / А. Н. Ряховская, С. Е. Кован // Управленческие науки. – 2015. – Т. 5. – № 3. – С. 45-55.

130. Ряховская, А. Н. Антикризисное бизнес-регулирование : монография / под ред. проф. А. Н. Ряховской. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва : Магистр : ИНФРА-М, 2019. - с. 182 - Текст: электронный. - URL: <https://proxy.library.spbu.ru:7813/catalog/product/1020772> (дата обращения: 16.05.2022).

131. Сарбаш С.В. Финансовое оздоровление и внешнее управление // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статут, 2010. - 336 с.

132. Синякина, А.М. Мировое соглашение в делах о несостоятельности (банкротстве) / А.М. Синякина // Арбитражный и гражданский процесс. – 2003. – № 5. – С. 24-30.

133. Скворцов, О. Ю. К вопросу о договорах в сфере процессуальных отношений / О. Ю. Скворцов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2009. – № 3. – С. 98-112.

134. Скворцов, О. Ю. Теоретические и практические проблемы применения процедуры финансового оздоровления в деле о несостоятельности (банкротстве) / О. Ю. Скворцов // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2010. – № 2(289). – С. 93-100.

135. Смирных, А. Г. Рецепция иностранного права и реформирование законодательства о банкротстве / А. Г. Смирных // Право и бизнес. – 2018. – № 3. – С. 12-16.

136. Суворов Е.Д. Неплатежеспособность как основание для признания индивидуального предпринимателя банкротом // Несостоятельность (банкротство): Научно-практический комментарий новелл законодательства и практики его применения / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статус. - 2010. - С. 319.

137. Суворов, Е. Д. Спасение бизнеса, банкротство и роль права / Е. Д. Суворов // Право и бизнес. – 2021. – № 2. – С. 9-13.

138. Суходольский, И. М. Защита интересов государства при взыскании задолженности с неплатежеспособных должников / И. М. Суходольский // Предпринимательское право. – 2021. – № 2. – С. 46-53.

139. Сырых, В. М. Подготовка диссертаций по юридическим наукам. Настольная книга соискателя / В. М. Сырых. – Москва : Российская академия правосудия, 2012. – 500 с.

140. Тальчиков, С. А. Отдельные вопросы заключения мирового соглашения в деле о банкротстве / С. А. Тальчиков, М. А. Тютюнник // Безопасность бизнеса. – 2011. – № 4. – С. 29-38.

141. Телюкина М. В. Актуальные проблемы конкурсного права / М. В. Телюкина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 3. – С. 4-12.

142. Телюкина М.В. Влияние направленности конкурсного права на экономические отношения (на примере России и Казахстана) в книге Право и экономическое развитие: проблемы государственного регулирования экономики: монография / В.К. Андреев, Л.В. Андреева, К.М. Арсланов и др.; отв. ред. В.А. Вайпан, М.А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2017. - 432 с.

143. Телюкина, М. Некоторые проблемы теории и практики конкурсного мирового соглашения / М. Телюкина, Е. Куликов // Хозяйство и право. – 2019. – № 2(505). – С. 78-93.

144. Телюкина, М. В. Трансформирующее воздействие конкурсного права на отношения, связанные с реализацией имущественного комплекса / М. В. Телюкина // Правовое государство: теория и практика. – 2020. – № 4-1(62). – С. 161-177.

145. Титова, Е. С. Формирование реестра требований кредиторов: правовые аспекты. – Москва : Издательский дом «Юр-ВАК». - 2020 – 84 с.

146. Тупчиев М.А. Прекращение производства по делу в советском гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Тупчиев Магомед Асадуллаевич. – Москва, 1964. – 18 с.

147. Файншмидт Е.А., Юрьева Т.В. Зарубежная практика антикризисного управления: учебно-методический комплекс. – М. : Изд. центр ЕАОИ. - 2008. - 168 с.

148. Фролов, И. В. Институт несостоятельности (банкротства) в системе российского права: модель и внутренняя структура / И. В. Фролов // Предпринимательское право. – 2020. – № 1. – С. 30-38.

149. Химичев В.А. Защита прав кредиторов при банкротстве / В. А. Химичев. - М. : Волтерс Клувер, 2005 (ППП Тип. Наука). – 174 с.

150. Шайдуллин А.И. Особенности участия связанных с должником кредиторов в процедурах банкротства // Закон. - 2020. - № 9. - С. 53 - 65.

151. Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - 453 с. - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (дата обращения: 17.05.2021).

152. Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права в 4 т. Том 2. Товар. Торговые сделки / Г. Ф. Шершеневич. - Москва : Издательство Юрайт, 2022. - 460 с. - Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. - URL: <https://urait.ru/bcode/511664>. (дата обращения: 26.12.2022).

153. Шишмарева, Т.П. Институт несостоятельности в России и Германии : [монография] / Т.П. Шишмарева .- Москва : Статут, 2015 . - 337 с.- URL: <https://rucont.ru/efd/299321>. (дата обращения: 18.05.2022).

154. Шишмарева, Т. П. Замещение активов и продажа предприятия должника как правовые средства санации / Т. П. Шишмарева // Право и бизнес. – 2021. – № 1. – С. 20-23.

155. Шинкаренко А. Банкротство или реструктуризация долга? // Корпоративный юрист. 2009. - № 3. - С.37 -41.

156. Штейнберг А. Мировые сделки // Советская юстиция. – 1940. – № 10. – С. 8-12.

157. Шеменова, О. Н. Признания и соглашения по обстоятельствам дела в гражданском судопроизводстве / О. Н. Шеменова. – Москва : Инфотропик Медиа, 2013. – 184 с.

158. Эпштейн Семион Михайлович. К вопросу об условиях заключения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Проблемы экономики и юридической практики. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve>. (дата обращения: 13.07.2021).

159. Энгельман, И. Е. Курс русского гражданского судопроизводства / И. Е. Энгельман. – 3-е изд., испр., доп. – Юрьев : В комиссии у И. Г. Крюгера, 1912. – 646 с.

160. Ярков, В. В. Мировое соглашение в конкурсном производстве / В. В. Ярков // Юрист. – 2002. – № 11. – С. 36.

### **Иностранная литература:**

161. A guide to pre-insolvency and insolvency proceedings across Europe, 2017. URL: <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/europe-insolvency-proceedings-guide.html>. (дата обращения: 06.05.2022).

162. Alexandra Kastrinou. Comparative Analysis of the Informal Pre-Insolvency Procedures of the UK and France. International Insolvency Review. P.37. URL: <https://doi.org/10.1002/iir.1247>. (дата обращения: 06.05.2022).

163. Anaya Valencia, Reynaldo. The Sanctity of Settlements and the Significance of Court Approval: Discerning Clarity from Bankruptcy Rule 9019. Oregon Law Review : Vol. 78, No. 2, p. 425-500. URL: <https://scholarsbank.uoregon.edu/xmlui/handle/1794/4434>. (дата обращения: 06.05.2022).

164. Belcher, A. (1997). Corporate rescue : a conceptual approach to insolvency law. Sweet & Maxwell. 244 p.

165. Bianca Schwehr (2003), Corporate Rehabilitation Proceedings in the United States and Germany. International Insolvency Review 12(1):11 - 35

166. Bridge C. (2013). Insolvency – a second chance? Why modern insolvency laws seek to promote business rescue, in: Law in transition, 2013, EBRD, London, 2013, p.28-41. URL: <http://goo.gl/SxLNPC>. (дата обращения: 06.05.2022).

167. Benjamin Weintraub and Alan N. Resnick, From the Bankruptcy Courts: What is an Executory Contract? A Challenge to the Countryman Test, 15 UCC L.J. 273 (1983) URL: [https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty\\_scholarship/887](https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/887). (дата обращения: 05.11.2021).

168. Countryman, Vern, «Executory Contracts in Bankruptcy: Part I» (1973). 460p. Minnesota Law Review. 2459. URL: <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459>. (дата обращения: 06.05.2022).

169. Cameron Adderley COVID-19: HOLDING THE LINE – STANDSTILL AGREEMENTS AND MORATORIA. <https://www.mondaq.com/corporate-and-company-law/952034/covid-19-holding-the-line-standstill-agreements-and-moratoria>. (дата обращения: 06.05.2022).

170. Christoph G. Paulus. Fine-Weather Insolvency Law and Bad-Weather Insolvency Law—On the Extrinsic Framework of Insolvency Law. P.707-741. Christoph G. Paulus and John A. E. Pottow. Bankruptcy's Universal Pragmatist: Festschrift in Honor of Professor Jay Lawrence Westbrook. URL: <https://www.fulcrum.org/concern/monographs/pv63g257d#description>. (дата обращения 05.05.2022).

171. Code du Commerce (Коммерческий кодекс Франции) [Электронный ресурс] // Интернет-реестр законодательных актов Франции [Офиц. сайт]. URL:<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig>. (дата обращения 17.05.2022).

172. Companies Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/part/26A>. (дата обращения: 06.05.2022).

173. de Weijs, Roelf Jakob and Wessels, Bob, Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code (April 17, 2015). Amsterdam Law School Research Paper No. 2015-14, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2015-05. URL: <https://ssrn.com/abstract=2595577>. (дата обращения: 06.05.2022).

174. Eidenmueller, Horst G. M., Comparative Corporate Insolvency Law (June 23, 2016). European Corporate Governance Institute (ECGI) - Law Working Paper No. 319/2016, Oxford Legal Studies Research Paper No. 30/2017, URL: <https://ssrn.com/abstract=2799863>. (дата обращения: 06.05.2022 г.).



175. Elizabeth Bothwell. Schemes of arrangement under Chapter 1, Part 9, Companies Act 2014 (Ireland). URL: <https://www.arthurcox.com/wp-content/uploads/2021/05/Schemes-of-arrangement-under-Chapter-1-Part-9-Companies-Act-2014-Ireland.pdf>. (дата обращения: 06.05.2022).

176. Ellenberg/Van Horn/Savory, in Cowans, Bankruptcy Law and Practice, Vol.5, §20.18, S.207;

177. Eisenberg, Theodore and Tagashira, Shoichi, «Should We Abolish Chapter 11? The Evidence from Japan» (1994). Cornell Law Faculty Publications. 381. <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/381>. (дата обращения: 01.04.2022 г.).

178. Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Centre for Law & Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>.

179. European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Dahlgreen, J., Brown, S., Keay, A., et al., Study on a new approach to business failure and insolvency : comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices, Publications Office, 2016. URL:<https://data.europa.eu/doi/10.2838/87512>. (дата обращения: 06.05.2022).

180. Fried, Jesse M., Executory Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy (June 24, 2011). Duke Law Journal, Vol. 46, pp. 517-574, 1996. URL: <https://ssrn.com/abstract=10381>. дата обращения (дата обращения: 06.05.2022).

181. Gilson, Stuart C. and Hotchkiss, Edith S. and Osborn, Matthew G, Cashing Out: The Rise of M&A in Bankruptcy (March 6, 2016). URL: <https://ssrn.com/abstract=2547168>. (дата обращения: 05.11.2021).

182. Gurrea-Martínez, Aurelio, The Treatment of Debtor-in-Possession Financing in Reorganization Procedures: An Economic and Comparative Approach (March 28, 2022). Singapore Management University School of Law Research Paper No. 3/2022. URL: <https://ssrn.com/abstract=4067966>. (дата обращения: 06.05.2022).

183. Hotchkiss, Edith S. and John, Kose and Thorburn, Karin S. and Mooradian, Robert M., Bankruptcy and the Resolution of Financial Distress (January 2008). URL: <https://ssrn.com/abstract=1086942>. (дата обращения: 18.05.2022).

184. Instrument of the European Law Institute. Rescue of Business in Insolvency Law. URL: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/Instrument\\_INSOLVENCY.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/Instrument_INSOLVENCY.pdf). (дата обращения: 05.12.2021).

185. James W. Bowers, Rehabilitation, Redistribution or Dissipation: The Evidence for Choosing Among Bankruptcy Hypotheses, 72 Wash. U. L. Q. 955 (1994). p. 958 URL: [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol72/iss3/14](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol72/iss3/14). (дата обращения: 01.04.2022 г.).

186. Linhadley Eljach, No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements, 32 Emory Bankr. Dev. J. 433 (2016). URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (дата обращения: 06.05.2022).

187. LoPucki, Lynn M., A Team Production Theory of Bankruptcy Reorganization (April 23, 2003). URL: <https://ssrn.com/abstract=397801>. (дата обращения: 06.05.2022).

188. Lynn M. LoPucki & Joseph W. Doherty, Bankruptcy Survival 62 UCLA L. Rev. 970 (2015). URL: <https://scholarship.law.ufl.edu/facultypub/1122/>. (дата обращения: 06.05.2022).

189. Law and Policy Reform at the Asian Development Bank. P. 43. URL: <http://www.asianlii.org/asia/other/ADBLPRes/2000/1.pdf>. (дата обращения: 06.05.2022).

190. Madaus, Stephan. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675 p.

191. Madaus, Stephan, The New Age of Debt and the Common Function of Insolvency and Restructuring Law (January 24, 2017). eurofenix Spring 2017, 14. URL: <https://ssrn.com/abstract=2973091>. (дата обращения: 05.11.2021).

192. Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». European Business Organization Law Review 19 (2018): p.615-647.

193. Morrison, David S., When is a Company Insolvent? (March 1, 2002). Insolvency Law Journal, Vol. 10, March 2002, University of Queensland TC Beirne School of Law Research Paper No. 10-09. URL: <https://ssrn.com/abstract=1595085>. (дата обращения: 26.12.2022).

194. Harner, Michelle M., Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11. URL: <https://abiworld.app.box.com/s/vvircv5xv83aav14dp4h>. (дата обращения: 01.05.2022 г.).

195. Orderly and Effective Insolvency Procedures: Key Issues by International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm>. (дата обращения: 01.10.2021 г.).

196. Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. European Company and Financial Law Review, 15 (3). 472-502. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (дата обращения: 06.05.2022).

197. Payne Jennifer (2014) Schemes of Arrangement: Theory, Structure and Operation. Cambridge University Press, Cambridge, xlvii and 409 pp.

198. Payne, Jennifer, The Role of the Court in Debt Restructuring (January 20, 2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=2902528>. (дата обращения: 05.11.2021).

199. Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (дата обращения: 05.11.2021).

200. Stanghellini, Lorenzo and Mokal, Riz and Paulus, Christoph G. and Tirado, Ignacio, Best Practices in European Restructuring - Contractualised Distress

Resolution in the Shadow of the Law (September 20, 2018). URL: <https://ssrn.com/abstract=3271790>. (дата обращения: 06.05.2022).

201. Stace, V. Compromises with creditors: New Zealand Supreme Court divided on whether class composition includes consideration of creditors' economic interests. *COMPANY AND SECURITIES LAW JOURNAL*. 2019, 37(1), 58–62.

202. The Economic Impact of Rescue and Recovery Frameworks in the EU, 2015 г., European Commission: Mihaela Carpus Carcea, Daria Ciriaci, Carlos Cuerpo, Dimitri Lorenzani and Peter Pontuch, [Электронный ресурс] // [официальный сайт]. – Режим доступа: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004_en.pdf). (дата обращения: 10.04.2020).

203. United States Bankruptcy Code [Электронный ресурс] // Cornell University Law School (Юридическая школа Корнелльского университета) [Официальный сайт]. 27.06.2016 URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>. (дата обращения 05.11.2021).

204. Vaccari, E. (2018). Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). 435 p.

205. Veder, Paul Michael. Cross-border Insolvency Proceedings and Security Rights : A Comparison of Dutch and German Law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. Deventer: Kluwer, 2004. Print. Law of Business and Finance, v. 8. 468 p.

206. Wessels, Bob and Madaus, Stephan, Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (September 6, 2017). Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (2017), URL: <https://ssrn.com/abstract=3032309>. (дата обращения: 05.12.2021).

207. Warren/Bussel/ Bankruptcy, S.589, in Stephan Madaus. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675, С.144-145.

208. Zach Benaharon. Inconsistent Standards to Approve a Settlement Under Rule 9019. URL: [https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy\\_research\\_library/28/](https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy_research_library/28/). (дата обращения: 06.05.2022).

209. Zorzi, Andrea, The Italian Insolvency Law Reform (November 23, 2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3492422>. (дата обращения: 06.05.2022).

ST. PETERSBURG STATE UNIVERSITY

On the rights of the manuscript

**NALBANDYAN ELENA LEVONOVNA**

**SETTLEMENT AGREEMENT AS A REHABILITATION PROCEDURE IN  
CASES OF INSOLVENCY (BANKRUPTCY).**

Scientific specialty 5.1.3. Private law (civilistic) sciences

Dissertation for a degree of candidate of legal sciences

Translation from Russian

Scientific adviser:  
Doctor of law, Professor  
Popondopulo Vladimir Fedorovich

Saint Petersburg

2023

## **Table of contents**

<b>Introduction .....</b>	<b>216</b>
<b>Chapter 1. The legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy): theoretical and methodological aspects.....</b>	<b>228</b>
§ 1.1. The legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy), analysis of effectiveness under Russian law .....	228
§ 1.2. Legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy), analysis of effectiveness in certain jurisdictions.....	245
<b>Chapter 2. Settlement agreement in insolvency (bankruptcy) cases as a way of debtor rehabilitation .....</b>	<b>274</b>
§ 2.1. Settlement agreement as a restorative mechanism in debtor rehabilitation..	274
§ 2.2. Analysis of the effectiveness and practice of a settlement agreement in Russian legislation .....	290
§ 2.3. Contents of a settlement agreement as a restorative bankruptcy procedure .	307
§ 2.4. Classification of restorative measures in settlement agreement procedure ..	326
§ 2.5. Consideration of creditors' interests when entering into a settlement agreement in cases of insolvency (bankruptcy), ensuring the balance of private and public interests.....	338
§ 2.6. Tendencies and prospects of legal regulation and application of a settlement agreement as a rehabilitation procedure in Russia in consideration of foreign experience.....	348
<b>Conclusion.....</b>	<b>371</b>
<b>List of references .....</b>	<b>374</b>

## Introduction

**Topicality of the topic of research.** Currently, the problem of finding ways to effectively regulate insolvency (bankruptcy)<sup>276</sup> procedures is becoming increasingly relevant, since the existing mechanisms of rehabilitation of legal entities provided for in the Russian legislation on insolvency are not sufficiently applied.

Foreign legal orders over the past decades have followed the course of identifying effective tools for rescuing financially troubled, but viable companies. In this regard, the insolvency laws in some countries have been comprehensively revised, in others - new procedures have been introduced or the **current** laws have undergone **significant** changes, especially in terms of facilitating the rescue of businesses.

The modern state of economy of Russian Federation also faced the legacy of high indebtedness of private sector<sup>277</sup>, accordingly, the legislation on bankruptcy requires from the legal science increased attention to the improvement of legal tools to optimize the law-making, law-enforcement activity, which aims to save the debtors who have the chance to do so.

Today in bankruptcy proceedings the emphasis should be shifted from the exclusive order of satisfaction of creditors' claims through formalized liquidation of the debtor to a broader culture of solving the problems of insolvency, since the legal relations arising in bankruptcy are no longer limited to the circle of participants of proceedings, but extend their effect to the economic and social legal relations of the state as a whole.

---

<sup>276</sup> Hereinafter the terms «insolvency» or «bankruptcy» are used for the purpose of shortening the text.

<sup>277</sup> The Russian economy has lost 12 trillion rubles over five years because of bankruptcies - these are the written-off claims of creditors. For 2020 the losses amounted to 3.4 trillion rubles: Deputy Head of the Federal Tax Service (FTS) Konstantin Chekmyshev. URL: <https://fedresurs.ru/news/4e736aef-00a9-4c40-93cc-392b1ee9cf4a>. (date of reference: 06.05.2022).



To date, consistently implemented bankruptcy procedures have revealed the problem of low implementation of such a goal of the legislation on insolvency as the maximum satisfaction of creditors' claims. In fact, despite the large number of participants and resources involved in the procedure, the bankruptcy of the organization in the end as a legal aspect entails the exclusion of the debtor from the register with a low degree of satisfaction of creditors' claims.

Orientation of the legislation on insolvency in favor of creditors also does not reduce the acuteness of the problem, so today the study of rehabilitation procedures in bankruptcy has become a necessity. Rehabilitation procedures helping to restore the debtor's solvency (where it is really possible) would be aimed, first of all, at protecting the property interests of creditors, so that the latter could leave bankruptcy proceedings with the least losses or avoid them altogether.

The study of rehabilitation procedures (including amicable settlement) is of great importance for the practice and economic development of Russia as a whole. At present the need to improve the legislation in the field of rehabilitation faces an insufficient level of their theoretical research. The available studies mostly cover extrajudicial restructuring of debts of legal entities as a way to prevent bankruptcy at the early stage of debtor's solvency or the rehabilitation issues are considered through the study of individual rehabilitation procedures and their elements. The study of the rehabilitative nature of a settlement agreement is investigated in the context of its ineffectiveness or the need to improve the bankruptcy legislation as a whole.

Despite the support of doctrinal studies regarding the development of extrajudicial rehabilitation procedures, it is nevertheless obvious that in the Russian Federation the culture of peaceful settlement of a dispute or search for compromises at the moment when a debtor begins to have financial problems is underdeveloped.

In today's realities, a settlement with no control from the court (binding measures within its discretionary power) in conditions of possible abuse of rights is initiated and implemented voluntarily far less often than judicially approved agreements. Often several creditors with interests that do not coincide depending on

the nature of the debt obligation (private debt vs. public obligation, secured debt vs. unsecured debt) make it difficult to reach a settlement agreement.

Currently, the Ministry of Economic Development of the Russian Federation has proposed for consideration draft Federal Law No 1172553-7 «On Amendments to Federal Law On Insolvency (Bankruptcy) and Certain Legislative Acts of the Russian Federation»<sup>278</sup>, aimed at reforming the institution of bankruptcy.

The explanatory note to this draft law states that it is aimed at a comprehensive reform of the institute of insolvency (bankruptcy), including the expansion of the practice of rehabilitation mechanisms in relation to legal entities, and provides for the introduction of a new variant rehabilitation procedure - debt restructuring. However, the procedure of settlement agreement under the new draft law has not undergone any changes in spite of the existing scientific approaches to the rehabilitation component of the institute. Thus, the legislator proceeds from the necessity of cardinal changes of the Law on insolvency, introducing new procedures, rather than improving the existing ones.

In foreign jurisdictions, it may be noted that the procedures in which the parties reach a compromise are encouraged, as they are perceived as part of the measures to improve the investment climate, but in the Russian law enforcement practice the amicable agreement is not supported by any legal or economic incentives, contributing to its development.

At the same time settlement agreement can represent an effective restorative mechanism, the conclusion of which can simultaneously solve a number of tasks in bankruptcy proceedings:

- reduce the risks of reducing the bankruptcy estate by restructuring the obligations, using the mechanism of asset substitution, the sale of the enterprise as a property complex without losing the value of the asset;
- to change the procedure of debt settlement, sale of the debtor's property, which differs from bankruptcy proceedings;

---

<sup>278</sup> URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (date of reference: 06.05.2022).

- in addition to the existing measures of restructuring of debt obligations can be considered as a way to increase the satisfaction of creditors' claims;
- to create legal and economic prerequisites for restoration of the debtor's solvency, giving him a chance to continue his production and economic activities.

However, the analysis of the current level of scientific developments revealed the problem with both the feasibility of choosing a settlement procedure in the case of debtor's insolvency, and with ensuring the balance of public and private legal interests in the conclusion of a settlement agreement.

**Degree of development of the research topic.** General issues of legal regulation of amicable agreement, used in this work as a starting point of research, were the subject of research of Russian scientists:

fundamental analysis of amicable agreement as a procedure for settling disagreements between creditors and debtor - in works of G. F. Shershenevich, V. V. Yarkov; key aspects of rehabilitation potential of amicable agreement as an independent alternative to other bankruptcy procedures - were reflected in works of V. F. Popondopulo, A. N. Ryakhovskaya, K. B. Koraev; substantiated theoretical studies on the targeting of a settlement agreement in bankruptcy to prevent the liquidation of the debtor and restore its solvency - in the works of O. Y. Skvortsov, S. A. Karelina; various aspects of a settlement agreement as a special insolvency procedure were also developed in the studies of E. V. Slepchenko, M. V. Telyukina and several other authors.

Since this is a topic that is developed in the United States and European legal systems, this paper presents the main conclusions and arguments of foreign specialists in the field of rehabilitation: James W. Bowers (Professor of Law, Louisiana State University Law Center). H. Eidenmuller (Germany, Professor at Oxford University), Jennifer Payne (Professor of Law at Merton College in Oxford), St. Madaus Martin Luther University, Germany), Prof. Bob Wessels (Leiden University, Netherlands) and others.

Works of foreign authors are built mostly on the analysis of the effectiveness of existing institutions of rehabilitation, formulating hypotheses of bankruptcy. In particular, H. Eidenmuller, highlighting the advantages of extrajudicial debt restructuring as effective, nevertheless believes that the insolvency procedures provided by the state contain tools to limit abuses in negotiations. J. Payne's analysis of debt settlement mechanisms in English law gives a central role to the court as a body capable of protecting the rights of creditors restricted in the debt restructuring process against potential abuses. St. Madaus is the author of the «contractual approach» to restructuring procedures.

The choice of the legal systems of the USA and a number of European countries for the thesis research is conditioned by their elaboration of the problem under consideration. Thus special laws on insolvency in the USA demonstrate positive approach to solving the confrontation between the creditor and the debtor by reaching agreements, and the Italian and French law are the continuators of the traditions of the Roman law, in which amicable settlement was formed as a legal institution.

Problems of legal regulation of rehabilitation procedures in their complex, as well as individual rehabilitation measures were touched upon in the dissertation studies of T. K. Martyshina, A. F. Malikov, L. Mastilovich.

**The object of the dissertation research** are social relations emerging in the process of implementation of rehabilitation bankruptcy procedures in the Russian Federation and foreign countries, considered in theoretical and practical aspects.

**The subject of the dissertation research** consists of Russian and foreign legislation, which regulates relations emerging on the merits of a settlement agreement in bankruptcy proceedings, the practice of application of this legislation, as well as scientific views, concepts and theories in the area under consideration.

In connection with the specifics of the study, settlement agreement in cases of insolvency is studied in terms of its rehabilitative (restorative) purpose. Also due to the limited volume of research only a number of issues related to questions of procedural law are considered.

**Purpose and objectives of the paper.** The aim of the research is to form a holistic scientific idea of the legal regulation of rehabilitation procedures and in particular a settlement agreement as an institution of restoration of debtor's solvency and satisfaction of creditors' claims and also a scientific analysis of foreign rehabilitation procedures and practice of making agreements similar to a settlement agreement in order to develop scientific and practical recommendations for improving Russian legislation in the sphere of legal regulation of a settlement agreement as a rehabilitation procedure applied to legal entities.

To achieve the goal the following problems are solved:

- analysis of a settlement agreement and other institutes of debtor rehabilitation under the legislation of the Russian Federation and foreign countries (USA, France, England, Germany, etc.), identifying the prerequisites and expediency of certain rehabilitation procedures;
- substantiation of the need to legally strengthen the institution of a settlement agreement as an integral mechanism of debtor rehabilitation and debt restructuring;
- establishment of mechanisms, legal incentives to increase the effectiveness of settlement agreements in order to reduce the cost of **bankruptcy** procedures and increase the proportion of repayment of debts to creditors;
- implementation of certain foreign rehabilitation procedures in the Russian bankruptcy legislation, including to encourage the debtor at an earlier stage to initiate rehabilitation procedures in court, if the pre-trial procedure did not help to achieve this goal.

**Research methodology.** The following research methods were used:

- comparative method - comparison of rehabilitation institutions applied in foreign legislation with amicable settlement made it possible to identify the specifics of existing trends on compromise settlement of debtor's insolvency in the area under consideration;
- the formal- legal method made it possible to analyze the rehabilitation mechanism of a settlement agreement as a legal phenomenon;

- systematic method made it possible to consider the legal relations under study as a whole and evaluate the effectiveness of rehabilitation procedures in Russia and abroad. For the purposes of developing optimal legal structures for the application of rehabilitation procedures, the method of legal modeling was also used in the course of the study.

The study relies on the comparative knowledge of individual member states of the European Union and the USA, which predetermines the choice of the said legal orders in favor of certain priorities, depending on which the legislator protects to a greater extent one or another «weak party» (debtor or creditor);

- statistical method.

**Novelty of the research** is expressed primarily in the formulation of the problem of research and is manifested in a comprehensive comparative legal analysis of legislation on rehabilitation procedures of bankruptcy of the Russian Federation and the USA, England, Germany, etc., law enforcement practice in this area by generalizing scientific ideas about rehabilitation regulation of bankruptcy, comparing the regulatory and law enforcement framework. Scientific novelty of the presented topic of research is reflected in theoretical and practical provisions, which are defended.

**Provisions put to the defense:**

1) There is a conceptual difference in approaches to legal regulation of the institute of amicable agreement in foreign countries and in the Russian Federation: in foreign legal systems all rehabilitation procedures are based on an agreement (compromise), which is in the sphere of contractual theory of regulation, while in Russia a settlement agreement has a mixed material and procedural nature, in addition endowed with the property of procedure. The specific features of the complex regulation make it difficult to apply, which does not seem quite justified in consideration of the revealed importance of a settlement agreement in the debtor's rehabilitation system.

2) The tendencies and institutional regularities of legal regulation of rehabilitation procedures and, in particular, agreements (institutions similar to

amicable settlement) concluded within out-of-court and court methods of debtor's insolvency settlement in such legal systems as USA, England, Germany, etc. and in the legislation of Russian Federation were revealed.

Foreign legislation, as compared to Russian legislation, is characterized by greater discretion and discretion both in determining the moment when a debtor may initiate the procedure for concluding agreements aimed at restoring his solvency (including at early signs of financial difficulties) and in choosing the means and methods by which these goals will be achieved.

Despite the differences, at the same time the legal nature of agreements in foreign legal systems and in Russian reality have the following in common: (1) the goal of satisfying creditors' claims can be achieved by restructuring the debtor's debt, and the element of compromise and cession in such agreements is a necessary condition; (2) the legitimation of agreements requires an enhanced majority vote in the general assembly, and court approval of such agreements gives them legal force, which applies to all creditors.

3) Despite the fact, that doctrine and practice support the element of assignment as mandatory, but the absence or the unequal nature of mutual assignments alone cannot serve as a basis for a ruling denying approval of a settlement agreement. At the same time, the reciprocal nature of concessions is unlikely in a settlement agreement, the concessions may be unilateral in favor of the debtor. This can be explained by the fact that, firstly, it is practically impossible for the debtor to make an concessions under different contractual and economic structures with creditors with respect to absolutely all groups of creditors participating in the conclusion of a settlement agreement, and making an concessions with respect to one or a group of creditors may result in upsetting the balance of interests of other creditors who have not received an concessions. Secondly, maximizing the value of the debtor's property to pay off creditors' claims can only be achieved by preserving and possibly increasing assets, while any form of assignment will result in lost profits on the debtor's side.

In the process of bankruptcy debtors and creditors are motivated by opposite goals and tasks, that's why it seems possible to have mutual concessions in a

settlement agreement in case the creditors are divided into groups (by economically homogeneous claims), where the forms and types of concessions will be formulated depending on the interests of each group, which have a common motivation to settle debts on the basis of common economic interests. In this case, each group of creditors can vote for the terms of the settlement agreement by the necessary qualifying majority vote, which relate only to its group. This would give the institution of a settlement agreement more flexibility.

4) It is proposed to legally endow a settlement agreement with the property of rehabilitation by changing the notion contained in Article 2 of the Insolvency Law<sup>279</sup> as follows:

«Settlement agreement is a rehabilitation procedure of bankruptcy applied at any stage of its consideration by reaching an agreement between the debtor and creditors in order to satisfy the claims of creditors and restore the solvency (or liquidation) of the debtor, as a result of which bankruptcy proceeding is terminated».

Thus, the goal of satisfying creditors' claims will have a key (primary) character in relation to the restoration of the debtor's solvency, who is distinguished by an additional (secondary) meaning, since a settlement agreement may entail both restorative and liquidation effect for a debtor (on conditions other than bankruptcy proceedings), at the same time termination of proceedings already forms not a goal, but a procedural legal result of such procedure.

The restoration of the debtor's solvency in this paper is proposed to understand the process of application by the debtor of a set of measures (legal, economic, organizational) in a certain period of time (rehabilitation period) before or after the institution of bankruptcy proceedings in order to create reasonable conditions allowing the debtor to overcome the critical moment (when the market value of liquid assets will allow to meet claims on monetary liabilities, including the payment of

---

<sup>279</sup> Federal Law of 26.10.2002 № 127-FZ (rev. from 30.12.2021 with amendments from 03.02.2022) «On Insolvency (Bankruptcy)» (with amendments and additions, in force from 01.03.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 05.06.2022).



obligatory payments) and to generate a stable profit, ensuring the possibility of repayment of future claims.

5) The classification of restorative measures that may be contained in a settlement agreement is proposed.

Universal restorative measures are measures that are applicable to any ratio of the debtor's liabilities and assets, they have a wide scope of application, are notable for their simplicity and flexibility. On the contrary, exceptional restorative measures can be applied under a set of certain circumstances (categories of creditors, composition of property, etc.), are strictly regulated or have limitations.

Depending on the aim aimed at, restorative measures are subdivided into measures, which aim at satisfaction of creditors' claims and restoration of debtor's solvency and measures, which aim at satisfaction of creditors' claims only, i.e. the aim is not to restore the solvency.

Depending on the source of recovery of solvency, recovery measures can be divided into those realized at the expense of internal sources accumulated by the debtor, those realized at the expense of external sources of financing and those representing a combination of the said measures.

Depending on the set of remedial measures, they can be divided into managerial, organizational, legal or any combination thereof. Often these measures are complex, complementing each other and expanding the possibilities of combining flexible conditions.

Depending on the term of obtaining financial results in the implementation of certain measures to restore solvency, the measures are divided into urgent, medium-term and long-term (the latter are less attractive for creditors).

Depending on the impact of measures on mutual rights and obligations of debtor and creditors: aimed at changing obligations, aimed at termination of obligations.

Depending on the complex of legal means to regulate the relations arising in connection with the execution of a settlement, the measures may be subdivided into basic and auxiliary. Application of basic measures is conditioned by the existing

features of debtors' bankruptcy in accordance with their category (sale of enterprise, replacement of assets) or the social and economic importance of the debtor's organization business (transfer of construction projects to shareholders). Auxiliary measures do not have an independent meaning unlike the basic ones and may contribute to the restoration of solvency only in combination with their contents (for example, moratorium, debtor's refusal from onerous contracts, cramdown, continuation of current activities).

6) It is substantiated that any restoration is a result that cannot be achieved solely by law, therefore, it is impossible to consider restoration measures only from the position of legal means without economic or organizational measures. This explains the conclusion that a settlement agreement can be approved by the court if there is an economically justified plan that confirms the feasibility of the restorative measures to be applied.. Such justification can increase the credibility of the compromise and potentially reduce the risk of later objections to approval of a settlement agreement by interested parties. In the procedure of approving settlement agreement, however, this approach will eliminate the need for the court to delve into complex economic categories

7) Taking into account the positive experience of a number of foreign countries in the sphere of legal regulation of the problem of a settlement agreement to ensure the effectiveness of the institute of a settlement agreement it is proposed to borrow into domestic law such institutes as cramdown (overcoming objections of disagreeing creditors), dividing creditors into groups (classes) for the purposes of voting for a settlement agreement, moratorium. It is also proposed to establish a broader discretion in the debtor's right to reject the debtor's transactions based on the principle of «burdensomeness» for the bankruptcy estate and to expand restorative measures in the settlement procedure by replacing the debtor's assets and selling the enterprise.

Comparison of approaches to amicable settlement in the legal systems under consideration leads to the conclusion that in foreign countries amicable settlement (both in legislation and in practice and doctrine) has developed as a means of settling

debts, while in Russia it is viewed as an institution aimed mainly at terminating bankruptcy proceedings.

However, also in Russia there are prerequisites for a settlement agreement to take the place of the leading instrument of judicial debt settlement in its law and practice.

**Theoretical and practical significance of the study.** Theoretical significance of the study is that it formulates conclusions and proposals that are of practical importance for the science of business law and bankruptcy law. The conclusions and proposals contained in the study may allow the legislator to more effectively reform the legislation on insolvency in the field of rehabilitation procedures. The materials of this work can be used for further research in the field of bankruptcy law and related disciplines, as well as the development of educational and practical material on business law and arbitration proceedings and lectures and practical classes.

**Approbation of research results.** The main ideas, theoretical and practical provisions set out in the thesis are reflected in three scientific articles, published in editions recommended by the Higher Attestation Commission.

**The structure of the paper** is determined by the goal and objectives of the research and consists of an introduction, two chapters, combining eight paragraphs, conclusion and a list of normative legal acts, materials of judicial practice and literature.

**Chapter 1: The legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy): theoretical and methodological aspects**

**§ 1.1. The legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy), analysis of effectiveness under Russian law**

Over the last decade, the insolvency institution has become not only one of the most demanded among the scholars and practicing lawyers, but, probably, the most regulated and dynamically developing direction in the mechanism of the forced liquidation of debtors. However, while in the Russian Federation the pro-creditor<sup>280</sup> policy of the institute of insolvency contributed to improving the quality of judicial decisions in favor of creditors (in our view, thanks to judicial decisions a breakthrough was achieved in the legal interpretation of most controversial issues), the effectiveness of satisfaction of their material interests as a result of bankruptcy proceedings has remained low.

The current practice of declaring a legal entity bankrupt to a greater extent reduces the procedure to the complication of proceedings by separate disputes (contesting debtor's actions, transactions, bringing controlling persons to subsidiary liability), which minimize the inherent result - neither the effect of satisfaction of creditors' claims, nor the preservation of an entrepreneurial unit is achieved.

---

<sup>280</sup> The literature notes the presence of a number of pro-debtor elements in the Insolvency Law. For example, O. Y. Skvortsov indicates that «financial rehabilitation reflects pro-debtor direction of development of legislation» // Skvortsov, O. Y. Theoretical and practical problems of application of financial rehabilitation procedures in insolvency (bankruptcy) / O. Y. Skvortsov // Proceedings of higher educational institutions. Law. - 2010. - № 2(289). - P.95. M.V. Telyukina concludes that the Russian legislation from potentially neutral (with pro-debtor elements) moved to pro-debtor system based on such parameters as the possibility of rehabilitation procedures for a long time, establishing the duty of an arbitration manager to act not only in the interests of creditors, but also in the interests of the debtor and society, limitation of offsetting and others. //The influence of the direction of bankruptcy law on economic relations (at the example of Russia and Kazakhstan) in the book Law and economic development: the problems of state regulation of the economy: a monograph / V. K. Andreyev, L. V. Andreeva, K. M. Arslanov and others, ed. by V. A. Vaypan, M. A. Egorova. Moscow: Justitsinform, 2017. - 432 p.

That's why the search for effective tools of debtor rehabilitation becomes an objectively necessary research need of scientists in the near future.

Over the last decades many Western countries have changed the course from forced liquidation towards rehabilitation.

Let us note that the path to debtor rehabilitation, is rather risky, difficult to predict on «success» and it is almost impossible to find a legal system in the world where the use of rehabilitation mechanism has exclusively positive experience or is an «absolute» good<sup>281</sup>. The complexity of rehabilitation is related both to the multidirectional interests of the debtor, creditors, other participants of the procedure (for example, in the case of participation of public authorities), and the complexity in the mechanism of implementation of such procedures, both with changes in the political and economic situation, and the lack of systematic legal regulation. In this case, the rehabilitation of a debtor is more the implementation of economic and management tasks, while the law can only regulate the limits of permissible behavior within the framework of these tasks, but not solve them.

As K.B. Koraev writes: «the law itself is unable to liquidate the state of insufficient capital of an insolvent debtor. It is only capable of creating legal conditions for the liquidation of the said condition for such debtors who have the necessary real economic resources for this. If the debtor has no such economic resources, the law is unable to ensure the restoration of his solvency»<sup>282</sup>.

As noted by some authors, «as a result of the evolution of the institution of insolvency, the most important goal of bankruptcy procedures, in addition to just satisfaction of creditors' claims, is the *restoration of the debtor's solvency*, which is

---

<sup>281</sup> Analyzing the problems of financing of rehabilitation in German law, Christian Schmit-Justen, Deputy President of the Supreme Land Court of Cologne, pointed out that often the cost of rehabilitation measures exceeds the cost of the business itself, so few debtors have a chance of a successful rehabilitation // M. Telyukina. V. Influence of the direction of bankruptcy law on economic relations (on the example of Russia and Kazakhstan) in the book Law and economic development: problems of state regulation of the economy: monograph / V. K. Andreev, L. V. Andreeva, K. M. Arslanov et al; ed. by V. A. Vaypan, M. A. Egorova. Moscow: Justitsinform, 2017. - 432 p.

<sup>282</sup> Koraev K. B. Insolvency. New institute of legal regulation of financial recovery and insolvency (bankruptcy) : a monograph / K. B. Koraev. - Moscow : Prospect, 2017. - 317 p.

why modern bankruptcy laws face the *challenge of maximum protection of interests of the debtor in the insolvency proceedings*<sup>283</sup>.

Despite the debatability of the question of the purpose of bankruptcy law, we must agree with the view that minimizing the consequences of the debtor's insolvency for creditors is one of them<sup>284</sup>.

However, bankruptcy legislation is effective only if the tasks it solves are greater than the costs required to implement the relevant procedures.

In circumstances where an organization fails to fulfill its obligations when the statutory or contractual deadline arrives, creditors seek the most advantageous ways for them to prioritize their claims over other creditors. As a result of competing claims, a debtor's bankruptcy procedure can be reduced to only a formal procedure of its forced liquidation in conditions of low satisfaction of creditors' claims.

---

<sup>283</sup> Kravchenko E. A. Problems of protection and rehabilitation of the debtor in insolvency (bankruptcy) in Great Britain, Germany, the USA, France, Russia: a comparative legal analysis: Author's abst. Candidate of law. M., 2003. - P. 12.

<sup>284</sup> Even if an insolvency law's goal is to rescue as many working places as possible, to rescue the enterprise as such, to foster entrepreneurialship, or to provide the debtor with a fresh start, the creditors always do have their role in the proceeding in that, at least, their partial satisfaction is said to be at stake // Christoph G. Paulus. Fine-Weather Insolvency Law and Bad-Weather Insolvency Law-On the Extrinsic Framework of Insolvency Law. P.725. Christoph G. Paulus and John A. E. Pottow. Bankruptcy's Universal Pragmatist: Festschrift in Honor of Professor Jay Lawrence Westbrook. URL: <https://www.fulcrum.org/concern/monographs/pv63g257d#description>. (date of reference: 05.05.2022). The Constitutional Court of the Russian Federation singles out a public-law purpose of the institution of bankruptcy, which is understood as balancing the rights and legitimate interests of persons participating in a bankruptcy case, who have different, often diametrically opposed interests. This goal is reached by means of principle maintenance of which the exercise of rights and freedoms of man and citizen should not violate the rights and freedoms of other persons// Resolution of Constitutional Court of the Russian Federation from 19.12.2005 № 12-P «On case on checking of constitutionality of paragraph 8 of point 1 of article 20 of Federal law «On insolvency (bankruptcy)» in connection with the complaint of citizen A.G. Mezhentsev. According to I. V. Frolov, the objectives of the institute of insolvency (bankruptcy) is to ensure a unified and systemic ordering of social relations in the field of insolvency and bankruptcy: to resolve conflicts between financially insolvent and (or) unpaid debtors and their creditors; stabilization of economic turnover, national financial system and domestic economy // Frolov, I. V. Institute of insolvency (bankruptcy) in the Russian law: model and internal structure / I. V. Frolov // Entrepreneurial p. - 2020. - № 1. - P. 33.

Since forced liquidation always entails a decrease in the nominal value of the organization's assets, this way out is not always preferable for the debtor and his creditors.

In such a case, rehabilitation of the debtor may allow creditors to receive more than they would have received as a result of liquidation. In a circumstances where the value of a company is increasingly based on technical know-how and goodwill rather than on its physical assets, preservation of the enterprise's human resources and business relations can be critical for creditors who want to maximize the value of their claims (International Monetary Fund, 1999)<sup>285</sup>.

Also, rehabilitation procedures can be seen as economically advantageous because they contain the idea of compromise (agreement), which can be an incentive for debtor companies to rehabilitate before their financial difficulties become irreversible.

The logical shift of legislation towards rehabilitation is also supported by the fact that bankruptcy has a negative impact not only on creditors and debtors, but also on the economic situation in general, since losses of some subjects of market economy generate losses for other subjects of economy, which leads to a «domino effect», with financial deficit only increasing.

During the last few decades of the last century the elimination of business was virtually the only way out for organizations that find themselves in a difficult financial situation in many countries. However, faced with the financial and economic crises, having realized the exclusivity of the mechanism of debtor liquidation through bankruptcy, the legislators of several countries were forced to seek more progressive mechanisms for protecting the rights and interests of the debtor-bankrupt and his creditors.

---

<sup>285</sup> Orderly and Efficient Bankruptcy Procedures: Key Issues for the International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm>. (date of reference: 01.10.2021).

For example, today in the legislation of the USA, England, Germany, etc. one can observe a significant bias towards rehabilitation procedures as more effective than liquidation<sup>286</sup>.

Modern bankruptcy rehabilitation systems offer more than traditional liquidation, they include the idea of solving insolvency through the adoption of a plan, through which debtors can restructure debts, offer to pay off obligations in installments from current or future income, keep the company running by replacing assets.

In modern conditions the possibility of restoration of the debtor's solvency, considered as a way to satisfy the creditors' claims, acquires particular importance. With this in mind, of certain interest in the economic and legal doctrine is the problem of correlation of rehabilitation and liquidation procedures in determining the fate of the debtor<sup>287</sup>.

**The concept of rehabilitation procedure.** At the very beginning of the XX century G. F. Shershenevich wrote that «the complete disorder of private economy, which leads to the opening of bankruptcy proceedings over it, excites the desire to prevent these sad consequences, to give it the opportunity to recover and get out of the critical situation». As options of rehabilitation procedures of that time G. F. Shershenevich calls delays in payment of debts, precautionary amicable agreements, judicial liquidation<sup>288</sup>.

---

<sup>286</sup> According to the World Bank's "Doing Business-2020" ranking, recorded several reforms making it easier to resolve insolvency. A common feature shared by these reforms is the introduction of a reorganization procedure as an alternative to already available liquidation procedures. Keeping viable businesses afloat is one of the most important objectives of bankruptcy systems. Insolvency reforms establishing reorganization procedures are of paramount importance as they reduce liquidation of profitable businesses. The highest recovery rates are recorded in economies where reorganization is the most common insolvency proceeding for solvent businesses undergoing financial distress). (Doing Business, n.d.). URL: <https://subnational.doingbusiness.org/en/data/exploretopics/resolving-insolvency/reforms>. (date of reference: 06.05.2022 г.).

<sup>287</sup> Karelina S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - P. 22.

<sup>288</sup> Shershenevich, G. F. Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 4. Commercial Law Process. Bankruptcy process / G. F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022. - P. 155. - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (date of reference: 17.05.2021).



In the classic sense, rehabilitation procedure in bankruptcy is a procedure aimed at restoring the debtor's solvency or at improving the debtor's situation to better satisfy the creditors' claims.

Rehabilitation procedures are designed to improve the financial situation of the debtor to a state that allows him to pay his creditors in full or at least in part. Whatever the peculiarities of the legislative models, these basic ideas of bankruptcy remain the same<sup>289</sup>.

The introduction of rehabilitation bankruptcy procedures implies the possibility of restoration of solvency, including through the interaction of the debtor with his creditors. The judicial act of declaring a debtor bankrupt (the emergence of court-recognized insolvency), on the contrary, entails the debtor's transition to a new quality - to the stage of liquidation<sup>290</sup>.

In the modern legal regime of corporate insolvency, there are two main ways to deal with the debtor: liquidation and corporate rescue. Both provide a collective way to resolve the future fate of the company when the claimants themselves cannot solve the financial problems through private negotiation.

The foreign literature uses the allocative economic efficiency hypothesis that rehabilitation tends to keep assets specialized to an industry in their best uses instead of permitting them to gravitate to inferior uses when they are sold for scrap<sup>291</sup>.

The most generalized efficiency claim advanced under the guise of the rehabilitation hypothesis is the traditional «going-concern value» theory, reformulated by Theodore Eisenberg and Shoichi Tagashira, which justifies Bankruptcy's corporate reorganization provisions on the grounds that even bankrupt

---

<sup>289</sup> Smirnykh, A. G. Reception of foreign law and reforming the bankruptcy law / A. G. Smirnykh // *Law and Business*. - 2018. - № 3. - P. 12-16.

<sup>290</sup> Dorokhina E. G. Legal regulation of management in the system of bankruptcy / E. G. Dorokhina ; E. G. Dorokhina. - Moscow : [New index], 2009. - p. 9.

<sup>291</sup> James W. Bowers, Rehabilitation, Redistribution or Dissipation: The Evidence for Choosing Among Bankruptcy Hypotheses, 72 Wash. U. L. Q. 955 (1994). p. 958. URL: [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol72/iss3/14](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol72/iss3/14). (date of reference: 01.04.2022).

firms are worth more as going concerns than their assets are worth when liquidated piecemeal.<sup>292</sup>

Before turning to the goals of rehabilitation, we note that in the foreign literature the words «rescue» and «rehabilitation» are often used synonymously. Although some authors note, «if rescue is defined simply as the avoidance of distress and failure, all management activity can be thought as a constant and repeated rescue attempt»<sup>293</sup>.

Rescue can be aimed at restoring the solvency of the organization experiencing financial difficulties, which allows to save a legal entity as a subject of economic activity with the ability to continue its activities and after the settlement of creditors, or to restore the business (economic activity), which involves the liquidation of an insolvent organization, but in fact the economic activity will remain productive already under the management of the new owner already.

**The goals of rehabilitation in bankruptcy.** Minimization of the consequences of a debtor's insolvency for creditors is possible both by timely settlement of his financial obligations and by selling his property in an efficient way.

In this case, the expediency of strengthening the rehabilitation procedures applied in bankruptcy cases and maximizing the value of the debtor's assets in the course of such procedures may be regarded as protecting the interests not only of the debtor's owners, but also the creditors, who may get the satisfaction of claims in a larger volume<sup>294</sup> as a result.

In Russian science, the purposes of rehabilitation procedures are largely determined from the standpoint of the economic consequences they are aimed at.

---

<sup>292</sup> Eisenberg, Theodore and Tagashira, Shoichi, «Should We Abolish Chapter 11? The Evidence from Japan» (1994). Cornell Law Faculty Publications. 381. <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/381>. (date of reference: 01.04.2022).

<sup>293</sup> Belcher, A. (1997). Corporate rescue : a conceptual approach to insolvency law. Sweet & Maxwell. P. 22-24.

<sup>294</sup> Beshtoev M.I. Trends of development of bankruptcy institute: movement from repression to rehabilitation of the debtor. Strategic Solutions and Risk Management. 2015;(5): 62-75. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2015-5-62-75>. (date of reference: 05.12.2021).

Thus, according to E. P. Kochetkov, the main motive behind the transition to rehabilitation procedures is to provide additional time for the business to achieve a break-even (profitable) operation, which increases its market value and the likelihood of preservation during a sale<sup>295</sup>.

E. A. Kolinichenko concludes that at the present stage, in addition to the fair satisfaction of creditors, another, no less important goal of insolvency proceedings is the restoration of the debtor's solvency<sup>296</sup>.

As noted by S.A. Karelina, the main purpose of rehabilitation measures is to preserve the activity of the debtor and an attempt to restore his solvency<sup>297</sup>.

Analysis of the legislation of foreign countries also allows us to conclude that the purpose of rehabilitation of the institution of bankruptcy is to create clear and effective mechanisms for preserving business (if it is functional); to restore the debtor's solvency and/or to transfer the debtor's property complex as a whole, while preserving jobs, established economic relations and business reputation; for reconciliation (including out-of-court) procedures aimed at restructuring obligations.

The legal effect of rehabilitation is also seen in economic incentives<sup>298</sup>. In particular, the introduction of rehabilitation procedures (judicial and extrajudicial) will:

reduce the burden on the courts and the average duration of the bankruptcy case (forced liquidation) in cases where rehabilitation has proved ineffective;

---

<sup>295</sup> Kochetkov E.P. Formation of methodology of debt restructuring plan development as a factor of increasing the effectiveness of bankruptcy procedures of citizens. Strategic decisions and risk management. 2018;(4): 58-65. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2018-4-58-65>. (date of reference: 01.04.2022).

<sup>296</sup> Kolinichenko E. A. Protection of interests of an insolvent debtor in bankruptcy. Comparative-legal analysis. - M. : Statute, 2001. - P. 13.

<sup>297</sup> Karelina S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - P.185.

<sup>298</sup> Nalbandyan, E. L. Rehabilitation procedures in bankruptcy: the experience of foreign countries and trends in russian legislation/ E. L. Nalbandian // Russian and international law issues. - 2022. - VOL. 12, № 5A. – P.142-151.

reduce the costs incurred by the bankruptcy estate to accompany the bankruptcy proceedings, as the prospects of debt settlement can minimize the subsequent contestation of transactions, reduce current payments;

to accelerate the process and efficiency of the sale of property at auction (including the use of a transparent mechanism for the sale of the debtor's property);

reduce the labor-intensiveness and cumbersomeness of bankruptcy cases, which, ultimately, will again affect the timeline.

At the same time, to achieve the economic result of rehabilitation procedures, the legal mechanism should allow to ensure the following goals:

to exclude factors of formal approach to rehabilitation procedures (when rehabilitation will be applied by the debtor in the absence of any prospects of preserving the enterprise with the sole purpose of delaying forced liquidation or, when without rehabilitation the next stage of forced liquidation is not available (following the example of supervision procedures under the legislation of the Russian Federation));

to create legal incentives for the debtor to carry out rehabilitation at the moment when, in the absence of signs of insolvency, financial difficulties have arisen (for example, exclusion of financial covenants («debt covenant») in contracts, establishment of judicial tools to support restructuring available to the debtor during negotiations on settlement of financial obligations, etc.);

to create legal mechanisms of timely identification and protection of creditors (other interested persons) from unfair behavior of a debtor and protection of debtor from similar actions of creditors when using rehabilitation procedures;

to provide mechanisms for combining private and public interests when agreeing on a restructuring plan, including in the conclusion of reconciliation agreements;

to determine the range of rights and obligations, as well as the responsibility of persons legally authorized to carry out rehabilitation procedures.

**Analysis of the low effectiveness of rehabilitation procedures under Russian law.** Low effectiveness of judicial rehabilitation procedures in the domestic

legal order, in our view, has a number of problems. However, one of them lies in the very basis of initiation of insolvency procedures. Russian legislation allows resorting to the insolvency procedure at the moment when the possibility of restoration of solvency is already lost.

As far back as 2010, S. V. Sarbash noted that the ineffectiveness of rehabilitation procedures is explained not so much by the imperfection of the legislation on rehabilitation itself, but by other reasons. The latter are vast and varied and may include: lack of effective incentives to identify and launch rehabilitation procedures in the early stages of an unfavorable financial and economic situation of a debtor; a high degree of unscrupulous actions in bankruptcy procedures and on the eve of bankruptcy, in particular, illegal but irrevocable removal of assets of the debtor; poorly functioning rules on the liability of persons involved in bankruptcy cases, as well as those whose actions caused insolvency; high risks of abuse on the part of bankruptcy trustees; traditionally negative attitude towards the rehabilitation of creditors and especially the fiscal authorities<sup>299</sup>.

Since then, the situation in the field of insolvency (bankruptcy) has not changed dramatically. The authors still note the lack of mechanisms in the Law on Bankruptcy, which would encourage the debtor at an early stage to initiate a bankruptcy case in order to apply rehabilitation procedures. Debtors decided to wait until the very last moment to go to court, hoping to restore their solvency and avoid bankruptcy with their own efforts<sup>300</sup>.

Currently one of the most important problems of bankruptcy proceedings in Russia is that all participants aim their efforts at the early liquidation of the debtor. Their motives are obvious. If the rehabilitation procedure is successful, the creditor can get back the full amount of money, but if it is not, the amount of money will be even less than in bankruptcy proceedings. Thus, there is uncertainty about the

---

<sup>299</sup> Sarbash S.V. Financial rehabilitation and external management // Insolvency (bankruptcy): Scientific and practical commentary of novelties of legislation and practice of its application / Ed. by V.V. Vitryanskiy. - Moscow: Statute, 2010. - 336 p.

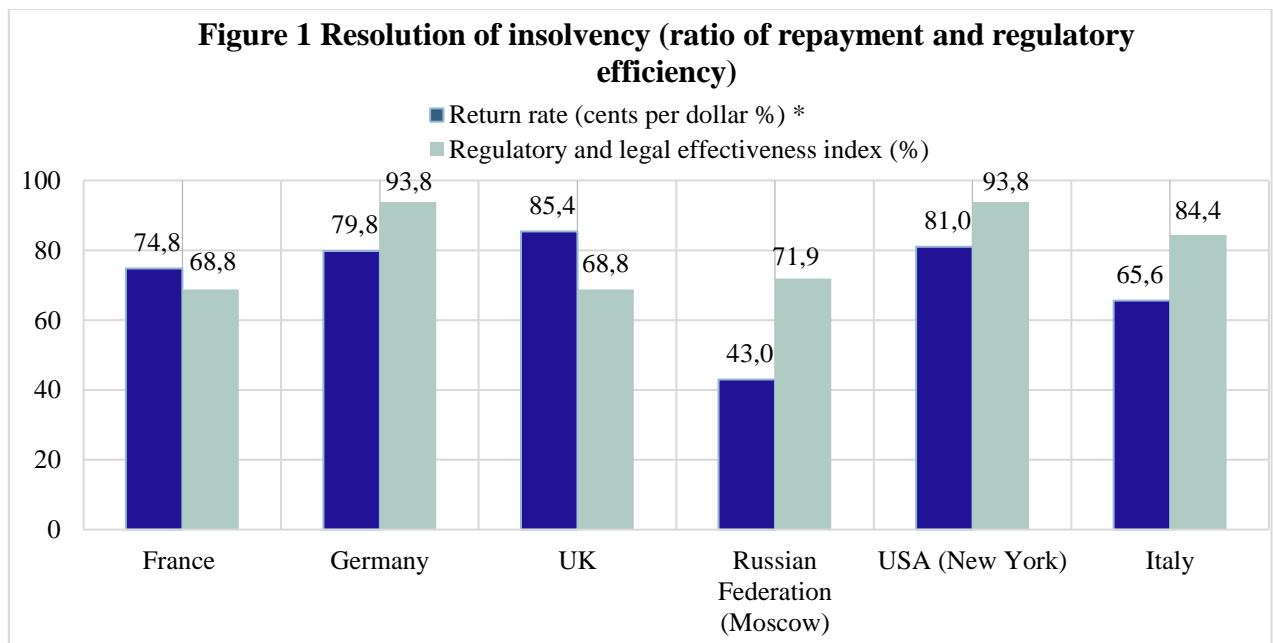
<sup>300</sup> Miftakhutdinov R. T. Reforming the legislation on bankruptcy in terms of improving rehabilitation procedures / R. T. Miftakhutdinov // Law and Business. - 2016. - № 3. - P. 37-40.

outcome of rehabilitation procedures, which is undoubtedly a significant argument for a creditor's vote in favor of bankruptcy proceedings<sup>301</sup>.

In addition, established doctrinal ideas also present some obstacles to rehabilitation. For example, according to some scholars advocating the ideas of liberalism theory, the use of restorative procedures is not always economically prudent. Weakening creditors by supporting insolvent debtors can destabilize the economic system as a whole.

Economists of monetarist scientific school argue that the use of rehabilitation procedures does not allow bankruptcy to fulfill its cleansing function - to free the economy from economic imbalances, unnecessary productions<sup>302</sup>.

At the same time, the low efficiency of the current system of bankruptcy procedures in the Russian Federation is also obvious, if we analyze the ratio of recoverability of funds and the effectiveness of the regulatory framework in comparison with foreign jurisdictions<sup>303</sup>.

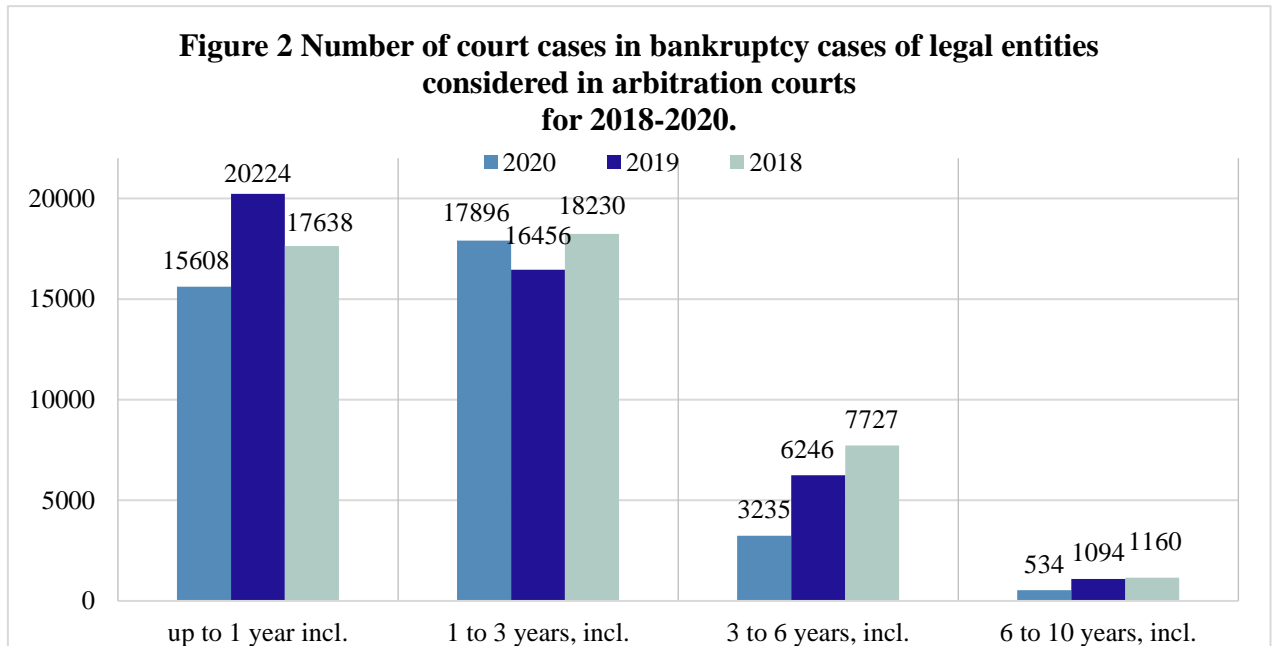


<sup>301</sup> Malikov A. F. Bankruptcy: application of rehabilitation procedures in Russia / A. F. Malikov // Bulletin of the Financial University. - 2015. - № 5(89). - P. 169.

<sup>302</sup> Karelina S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - P. 22.

<sup>303</sup> Data from the World Bank's annual survey of the year 2020. URL:<https://archive.doingbusiness.org/en/data/exploretopics/resolving-insolvency>. (date of reference: 07.12.2021).

Analyzing the statistics of the Judicial Department of the Supreme Court of the Russian Federation on bankruptcy cases, we can note a tendency of retention in the proceedings of arbitration courts of cases on insolvency, the term of consideration of which is 1-3 years and the reduction of cases with a term of consideration not exceeding one year.



Exceeding the deadlines is logical when bankruptcy proceedings become more complicated by challenging «suspicious» transactions of the debtor, searching for property to replenish the bankruptcy estate, determining the persons bearing subsidiary liability, etc.

Despite the statistics, in the Russian Federation there is still a high level of costs of bankruptcy proceedings, which are associated with the procedural costs of the bankruptcy trustee (publication of information, postal notices, engagement of specialists and other related costs), which reduces the return of funds to creditors, because the indicated costs are mostly covered by the bankruptcy estate.

At the same time, despite the costs of the case, the recovery rate in favor of creditors in the Russian Federation remains significantly lower compared to other countries, while the efficiency of the legal framework in Russia is high.

Analysis of court practice in bankruptcy cases suggests that their application is negligible<sup>304</sup>. For example, in 2018 financial rehabilitation was introduced in respect of 18 applications, and in the post-pandemic years 2020 and 2021 - in respect of 18 and 23 cases, respectively.

External management has more positive statistics. Thus, in 2018 external management was introduced in relation to 254 cases, and bankruptcy proceedings were introduced in relation to 214 proceedings based on the results of external management. In 2020 external management was introduced in respect of 191 cases, according to the results of the procedure bankruptcy proceedings were opened in respect of 159 cases, in 2021 the number of procedures of external management was 150 cases, according to the results of external management bankruptcy proceedings were introduced in respect of 115 proceedings<sup>305</sup>.

In Russian practice, the only sector where financial rehabilitation takes place is banking sector, where in addition to private sector there is a significant share of public funding of preventive measures<sup>306</sup>. However, in this sector, too, the effectiveness of rehabilitation cannot be asserted. In 2018, in particular, the registers of creditors' claims of liquidated credit institutions included claims totaling 479.1 billion rubles, settlements with creditors were carried out in the amount of 87.4 billion rubles, that is only 18.24%.

---

<sup>304</sup> Summary statistics on the activities of federal courts of arbitration for 2017, 2018. URL:<http://www.cdep.ru/index.php?id=79>. (date of reference: 01.10.2019).

<sup>305</sup> By comparison, in the U.S., the total number of business bankruptcy filings in 2018 was 22,232. Of those, 6,078 filed under Chapter 11 (Reorganization Under the Bankruptcy Code) and 1,874 filed under Chapter 13 (Individual Debt Adjustment). URL:<https://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/process-bankruptcy-basics>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>306</sup> Thus, the volume of funds aimed by the Agency at implementation of measures preventing bankruptcy of banks as of December 1, 2022 made 1,113.74 bn rubles. Financing is provided by loans of the Bank of Russia in the amount of 1,059.32 bn rubles, funds of the property contribution of the Russian Federation to the property of the Agency - 43.21 bn rubles and funds of the property contribution of the Bank of Russia to the property of the Agency - 2.59 bn rubles // URL: <https://www.asv.org.ru/about/sanation>. (date of reference: 24.12.2022).



Against this background, the statistics of settlement agreements for the last five years, including within the framework of other bankruptcy procedures, are interesting<sup>307</sup>.

<b>Number of cases terminated by an amicable agreement (paragraph 4 of paragraph 1 of Article 57 and paragraph 1 o</b>	<b>Total:</b>	<b>Bankruptcy procedure: Supervision</b>	<b>Bankruptcy procedure: financial rehabilitation</b>	<b>Bankruptcy procedure: external management</b>	<b>Bankruptcy procedure: insolvency proceedings</b>	<b>Number of cases examined in the reporting period</b>
2021	912	174	3	17	383	39504
2020	794	161	3	31	282	24735
2019	968	212	2	34	338	31677
2018	939	213	11	37	315	24518
2017	840	190	5	41	283	23333

As can be seen, a greater number of settlement agreements is concluded in the procedures of supervision and bankruptcy proceedings, while in the procedures of financial rehabilitation and external management such agreements are negligible, which is not surprising, firstly, the last two procedures themselves are rarely used, and secondly, they themselves are aimed at the rehabilitation of the debtor.

In the scientific literature it is suggested to consider amicable agreement as a procedure, which in one situation may have rehabilitation character, and in another - to act as an alternative liquidation procedure<sup>308</sup>.

According to V. V. Vitryansky, an amicable settlement agreement as a bankruptcy procedure can only be talked about in the sense that its conclusion pursues the same goal as other rehabilitation bankruptcy procedures (financial rehabilitation

<sup>307</sup> Court statistics. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>. (date of reference: 01.05.2022).

<sup>308</sup> Popondopulo V.F. Bankruptcy. Legal regulation: Scientific and practical manual. 2nd ed., revised and extended. M.: Prospect. - 2016. - 432 p.

and external management): restoration of the debtor's solvency and satisfaction of creditors' claims on terms acceptable for the debtor. However, in the case of an amicable settlement, the actual settlements with creditors are made outside the bankruptcy case<sup>309</sup>.

In his turn, Kuznetsov S.A. believes that it is inaccurate to refer a settlement agreement to rehabilitation procedures aimed at restoring the debtor's solvency<sup>310</sup>, since the purpose of a settlement agreement is not to restore the debtor's solvency, but to reconcile the debtor and creditors by concluding an agreement between them on the conditions, procedure and timing of the creditors' claims (a settlement agreement)<sup>311</sup>.

As A. N. Ryakhovskaya notes, settlement agreement is a rehabilitation procedure, which preserves the rights of owners to the property complex of the debtor and which can be concluded at any stage of the bankruptcy case by the arbitration court. Concluded amicable settlement agreement in fact does not change the position of the organization and the stage of its life cycle<sup>312</sup>.

In this study, settlement agreement will be considered through the judgment the potential of the settlement agreement as a rehabilitation procedure.

In the Law on Insolvency, in contrast to the procedural codes (Arbitration Procedural Code of the Russian Federation<sup>313</sup>, Civil Procedure Code of the Russian

---

<sup>309</sup> Scientific and practical commentary (article-by-article) to the Federal law «On insolvency (bankruptcy)» / S.E. Andreev, V.V. Vitryansky, S.A. Denisov et al; ed. by V.V. Vitryanskiy. M.: Statut. - 2003. - 1037 p.

<sup>310</sup> See Martyshina T. K. Restorative measures in the framework of insolvency (bankruptcy): Dissertation ... D. in Law. M., 2009. P. 15 - 16, 40. Korobov O. A. Settlement agreement in the procedures of insolvency (bankruptcy): diss. Candidate of law: 12.00.03/ O.A. Korobov. M.: RGB, 2003. - P. 11.

<sup>311</sup> Kuznetsov S. A. Main problems of the legal institute of insolvency (bankruptcy) : a monograph / S. A. Kuznetsov. - Moscow : Infotropic Media, 2015. - 304 p.

<sup>312</sup> Ryakhovskaya A. N. Anti-crisis business regulation : monograph / edited by Prof. A. N. Ryakhovskaya. - 2nd edition, revised and extended - Moscow : Magister : INFRA-M, 2019. - p. 182 - Text: electronic. - URL: <https://proxy.library.spbu.ru:7813/catalog/product/1020772>. (date of reference: 16.05.2022).

<sup>313</sup> Arbitration Procedural Code of the Russian Federation of 24.07.2002 N 95-FZ (rev. from 11.06.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system (date of reference: 13.06.2022).

Federation<sup>314</sup>), amicable settlement is understood as a bankruptcy procedure applied at any stage of the bankruptcy case to terminate bankruptcy proceedings by reaching an agreement between the debtor and creditors (article 2 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)»<sup>315</sup>).

The Law does not mention that this procedure has a rehabilitative nature. At the same time, from the procedural point of view, a settlement agreement fixes the completion of a certain procedural stage in a bankruptcy case (as a rule, it completes the bankruptcy case itself, if subsequently the court ruling on approval of a settlement agreement is not cancelled, or reviewed under newly discovered circumstances), performing a certain function of procedure in the procedure), that is, it allows a legal entity that was on its way to involuntary liquidation, to preserve an economic unit (unlike bankruptcy proceedings, completion of which is the basis for making an entry in the Unified State Register of Legal Entities on the liquidation of the debtor).

It is worth noting that the amicable settlement procedure is a complex factual composition, which includes a number of different procedural actions performed by participants in insolvency proceedings. In this case, the very initiation of a settlement agreement, its signing, as well as the execution of the settlement agreement are beyond the scope of judicial procedural actions. The arbitration court only states the agreement reached and recorded in the statutory form, adopting a judicial act that is binding on all parties.

---

<sup>314</sup> Civil Procedure Code of the Russian Federation from 14.11.2002 N 138-FZ (red. from 11.06.2022) // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 13.06.2022).

<sup>315</sup> A.V. Egorov writes that a careful analysis of the nature of an amicable agreement and the current regulation allows to doubt such a definition, since in the case of an amicable agreement does not reveal any features of the procedure as a phenomenon that has a certain duration // Denisov S.A., Egorov A.V., Sarbash S.V. Rehabilitation procedures in bankruptcy cases: article commentary to chapters V, VI, VIII of the Federal law «On Insolvency (Bankruptcy)». Moscow: Statut, 2003. - P.285. E.G. Dorokhina writes that amicable settlement agreement itself is not a bankruptcy procedure. It is possible to characterize a peace agreement as one of the ways to terminate proceedings in a case of bankruptcy, for example, along with the fulfillment of the obligations of the debtor by the founders of the debtor and other persons in accordance with article 86, 113, 125 of the Law on insolvency (bankruptcy) // Dorokhina E. G. The role of arbitration manager at making a peace agreement in a case of bankruptcy // Lawyer. - Moscow: Legislation and economics, 2004. - № 5. - P. 11-15.

In 2020, the Ministry of Economic Development developed the above-mentioned draft federal law «On Amendments to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation».

The draft act was developed on the basis of the instructions of the President of the Russian Federation and the Government of the Russian Federation and in order to improve the efficiency of the legislation on insolvency (bankruptcy) with regard to legal entities.

This draft does not envisage any changes in the part of the legal regulation of the amicable settlement, but offers more cardinal solutions. The main novelty of this draft law is the introduction of a new rehabilitation procedure - debt restructuring (with simultaneous rejection of supervision procedures, financial rehabilitation and external management), which is applied in bankruptcy proceedings to a debtor - a legal entity in order to restore its solvency, preserve the working capacity of a business entity (business) and satisfy the claims of creditors<sup>316</sup>.

Ways to achieve these goals are represented by novation of debtor's obligations; termination of debtor's obligations by granting compensation; conversion of claims into shares in the debtor's authorized (share) capital, ordinary or preferred shares, bonds convertible into shares or other securities of the debtor; change of terms, procedure and volume of fulfillment of debtor's obligations, which indicates the similarity of this procedure with a settlement agreement.

For the restructuring of the project it is possible to use other measures, such as the reorganization of the debtor; increasing the authorized capital of the debtor; sale of the debtor's enterprise or part of the debtor's property; replacement of the debtor's assets; debt forgiveness and other measures.

---

<sup>316</sup> According to A.Z. Bobyleva, strengthening of rehabilitation opportunities in bankruptcy procedures remains the most important task. But it should be solved not only and so much through the currently proposed debt restructuring, but through reorganization of business, including reorganization of current, investment, financial activities. Restructuring of debts can be one of the components of reorganization process, its special case, but not limited to it // Bobyleva A.Z. Initiatives of bankruptcy institute improvement in Russia: step forward, two steps back / A. Z. Bobyleva // State Control. Electronic Bulletin. - 2018. - № 70. - P. 22.

But also in a settlement agreement the list of measures that would eventually lead to the fulfillment of the debtor's obligations and termination of obligations to creditors is essentially unlimited, despite the absence of a direct indication to that effect in the law.

Among other obvious differences between restructuring procedure and amicable agreement seems to be that in the debt restructuring procedure its result is a subject of review by the arbitration court, which may terminate bankruptcy proceedings if all creditors' claims in the amount provided for in the debt restructuring plan are settled or refuse to terminate proceedings if outstanding creditors' claims in the amount provided for in the debt restructuring plan are revealed.

In a settlement agreement, achieving the goal of debt restructuring takes place outside of court control, judicial intervention is limited only to cases of non-performance or improper performance of the settlement agreement by the debtor. And often this feature of the procedure reduces its relevance.

### **§ 1.2. Legal nature of rehabilitation procedures in cases of insolvency (bankruptcy), analysis of effectiveness in certain jurisdictions**

It is obvious that bankruptcy law in any state cannot exist in the absence of legal mechanisms of debtor rehabilitation. In this case, the study of the legislative basis of foreign rehabilitation procedures is important to assess the prospects of development and reform of the existing institutions of business rescue within a particular state. Reception of successful practices is dictated not only by private, but also by public interests to ensure stability of the economy, preservation of jobs, and strengthening of investment activity. At the same time, the state has one of the most difficult tasks: to create incentives for the debtor to apply rehabilitation, excluding the formalization of rehabilitation of the debtor in the absence of prospects, and to maintain a balance between the divergent interests of the debtor and the creditor, which would put the corporate salvation at risk.

The insolvency laws of foreign countries are based on the «second-chance culture» of bankruptcy (*second-chance culture*), which dictates all the subsequent legal development of the institution under study.

On the one hand, there are jurisdictions which regard the insolvency law primarily or even exclusively as debt collection law, i.e. as the instrument to best satisfy creditors' interests when the debtor is in a situation of financial distress. These countries tend to clearly prioritize economic efficiency vis-à-vis any other potential goal to be pursued by insolvency laws, and rehabilitation measures are limited to the scope of necessary procedures. On the other hand, there are jurisdictions that entertain a policy according to which insolvency law should serve not only creditors' but also other stakeholders' interests, for examples those of the debtor, workers.<sup>317</sup>

As emerging economies seek to adopt adequate bankruptcy procedures, the effectiveness of existing procedures has become an important topic of discussion.

Existing state systems of legal regulation of insolvency differ from each other by the specific goals that legislators set for themselves. These goals can be manifold.

For example, the German concept of the author Manfred Balz<sup>318</sup> aims to solve the problem - to develop a mechanism for the optimal distribution of assets of the debtor, which makes it possible to preserve the enterprise as an industrial and property complex to satisfy the claim of the creditor. In the German anti-crisis management system, the macroeconomic task is assigned the leading role. With this approach to preserve the enterprise is beneficial not only to creditors, but also to the economic state system.

American, French anti-crisis management systems combine two management functions: aimed at fair distribution of debtor's property and fulfillment of macroeconomic tasks. The main idea of modern anti-crisis management of the French

---

<sup>317</sup> Eidenmueller, Horst G. M., Comparative Corporate Insolvency Law (June 23, 2016). European Corporate Governance Institute (ECGI) - Law Working Paper No. 319/2016, Oxford Legal Studies Research Paper No. 30/2017, URL: <https://ssrn.com/abstract=2799863>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>318</sup> Egorov D. V. Sale of enterprise in insolvency (bankruptcy) of debtor. Foreign experience / Egorov D. V. // International public and private law. - 2013. - №2. - P. 23-25.

and American system is to preserve the existing enterprise, not to sell it off piecemeal, so an important place in the modern mechanism of crisis management in foreign developed countries is taken by the rehabilitation procedure.

The modern trend of Russian legislation on insolvency (bankruptcy) should be to improve the legal regulation of the preservation of the debtor's enterprise as a business that has passed through the bankruptcy procedure<sup>319</sup>.

In recent years, interest in comparative corporate insolvency law has grown significantly, due to various factors. It is increasingly recognized that (corporate) insolvency laws have a significant impact on entrepreneurship and economic growth. Therefore, jurisdictions are attempting to identify best practices to enable them to stimulate the national economics<sup>320</sup>.

The scholarly literature pays special attention to the corporate bankruptcy laws of the United States, England, France<sup>321</sup> and Germany, as their jurisdictions are recognized as leaders in finding optimal insolvency and/or restructuring regimes for legal entities that find themselves in or near financial distress. Harmonization efforts around the world are or have been heavily influenced by Chapter 11 of the U.S. Bankruptcy Code. The English scheme of arrangement, the French sauvegarde procedure or the German proposals to regulate insolvency of group members are just a few examples..

The forms of rehabilitation procedures vary greatly from country to country: from the very «liberal» rehabilitation procedure for the debtor under Chapter 11 of the US Bankruptcy Code to the very «severe» «administration» procedure in the English Insolvency Act. The content of rehabilitation procedures most often consists

---

<sup>319</sup> Ibid.

<sup>320</sup> Ibid.

<sup>321</sup> In France, a total of 32, 184 judicial decisions to initiate insolvency proceedings were registered for 2020 (-38.1%), including: 23,321 liquidation proceedings; 8,030 reorganization proceedings; and 833 protective proceedings; For 2019, 52,002 court decisions to initiate insolvency proceedings were registered (-4.8%), including: 35,156 liquidation proceedings; 15,875 reorganization proceedings; and 971 protective proceedings. URL: <https://www.insol-europe.org/technical-content/national-insolvency-statistics-france>. (date of reference: 01.05.2022).

of some combination of debt restructuring formalized by a settlement agreement with measures to reorganize the debtor itself<sup>322</sup>.

Common to all are:

the availability of support mechanisms that help shift the focus to rehabilitation rather than liquidation of the debtor<sup>323</sup>, such as maintaining business continuity, a moratorium on creditor claims, possible new financing;

the compromise achieved on rehabilitation, which may include commercially reasonable measures to reduce debt, reschedule obligations and interest on them, find additional capital, reduce the number of the debtor's staff, etc.

Rehabilitation procedures are generally divided into non-judicial (initiated before a formal bankruptcy petition is filed with the court) and directly judicial.

Extrajudicial procedures are marked by greater flexibility, as they allow the parties to agree on the terms of restructuring in the most convenient way for them, adapting them to changing circumstances, reducing the time and costs of court proceedings, and minimizing the damage to the debtor's business from negative publicity of mandatory information (publication in bankruptcy), such as loss of

---

<sup>322</sup> Feinschmidt E.A., Yurieva T.V. Foreign practice of anti-crisis management: educational-methodical complex. - Moscow: EAOI Publishing Center. - 2008. - P. 43.

<sup>323</sup> For example, a fundamental feature of Chapter 11 of the U.S. Bankruptcy Code is the concept of «debtor in possession,» which allows a company in financial distress to retain control over its assets and continue to manage its business after Chapter 11 proceedings are opened, allowing it not to lose business ties and generate financial income. Proponents of this concept believe that the debtor-in-possession's ability to continue its business with its management team allows the debtor to avoid the additional time, cost, and resulting inefficiencies of bringing in an outsider person who is not familiar with the debtor's business specifically or the debtor's industry generally. Some critics of the this concept argue that this way it rewards debtor's subpar performance, which led to insolvency and the confidence in the reorganization process for the debtor's stakeholders is undermined. // Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11. URL: <https://abiworld.app.box.com/s/vvircv5xv83aavl4dp4h> (date of reference: 01.05.2022). Where in many European insolvency proceedings an insolvency office holder (a non-debtor connected third party) is appointed by a court, already from the moment of the 1898 Bankruptcy Act in the USA of, boards and directors resisted a process that required them to cede control of the business and restructuring efforts to an outside party // de Weijs, Roelf Jakob and Wessels, Bob, Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code (April 17, 2015). Amsterdam Law School Research Paper No. 2015-14, Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series No. 2015-05. URL: <https://ssrn.com/abstract=2595577>. (date of reference: 06.05.2022).



customers and suppliers, as well as loss of employees (European Bank for Reconstruction and Development 2020).

Examples of extrajudicial rehabilitation are agreements with creditors (*Concordato preventivo*<sup>324</sup>), debt restructuring agreements (*Accordi di ristrutturazione dei debiti*<sup>325</sup>) - in Italy; special procedure (*Mandat ad hoc*), conciliation (*Conciliation*) - in France<sup>326</sup>; extrajudicial mediation (*Ondernemingsbemiddelaar*), extrajudicial amicable agreement (*Minnelijk akkoord*) - in Belgium; Voluntary judicial debt restructuring agreement - in Norway<sup>327</sup> ; pre-packed bankruptcy - in USA.

The goal of judicial rehabilitation procedures is the final settlement of creditors' claims in an orderly procedure of restoring of the debtor's solvency (through debt restructuring, other restorative measures), in case the use of extrajudicial procedures has proven ineffective or they have been converted to judicial rehabilitation (for example, when extrajudicial rehabilitation has short-term nature).

In a number of countries judicial rehabilitation procedures are based on the signs of reorganization, following the example of Chapter 11 of the US Code, where according to the results of rehabilitation measures it is possible to liquidate a legal

---

<sup>324</sup> Zorzi, Andrea, The Italian Insolvency Law Reform (November 23, 2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3492422>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>325</sup> Decree No. 118/2021 introduced the so-called «negotiated settlement procedure» (*composizione negoziata della crisi*), aimed at resolving the financial crisis with the help of an independent expert appointed by the Chamber of Commerce, who is tasked with facilitating negotiations between the debtor and the parties concerned, if the recovery of the company is an achievable result. In such a procedure, the debtor may apply to the court for protective measures to prevent creditors from acquiring preferential rights and/or the possibility for creditors to initiate and/or continue enforcement measures against the debtor's assets // Chiara Anceschi. 2021 Italian reform On Crisis Management. URL: <https://www.dlapiper.com/en/italy/insights/publications/2021/11/2021-italian-reform-on-crisis-management/>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>326</sup> Chapitre Ier : De la prévention des difficultés des entreprises, du mandat ad hoc et de la procédure de conciliation (Articles L611-1 à L611-16). Code du Commerce (Commercial Code of France) [Electronic resource] // Internet-register of legislative acts of France [Official site]. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vi> g. (date of reference: 17.05.2022).

<sup>327</sup> A guide to pre-insolvency and insolvency proceedings across Europe, 2017. URL: <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/europe-insolvency-proceedings-guide.html>. (date of reference: 06.05.2022).

entity (when as a result of selling the debtor's company (an existing economic unit) the owner of the business changes with termination of the bankrupt's activity or when reorganization in the form of merger or incorporation is made), or to restore business after restructuring debts.

In court rehabilitation, the debtor may enter into a voluntary agreement with one or more of his creditors to restructure his liabilities, submit a reorganization plan to a vote of his creditors, apply to court for consent to transfer all or part of his business to a new owner, or perform any combination of the above.

In these procedures, a compromise (agreement) between the debtor and creditors is preferable, which allows for quick resolution of financial problems. Going to court is necessary in order to confirm the viability of the exit strategy from a difficult financial situation, to negotiate the terms of the compromise in the absence of the consent of the necessary majority of creditors, as well as to protect from the forced judicial procedures by creditors (judicial suspension).

The literature draws attention to the fact that abroad the analogues of the terms «agreement», «transaction» or «contract» are not used in the name of the conciliation procedure. In England, for example, the analogue of a settlement agreement is the procedure of voluntary settlement of debts (Company voluntary arrangement). In Germany and the USA, a settlement agreement is not identified as a separate procedure at all, but the standard rehabilitation procedures - a competitive plan and a reorganization respectively - can be designed in such a way that they are similar to a settlement agreement<sup>328</sup>.

**Correlation of extrajudicial rehabilitation under the legislation of foreign states and settlement agreement.** The analysis of rehabilitation procedures in foreign legal systems allows us to believe that they are based on a conciliation procedure, and the task of the legislator is to develop effective mechanisms that

---

<sup>328</sup> Malikov A. F. Legal regulation of rehabilitation procedures of insolvency (bankruptcy). Dissertation for the degree of candidate of law / Federal State Educational Budgetary Institution of Higher Education «Financial University under the Government of the Russian Federation». - Moscow, 2017. - P.81.

contribute to the result of these procedures - an agreement, which has common features with a settlement agreement.

The legislation of foreign countries, unlike the legislation of the Russian Federation, does not refer agreements concluded in debtor's insolvency procedures to bankruptcy procedures, since the prevailing is the contractual theory embedded in them.

A settlement agreement concluded outside the formal bankruptcy procedure is aimed at preventing and avoiding a judicial procedure of bankruptcy proceedings against the debtor. The purpose of a judicial settlement agreement, on the other hand, is to terminate the judicial liquidation of the debtor, or to liquidate the debtor while preserving the best interest of the bankruptcy creditors (best interest of creditor test).

Extrajudicial settlements are concluded either at the same economic stage and are conditioned by the same features (presence of delay, violation of a certain deadline for fulfillment of an obligation) as judicial settlements, or at the stage of potential threat of the signs of insolvency.

In this context, there are two basic types of amicable settlement procedures: The first type involves an agreement between the debtor and the creditors, aimed at restoring the debtor's solvency. The second type of an amicable settlement provides for the procedure of distribution of funds from the sale of the debtor's property, different from the one applicable in bankruptcy proceedings<sup>329</sup>.

As St. Madaus pointed out, if all creditors have the right to claim their debtors under enforcement law but the estate of the debtor is insufficient to pay them all, the maximizing value of the debtor's liquidation estate can only be achieved if all creditors refrain from enforcement action and coordinate their efforts in a collective ad-hoc agreement. As such an agreement is impossible to achieve in all likelihood in

---

<sup>329</sup> Kalnan R. Settlement agreement // Russian-British seminar of judges considering cases of insolvency (bankruptcy) // Bulletin of HAC RF. - 2001.- № 3. Specific appendixes.

real life, insolvency law steps in and provides the for the required coordination through insolvency proceedings<sup>330</sup>.

For example, the French legislation provides for the power of the Commercial Court to initiate negotiations between a debtor in financial difficulties, but who has not ceased payments, and his creditors on the possibility of concluding an agreement on debt restructuring (*mandat ad hoc*).

This conciliation procedure can be further transformed into a conciliation rehabilitation procedure (*conciliation*)<sup>331</sup>.

Article L611-4 of the French Commercial Code<sup>332</sup> explains that «a conciliation procedure shall be introduced before the Commercial Court, which may be used by debtors engaged in commercial or artisanal activities, experiencing legal, economic or financial difficulties, actual or foreseeable, if the suspension of payments has not exceeded forty-five days».

Thus, a special mandate can be requested as soon as the company encounters difficulties, while reconciliation can be requested in cases of proven or foreseeable legal, economic or financial difficulties.

Both procedures allow for the continuity of the company.

The purpose of the ad hoc mandate and conciliation is for the debtor to come to a voluntary agreement with his creditors, which may include a modification of the repayment terms or a waiver of debts, provisions concerning the corporate structure of the company (changes of corporate capital or the obligation to sell certain assets, etc.).

---

<sup>330</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». *European Business Organization Law Review* 19 (2018): 620 p.

<sup>331</sup> Alexandra Kastrinou. *Comparative Analysis of the Informal Pre-Insolvency Procedures of the UK and France*. *International Insolvency Review*. P.37. URL: <https://doi.org/10.1002/iir.1247>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>332</sup> Code du Commerce (French Commercial Code) [Electronic resource]. Internet-register of legislative acts of France [Official site]. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vi> g. (date of reference: 11.05.2022).

Conciliation procedures have undeniable advantages, primarily for the debtor's organization. The most important one is confidentiality. Information about such procedures is not published and not disclosed to third parties. For the debtor himself, it is essential to retain all the powers to manage the enterprise<sup>333</sup>.

The mediator's task is to facilitate a settlement agreement between the debtor and his main creditors, designed to reduce the risks of insolvency. He may submit any proposals relating to the protection of the company, the conduct of economic activities and the preservation of employment. He may also be mandated, at the debtor's request and in consultation with the creditors involved, to organize a partial or total sale of the company, which may be realized in the context of a subsequent rescue (*sauvegarde*) or judicial reorganization or judicial liquidation procedure (*redressement judiciaire*).

If the parties reach an agreement, a conciliation agreement is drawn up, which is binding on the creditors involved in the respective procedure<sup>334</sup>.

Upon the debtor's motion, the court approves the agreement subject to the following conditions:

the debtor does not suspend payments and the conciliation agreement does not provide for their termination;

---

<sup>333</sup> Bychkova K. M. Mediator's participation in mediation under the law of bankruptcy in France. Mediation: theory, practice, prospects for development (Mediator's participation in mediation procedures under the law of bankruptcy in France. Mediation: theory, practice, prospects for development // Proceedings of the First All-Russian Scientific and Practical Conference (23-24 April 2015, Moscow) / Ed. by O. P. Vecherina. M.: Federal state municipal institution «FIM», 2015. - 215 p.

<sup>334</sup> For example, in the airline sector, which was particularly hard hit during Covid-19, a foreign airline used a conciliation proceeding to settle a dispute with an Irish aircraft leasing company. Because the latter declined a stay proposed by the conciliator, the presiding judge (i) ordered a stay for the duration of the conciliation (up to 10 months), prohibited the lessee from taking any enforcement action against the airline's assets during the conciliation, and (iii) granted a grace period for payment of debts, which the guarantors were able to take advantage of. This ruling came into force not only in France, but also in the UK, thanks to the recognition by the High Court of the conciliation procedure based on cross-border insolvency rules (CBIR). This ruling helped change the balance of power between the parties and encouraged the tenant to negotiate. URL: [https://www.hoche-avocats.com/wp-content/uploads/2021/10/French-pre%E2%80%90insolvency-proceedings\\_a-before-and-after-the-Covid-period-G.-Couturier-GL.-Harang.pdf](https://www.hoche-avocats.com/wp-content/uploads/2021/10/French-pre%E2%80%90insolvency-proceedings_a-before-and-after-the-Covid-period-G.-Couturier-GL.-Harang.pdf). (date of reference: 11.05.2022).

the terms of the agreement are aimed at ensuring the sustainability of the company;

the agreement does not affect the interests of creditors who have not signed the agreement.

During the period of its execution, the approved agreement suspends or prohibits any litigation concerning the debtor's property included in the subject matter of the agreement.

Judicial approval of the agreement entails an opportunity for the debtor to:

obtaining new financing pursuant to the approved reconciliation agreement, ensuring that the financing creditor has priority over its claims in the future («new money» priority);

impossibility of invalidation of the conciliation agreement as made during the period of suspicion in case of subsequent initiation of insolvency proceedings;

deferment (installment) in repayment of debts.

If the debtor company fails to fulfill its obligations under the conciliation agreement, either party to the conciliation agreement may ask the court to dissolve it. Similarly, the opening of reorganization or liquidation proceedings against the debtor company leads to the termination of the conciliation agreement.

A conciliation agreement in France should lead to a stabilization of the debtor's financial situation, so that both the court and the creditors have no reason to fear that the debtor can continue effective economic activity. In addition to the deferral of payments and debt relief, the agreement in the conciliation proceedings can also provide for the corporatization of debts and the increase of the share capital. There is nothing to prevent the granting of debt relief or payment instalments from being conditioned on the prior rehabilitation of the enterprise, which is carried out through the provision of money either by the owner or by the financial partners of the debtor<sup>335</sup>.

---

<sup>335</sup> French bankruptcy law. URL: [https://m-logos.ru/img/Chernih\\_161115.pdf](https://m-logos.ru/img/Chernih_161115.pdf). (date of reference: 17.05.2022).

The English scheme of arrangement as well as the Italian *concordato preventivo* G. F. Shershenevich referred to the preventive amicable transactions, which are aimed at prevention of impending insolvency and consist in compulsory acceptance of those conditions of satisfaction, which will be accepted by the majority of creditors and approved by the court<sup>336</sup>. Analyzing the procedure of approval of such amicable deals, the scholar comes to the conclusion that the aim of the amicable deals is to prevent private, tacit deals of the debtor with the creditors.

English scheme of arrangement can be proposed to achieve a «compromise» between the debtor and his creditors. Schemes have been used to implement not only debt restructuring (e.g. debt-for-share and debt-for-debt exchanges), but also to amend existing debt obligations to loosen covenants, extend maturities or even impose a moratorium while restructuring is being negotiated<sup>337</sup>.

For example, in the English cases *Re Magyar Telecom BV* [2014] BCC 448 and *Lecta Paper* [2020] EWHC 382 (Ch), the court noted that it will not generally make any order which has no «substantial effect» and will not sanction a scheme unless it will need to be «satisfied that the scheme will achieve its purpose» (cl.39)<sup>338</sup>. The Irish High Court confirmed in *Re Nordic Aviation* that an application to sanction a scheme of arrangement was not a «bankruptcy» or «proceeding relating to the winding-up of an insolvent company». However, it could potentially fallen within the term «judicial arrangements, compositions and analogous proceedings» (cl. 149)<sup>339</sup>.

The subject matter of the scheme must be a genuine and effective agreement or compromise that the participating members or creditors of the company must obtain

---

<sup>336</sup> Shershenevich, G. F. *Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 4. Commercial Law Process. Bankruptcy process* / G. F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022.- P.137. - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (date of reference: 17.05.2021).

<sup>337</sup> Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. *European Company and Financial Law Review*, 15 (3). p. 475. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>338</sup> URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5e90082b2c94e040c26de4b4>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>339</sup> URL: <https://www.bailii.org/ie/cases/IEHC/2020/2020IEHC445.html>. (date of reference: 06.05.2022).

some advantage. A compromise requires some element of accommodation between the parties involved. Therefore, a scheme that simply expropriates the rights of members or creditors is not a compromise or arrangement with the company (that is, there must be some element of «give and take»)<sup>340</sup>.

Courts will ordinarily be of the view that «if creditors are acting on sufficient information about the debtor and with time to consider what they are about, and have acted honestly, they are ... much better judges of what is to their commercial advantage than the Court can be», although the scheme test will be thorough<sup>341</sup>.

In doing so, the courts require that the scheme of arrangement entered into include some element of assignment and consent, rather than simply represent a transfer of rights or a forfeiture. Thus, a scheme between a company and its member in which members simply giving up their rights or their rights being expropriated without any sort of compensating advantage for those members would not be recognized as a settlement<sup>342</sup>.

A significant advantage of the English scheme of arrangement is considered to be its flexibility, since there are no statutory restrictions on what can be offered in the scheme. As a result, the schemes can be adapted to the specific needs of a company experiencing financial difficulties.

At the same time, unlike most debt restructuring procedures, the English scheme procedure is not formally considered an «insolvency procedure».

Due to the quick access to the English courts and their commercial approach, the English scheme of arrangement proved to be a reliable and predictable debt restructuring procedure not only for domestic, but also for foreign companies. Foreign

---

<sup>340</sup> Elizabeth Bothwell. Schemes of arrangement under Chapter 1, Part 9, Companies Act 2014 (Ireland). URL: <https://www.arthurcox.com/wp-content/uploads/2021/05/Schemes-of-arrangement-under-Chapter-1-Part-9-Companies-Act-2014-Ireland.pdf>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>341</sup> Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. *European Company and Financial Law Review*, 15 (3). p. 476. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>342</sup> Jennifer Payne (2014) *Schemes of Arrangement: Theory, Structure and Operation*. Cambridge University Press, Cambridge, xlvii and 409 pp.



companies often explicitly include the possibility of restructuring under English law in their loan agreements in case of unforeseen financial difficulties<sup>343</sup>.

One of the strengths of the scheme is its regulation by the Companies Act 2006, which reduces the stigmatization of the institution and increases certainty (as the provisions of the insolvency law concerning avoidance of transactions, directors' duties, etc. are not affected).

In the course of preventing bankruptcy in Great Britain it is also possible to reach a voluntary arrangement (*company voluntary arrangement, CVA*) on reorganization or compromise, which can also be considered as an analogue of a settlement agreement in the Russian system. As a rule, CVA is an informal agreement between a debtor company and its unsecured creditors to reach a compromise on the debts to overcome financial difficulties and avoid liquidation. If such an agreement is supported by creditors owed 75% of all claims, it applies to all voting creditors. However, CVAs are rarely used if the company is heavily indebted to secured (collateral) creditors.

Thus, despite the voluntary nature of the procedures reviewed, they are all supervised by the court. In general, the tasks of judicial administration in Great Britain are arranged in a hierarchical order: restoring the company; finding the best option for all creditors in liquidating the company (if it is not found at the stage of preventing bankruptcy by the company itself); selling the company's property and distributing the proceeds. Court intervention varies depending on the degree of bankruptcy preparation. In the case of CVA, the court only considers the report of the nominee on the agreement reached between the debtor and the creditors<sup>344</sup>.

---

<sup>343</sup> In *Re Van Ganswinkel Groep BV & Ors* [2015] EWHC 2151 (Ch) case, Prof. Dr. Veeder (the Netherlands) and Prof. Dr. Van Calster (Belgium), as well Prof. Dr. Vaccarella (Italy) in *Re Global Garden Products Italy SpA* [2016] EWHC 1884 (Ch) case shared the view that the domestic courts would not question the assumption of jurisdiction by the English court, as Article 45 (recast) European Judgments Regulation prevents the recognising court from the reviewing the jurisdiction of the court of the Member State of origin of the judgment, except on grounds of public policy. In confirming the effectiveness of the respective schemes in their own country, the experts decided that the settlement scheme would not be seen as clearly contrary to the public policy of their country.

<sup>344</sup> Bobyleva A.Z. Disclosure of value of distressed companies by mergers and acquisitions. In k. Institute of insolvency (bankruptcy) in the legal system of Russia and foreign countries: theory

In Italy, in order to restructure the business and/or debts, it is allowed to conclude an agreement with the creditors (*concordato preventivo*), which involves an agreement between the debtor in financial difficulty (*stato di crisi*) and his creditors.

Although this measure is preventive in order to avoid the declaration of bankruptcy, the conclusion of the agreement is supervised by the court. The application to the court for the conclusion of such an agreement with the creditors (*concordato preventivo*) must be accompanied, among other things, by a report by a qualified professional (*attestatore*) that certifies the credibility of the data on which the plan is based and its enforceability.

An alternative to the agreement is the debt restructuring agreement (*accordo di ristrutturazione dei debiti*), which is defined as an agreement between a debtor who is in financial distress (*stato di crisi*) and his creditors, in order to reduce or restructure the debt of the debtor. This agreement must be ratified (*omologazione*) by a court.

Such an agreement is an alternative to debt enforcement actions and ultimately bankruptcy. The purpose of a debt restructuring agreement is to satisfy the claims of creditors who join the debt restructuring agreement within an agreed time frame.

More recently in Italy, the so-called «negotiated settlement procedure» (*composizione negoziata della crisi*) was introduced by Decree No. 118/2021, aimed at resolving the financial crisis through an independent expert appointed by the Chamber of Commerce tasked with facilitating negotiations between the debtor and the various parties concerned (i.e. creditors or interested third parties), if a recovery is achievable. During such procedure, the debtor may apply to the court for protective measures aimed at preventing creditors from acquiring preferential rights and (or) the possibility for creditors to initiate and/or continue enforcement actions against the debtor's assets<sup>345</sup>.

---

and practice of law enforcement: monograph / A.B. Baranova, A.Z. Bobyleva, V.A. Vaypan et al; ed. by S.A. Karelina, I.V. Frolov. Moscow: Justicinform, 2020. - 360 p.

<sup>345</sup> URL: <https://www.dlapiper.com/en/italy/insights/publications/2021/11/2021-italian-reform-on-crisis-management/>. (date of reference: 06.05.2022).

Comparing the above-mentioned agreements with a settlement agreement in bankruptcy proceedings under the legislation of the Russian Federation the differences can be seen in the following.

In foreign legislation one may note greater discretion and discretion regarding the moment when a debtor may initiate an agreement procedure. Conciliation agreements are possible even before the public confirmation of the debtor's financial problems<sup>346</sup>, which allows its wide application.

In Russian law a settlement agreement cannot be concluded before the initiation of bankruptcy proceedings, and after the initiation of bankruptcy proceedings, a settlement agreement can be concluded not earlier than the first meeting of creditors<sup>347</sup>. And in this part of the agreement in the foreign legislation have more similarities with the extrajudicial rehabilitation agreements.

In foreign legislation agreements can be aimed at preventing the onset of bankruptcy proceedings and at resolving the financial crisis with the help of an independent expert, i.e. they serve as a preventive rehabilitation measure. In Russian law there is no possibility of preventive rehabilitation, because the law is set up so that a creditor may only apply for debtor's insolvency when external signs of bankruptcy appear<sup>348</sup>.

---

<sup>346</sup> Y.S. Kolyasnikova noted that for the pre-revolutionary legal doctrine it was characteristic to distinguish between «extrajudicial amicable transaction» and «judicial amicable transaction». E. A. Nefedyev noted that if at the conclusion of a peace deal before the debtor declared bankrupt the creditor lost the grounds for initiating proceedings on the debtor's bankruptcy, the nature of such a transaction was defined as contractual, and the purpose of the transaction was to prevent the debtor's bankruptcy. The legal mechanism of a settlement after the opening of bankruptcy proceedings, according to the scientist, was to be determined by the court // Zagoruiko, I. Y. Economic and legal characteristics of a settlement agreement as a rehabilitation procedure in cases of insolvency (bankruptcy) in business / I. Y. Zagoruiko // Economics and entrepreneurship. - 2019. - № 6(107). - P. 600-602.

<sup>347</sup> Item 3 of the Information letter of the Presidium of the HAC RF of 20.12.2005 № 97 «Review of the practice of arbitration courts of disputes related to the conclusion, approval and termination of amicable agreements in cases of insolvency (bankruptcy)» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>348</sup> Mastilovich L. On legislative consolidation of the right of a debtor to initiate a pre-bankruptcy rehabilitation procedure. Comparative View: Russia and Europe / L. Mastilovich // Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu. - 2019. - № 4. - P. 1333-1346.

Settlement agreement under the legislation of the Russian Federation directly refers to the procedure aimed at terminating the proceedings in which it was concluded, accordingly, it does not have the signs of preventiveness.

The obvious differences include minimal court intervention in the content of such agreements. In Russian reality such non-interference of the court can be called relative, which is fair in order to guarantee the interests of creditors in case the debtor abuses his rights when entering into an agreement.

At the same time from the essence of conciliation procedures in both Russian and foreign legislation it can be concluded that the legal nature of such agreements is the creation, modification and (or) termination of contractual rights and obligations between the debtor, creditors and authorized persons, where the element of compromise and concession is presumed.

Similarities can be seen in the fact that the legitimation of the agreements also requires an enhanced majority vote in the general meeting. And court approval of such agreements gives them legal force which applies to all creditors.

**The ratio of judicial rehabilitation under the laws of foreign countries to a settlement agreement.** In U.S. bankruptcy policy, settlement agreements are welcomed because they minimize costly litigation and promote the interests of the parties in resolving the debtor's obligations.

Compromise generally promotes efficient management of the debtor's estate because the parties can provide their own remedies other than litigation to prevent the debtor from being liquidated. The parties to a settlement, weighing «the various merits and factors at stake in the lawsuit, come to a negotiated settlement as to the resolution « by entering into a legally binding contract<sup>349</sup>.

A settlement agreement in bankruptcy proceedings can be entered into under Rule 9019 of the Federal Rules of Bankruptcy Procedure, which allows for

---

<sup>349</sup> Linhadley Eljach, No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements, 32 Emory Bankr. Dev. J. (2016). P. 434. URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (date of reference: 06.05.2022).

agreements in bankruptcy cases under both Chapter 11 of the U.S. Bankruptcy Code (reorganization) and other chapters. Thus, the agreements that are part of a debtor's reorganization process are reasonable methods of completing proceedings that would otherwise be lengthy, complicated and costly.

Often, a debtor, can also take advantage of Chapter 11 of the code to establish an injunction to enforce payments from creditors, thereby gaining an opportunity and time to negotiate.

Rule 9019 gives the bankruptcy judge the discretion to approve a proposed settlement, weighing the terms of the settlement against the existing risks and possible benefits of litigation.

In deciding whether to approve a settlement, the court must make a reasoned and independent judgment as to whether the proposed compromise is «fair and equitable,» «in the best interests of creditors,» and must form a reasonable assessment of «the complexity, costs, likely duration of litigation, possible difficulties of recovery under the resulting judgment, and other factors relevant to a full and fair assessment of the wisdom of the proposed compromise»<sup>350</sup>.

Central to this process is «the need to compare the terms of the compromise with the likely outcome of the litigation. The debtor need only show that his decision is within the «range of reasonable alternatives» to litigation.

In evaluating such criteria as «fair and equitable,» courts are guided by the U.S. Bankruptcy Code's Chapter 11 criteria for approving a plan of reorganization. Thus, a settlement presented for approval as part of a plan of reorganization may only be approved if it is 'fair and equitable' in the sense of conforming to the absolute priority rule<sup>351</sup>.

---

<sup>350</sup> In re Martin, 91 F.3d 389, 393 (3d Cir. 1996) (setting forth the multifactor test for evaluating settlements under Bankruptcy Rule 9019 following TMT. URL: <https://casetext.com/case/in-re-martin-13>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>351</sup> Zach Benaharon. Inconsistent Standards to Approve a Settlement Under Rule 9019. URL: [https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy\\_research\\_library/28/](https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy_research_library/28/). (date of reference: 06.05.2022).

Nevertheless, to consider whether a settlement is «fair and equitable,» the court in its discretion can endorse a settlement that does not comply in some minor respects with the priority rule where the remaining factors weigh heavily in favour approving a settlement<sup>352</sup>.

Under the Bankruptcy Law, court approval is required for all settlement agreements. Although the current Bankruptcy Code does not indicate that such approval is mandatory, however, both doctrine and practice interpret this procedure as necessary to enforce a settlement based on the purpose of Rule 9019, the essence of which is to prevent agreements unknown to creditors who have an interest in the debtor's estate,» which is consonant with general bankruptcy principles which seek to protect the interests of all creditors<sup>353</sup>.

Mandating judicial approval of the settlement ensures that (1) the debtor and creditor are not setting claims at the expense of nonsetting parties who are unaware of the settlement; and (2) mandating judicial approval provides nonsetting parties with an opportunity to object to the terms of the proposed settlement<sup>354</sup>. In approving compromises the court must act independently and for the benefit of all parties in interest. This obligation prevails even when the parties in interest do not object and even when the party in interest has engaged in conduct that might amount to a waiver of objections<sup>355</sup>.

Another factor affecting the reasonableness of the compromise is the extent to which the settlement is the result of negotiation rather than the imposition of terms on

---

<sup>352</sup> Vaccari, E. (2018). *Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition*. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). P.163.

<sup>353</sup> Anaya Valencia, Reynaldo. *The Sanctity of Settlements and the Significance of Court Approval: Discerning Clarity from Bankruptcy Rule 9019*. *Oregon Law Review* : Vol. 78, No. 2, p. 425-500. URL: <https://scholarsbank.uoregon.edu/xmlui/handle/1794/4434>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>354</sup> Linhadley Eljach, *No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements*, 32 *Emory Bankr. Dev. J.* (2016). P. 445. URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>355</sup> *In re Texaco Inc.*, 84 B.R. 893, 901 (Bankr. S.D.N.Y. 1988). URL: <https://casetext.com/case/in-re-texaco-inc-12>. (date of reference: 06.05.2022).

the parties involved and the extent to which the interested creditors support the settlement. For example, «when a debtor's subsidiary settles a claim it has against a parent corporation without the participation of the creditors, a bankruptcy court should carefully scrutinize the agreement»<sup>356</sup> or refuse to approve the settlement because of the potential prejudice to the rights of the non-signatory parties<sup>357</sup>.

As noted earlier bankruptcy law reform in a number of foreign countries is focused on the procedure of Chapter 11 («Reorganization») of the U.S. Bankruptcy Code (U.S. Code). Despite the existing disadvantages, the Chapter 11 procedure is regarded as the gold standard of debt restructuring mechanism<sup>358</sup>, which contains three functions: possibility of restructuring with creditors' consent, long-term suspension of the proceedings while negotiating the restructuring, and super-priority for new finance.

One of the incentives for reorganization is the ability of the debtor to use the creditors' protections provided for in this procedure. Because the U.S. bankruptcy law regulatory strategy has been and continues to be based on encouraging shareholders/managers to file early, mechanisms such as «debtor in possession,» «exclusivity period» for proposing a plan of reorganization, automatic stay, limitation of enforceability of actual reservations (*ipso facto*) act as incentives for existing shareholders/managers to use the statutory reorganization procedure as a tool to

For example, under 11 U.S.C. § 365(e)(1), notwithstanding any provision in an executory contract, lease or other law:

---

<sup>356</sup> Matter of Foster Mortg. Corp., 68 F.3d 918 (5th Cir. 1995). URL: <https://casetext.com/case/matter-of-foster-mortg-corp>. (date of reference: 06.06.2022).

<sup>357</sup> In re Miami Metals I, Inc., 603 B.R. 531, 536 (Bankr. S.D.N.Y. 2019). URL: <https://casetext.com/case/in-re-miami-metals-i-inc-1>. (date of reference: 06.06.2022).

<sup>358</sup> Despite this, the American Bankruptcy Institute's Chapter 11 Reform Study Commission issued its final report in 2014 recommending comprehensive reforms to Chapter 11 of the Bankruptcy Code because, according to the drafters, forty years is the maximum time period during which any regulation should be up-to-date. The focus of the drafters of the reform report is to lower the financial barriers to debtor rehabilitation under Chapter 11; to include checks and balances on debtor and creditor rights and remedies in the chapter; and to create an alternative restructuring scheme for small and medium-sized businesses. Meanwhile, the new recommended reforms are based entirely on the key stages of Chapter 11 reorganization (Title 11 of the U.S. Code, 2012) and are not intended to eliminate the existing system of reorganization, indicating that the legislature recognizes the need for Chapter 11 despite criticisms of its effectiveness.

an executory contract or unexpired lease [...] may not be terminated or modified [...] at any time after the commencement of the case solely because of a provision in such contract or lease that is continued on:

- the insolvency or financial condition of the debtor;
- the commencement of a case under this title;
- the appointment or taking possession of a trustee [...] or custodian.

The only cases in which reservations are ipso facto legitimate are where: (A) the applicable law excuses a party other than the debtor to such contract or lease from accepting performance from or rendering performance to the trustee or assignee of such contract or lease, whether or not of whether such contract or lease prohibits or restricts assignment of rights or delegation of duties and such party does not consent to such assumption or assignment; or

(B) such contract is a contract to make a loan or other loan financing or financial arrangements to or for the benefit of the debtor, or to issue a security of the debtor<sup>359</sup>.

On the one hand, de facto clauses may seriously impair the debtor's ability to continue business operations during the rehabilitation process; on the other hand, their waiver may reduce or even eliminate repayment to creditors in a subsequent liquidation if the rescue procedure proves impracticable.

Creditors counter-argue that freedom of contract is paramount. Terms and conditions negotiated by the parties in solvent times affect the transaction price. Sudden change of these terms to favor only one of the parties in the deal appeared unjust and unfair<sup>360</sup>.

However, more debtor-oriented law generally prohibits the enforcement of clauses ipso facto, at least when the company is operating as a going concern in a formal insolvency proceeding.

---

<sup>359</sup> 11 U.S. Code § 365 - Executory contracts and unexpired leases. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/365>. (date of reference: 06.06.2022).

<sup>360</sup> Vaccari, E. (2018). *Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition*. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). 435 p.



Reorganization proceedings in the U.S. consist of four stages: the development or formation of a plan of reorganization; a vote of creditors; a stage of obtaining court confirmation of the plan; and implementation of the plan. The procedure usually begins with a voluntary petition filed by the corporate debtor.

The law contains mandatory and optional provisions of a plan of reorganization. However, since the reorganisation procedure should achieve a settlement of conflicting interests, all participants have some margin of negotiations which they use widely in practice, since the legal rules provide the participants more with competencies and authorities than attempting to restrict them<sup>361</sup>.

An interesting scholarly feature of the U.S. law doctrine is the institution of «cramdown» which occurs when a debtor, when submitting a plan of reorganization for approval, cannot obtain judicial confirmation of the proposed plan because of one or more categories of creditors with a majority vote required for such confirmation under § 1129(a) (the so-called «consensual confirmation»).

In general, creditors whose rights are violated by a proposed chapter 11 plan have the right to vote to accept or reject the plan. Although creditors vote individually, the plan usually groups claims by class. Failure to agree to a plan may be both a manifestation of abuse by a class of creditors and a lack of purpose on the part of creditors in granting deferral or modification of the debtor's obligations as compared to a pre-bankruptcy agreement.

The effect of the settlement may be (1) unconditional confirmation of the plan proposed by the debtor under § 1129(b), which is known as «cramdown» in American doctrine; (2) confirmation (negotiated or through cramdown) of the plan proposed by one or more creditors or other interested parties; (3) termination of the automatic stay against secured creditors (which completes the reorganization process); and (4) termination of the reorganization procedure under Chapter 11 of the Code and conversion to final liquidation under Chapter 7 of the Code.

The institution can be seen as a stimulus to the negotiation process.

---

<sup>361</sup> Bianca Schwehr (2003), *Corporate Rehabilitation Proceedings in the United States and Germany*. *International Insolvency Review*. p. 19.

The essence of cramdown between classes under Chapter 11 is the requirement of «fair equity» and «best interest»<sup>362</sup> for creditors, which includes a rule of absolute priority<sup>363</sup>, including with respect to non-voting creditors.

In France, a slightly different principle of cramdown is used. In particular, with Art. L. 631-19-2 of the French Commercial Code, if the majority shareholder, refuses to support the proposed restructuring plan or cooperate with it in the reorganization process, the shareholder's share may be reduced or the shareholder may be compelled to sell his shares.

French law, similar to the U.S. Code, includes a judicial rehabilitation procedure - external administration (*redressement judiciaire*), from the opening of which a 6-month observation period is granted, which is necessary to prepare and submit to the court a restructuring plan («protective plan» or «rehabilitation plan») to be approved by the court. During the rehabilitation process, if the debtor cannot prepare an effective restructuring plan, the court may order the sale of the business as a going concern (debt-free, including retaining employees' jobs and key contracts). If the business cannot be sold as a going concern, the assets will be sold piecemeal.

Thus, judicial rehabilitation begins after the onset of the signs of insolvency of the debtor and makes it possible to prevent his bankruptcy through the reorganization of assets and the general reduction of claims that arose before the start of the procedure. However, despite the large number of rehabilitation procedures, the result of most of them is the sale of the business in whole or in part to another person (which in French legal doctrine, however, is not liquidation in the classical sense, since continuous proceedings are preserved).

---

<sup>362</sup> The «best interest» test appears to be the special role of the court approving the plan, which must be satisfied that each creditor or shareholder will receive no less under the plan than what they would have received in the debtor's liquidation. In addition, if a class distinction is required to confirm a dissenting plan, the court must be satisfied that the plan is fair to each dissenting class.

<sup>363</sup> The «absolute priority» rule prohibits any class of creditors or equity holders from receiving any distribution against their claims unless all claims of each senior class are paid in full. Thus, all secured creditors must receive distributions in full before unsecured creditors are paid any amount; and all unsecured creditors must receive distributions in full before equity holders receive anything (Hayes 2020).

The payment of debts is suspended during the bankruptcy process, and the administrator can raise new priority financing without the approval of the creditors. If the company is sold, the court can choose a lower bid that provides better prospects for continued operations and employment. Moreover, government and employee claims have first priority on the proceeds generated in a sale of collateral, effectively forcing a deviation from absolute priority rules<sup>364</sup>.

The basis for the change in German insolvency law was also the reorganization procedure of Chapter 11 of the American Bankruptcy Code.

Section VI of the Insolvenzordnung (§ 217 - 269) contains provisions on the Insolvenzplan (plan for overcoming insolvency or plan for reorganization). The legal nature of Insolvenzplan is not clearly defined in German doctrine. The law does not provide a legal definition of a rehabilitation plan and its legal nature.

In German doctrine, there are two groups of theories about the legal nature of a remediation plan - the contractual theory (Vertragstheorie) and the decision theory (Urteilstheorie)<sup>365</sup>.

From the point of view of the contractual theory, the remediation plan in its content is a civil law contract, which regulates property relations and liability relations.

From the point of view of the contractual theory, a rehabilitation plan in its content represents a civil-law contract, which regulates property relations and relations of responsibility.

As noted by T. P. Shishmareva in the German doctrine it is believed that since a plan has replaced the place of a settlement agreement, then it is necessary to refer to the attempts of dogmatic justification of its predecessors when identifying its legal nature, i.e. to a settlement agreement in civil proceedings and a settlement agreement in enforcement proceedings.

---

<sup>364</sup> Hotchkiss, Edith S. and John, Kose and Thorburn, Karin S. and Mooradian, Robert M., Bankruptcy and the Resolution of Financial Distress (January 2008). URL: <https://ssrn.com/abstract=1086942>. (date of reference: 18.05.2022).

<sup>365</sup> Shishmareva T.P. Institute of insolvency in Russia and Germany: [Monograph] / T.P. Shishmareva. - 337 p. - URL: <https://rucont.ru/efd/299321>. (date of reference: 18.05.2022).

The rehabilitation plan procedure is characterized by three novelties in comparison to the former settlement agreement: 1) the rehabilitation plan procedure is introduced and implemented differently in time than the settlement agreement - by the order of the court to initiate the insolvency procedure; 2) through the plan it is impossible to interfere with the claims of the bankrupt creditors to reduce them, interference is allowed in the security of creditors with isolated claims; 3) procedural and legal regulation of the decision to conclude a plan of rehabilitation is facilitated, it becomes easier to overcome the resistance of opposing creditors compared to the previously applied quota for the approval of a settlement agreement.

The plan is created as a tool to provide a «case-by-case» solution to the debtor's insolvency.

The plan can consist of any agreement that can be reached through an individual contract. The idea is that the parties involved in the insolvency proceeding should be able to agree on a way to resolve the debtor's insolvency that is in their best interest, within the constraints imposed by the regulations on the content of the agreement. The plan must articulate all measures that alter the legal rights of the parties - rescission of contracts and notices of waiver, as well as obligations and dispositive legal transactions.

The protection of the disenfranchised minority is provided by Article 251 InsO, the purpose of which is to guarantee to any creditor at least the value it would have received without the approved plan. Any creditor who proves a prima facie case that the approval of the plan will make his situation worse than the liquidation, can ask the court to refuse to approve the plan<sup>366</sup>.

The basic principle of German insolvency law is the enforcement of the debtor's obligations. The joint satisfaction of creditors' claims is the main goal of the

---

<sup>366</sup> Veder, Paul Michael. *Cross-border Insolvency Proceedings and Security Rights : A Comparison of Dutch and German Law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*. Deventer: Kluwer, 2004. Print. *Law of Business and Finance*, v. 8. P.48.

procedure, while the U.S. Bankruptcy Code emphasizes the basic idea of protecting the debtor and allowing him to start over by relieving him of his obligations.

According to Clause 29 of the Institute of European Law's Report on Business Rescue<sup>367</sup>, a restructuring plan may be treated as: *i) a set of mutually dependent bilateral contracts with creditors or ii) as a multi-party contract with principle uniform obligations towards the creditors.*

Modern doctrine draws attention to the difference between the process and the result of the restructuring procedure and the process and result provided for other bankruptcy procedures. One of the most obvious differences is that the *result of restructuring is an agreement that is not bound to the conditions of the common pool. The distinct feature of this procedure is that restructuring uses (possibly unlimited) future assets or income to overcoming the debtor's financial troubles. The restructuring procedure aims at facilitating the conclusion of such an agreement*<sup>368</sup>.

However, despite the intersection of contract law and bankruptcy law, the doctrine hardly considers the restructuring plan as an object of contract law.

Correlating a settlement agreement and restructuring, E. D. Suvorov notes that a settlement agreement is one of the legal forms of reaching an agreement in respect of the debtor's obligations and is a debt restructuring procedure. In the opinion of the author, it is proved by possible contents of a peace agreement (debt discount, compensation, debt conversion into equity etc.) (p. 1 art. 156 of the Federal law from 26.10.2002 № 127-FL «On Insolvency (bankruptcy)»<sup>369</sup>).

According to V.F. Popondopulo, the restructuring of accounts payable in bankruptcy proceedings could be carried out through an amicable agreement under the supervision of an observer (bankruptcy trustee). This procedure would greatly

---

<sup>367</sup> Wessels, Bob and Madaus, Stephan, Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (September 6, 2017). Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (2017), URL: <https://ssrn.com/abstract=3032309>. (date of reference: 05.12.2021).

<sup>368</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». *European Business Organization Law Review* 19 (2018): 615-647.

<sup>369</sup> Suvorov, E. D. Saving business, bankruptcy and the role of law / E. D. Suvorov // *Law and Business*. - 2021. - № 2. - P. 9-13.

simplify the bankruptcy law, in particular, would allow from the beginning of the bankruptcy process to ensure the interests of all creditors of the debtor<sup>370</sup>.

According to the established interpretation in the U.S., an approved reorganization plan (which regulates the basic procedures and methods of corporate restructuring) is considered a contract. The parties are bound by the plan, subject to the rights and obligations of the approved plan, so the general principles of contract interpretation apply to the plan.

The literature supports this view. LoPucki, for example, views corporate reorganization as «a contract term by which creditors and shareholders agree to subordinate their legal rights to the preservation of the going concern»<sup>371</sup>.

Some authors believe that «a plan of reorganization is, in a sense, a transaction between the parties in the relationship proposed by the initiator. It is a contract, even after it has been confirmed by a court». Others point out that «a reorganization plan acts as a contract in and of itself, so that obligations arising under the plan potentially restrict the parties from pursuing certain remedies, such as suing in arbitration. Thus, a chapter 11 plan should be viewed as a contract. Third authors justify the contractual nature by saying that «if a plan is accepted by creditors and equity holders and confirmed by the court ... it becomes binding on the debtor, its creditors and security holders»; «the plan is essentially a court-sanctioned contract between the debtor, its creditors and other parties to the plan; a successful reorganization is usually the product of a deal struck between the creditor and the debtor»<sup>372</sup>.

The argument rests on two factors - the irrefutable nature of the plan as a result of negotiations between all parties involved, and the historical development of the institution of a reorganization plan.

---

<sup>370</sup> Popondopulo V. F. Russian system of legislative regulation of bankruptcy relations: state and trends of development / V. F. Popondopulo // Lawyer. - 2021. - № 5. - P. 10-16.

<sup>371</sup> LoPucki, Lynn M., A Team Production Theory of Bankruptcy Reorganization (April 23, 2003). URL: <https://ssrn.com/abstract=397801>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>372</sup> Ellenberg/Van Horn/Savory, in Cowans, Bankruptcy Law and Practice, Vol.5, §20.18, S.207; Warren/Bussel/ Bankruptcy, S.589, in Stephan Madaus. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675, P.144-145.

The first factor is explained by the operation of the Bankruptcy Act, Chapter 11 of which is designed to facilitate the negotiation process, establishing the legal framework necessary to reach an agreement by various means in which all or most of the creditors are involved. The court only acts to ensure that the information the debtor provides to the negotiating parties contains all necessary and available information (Chapter 11 disclosure statement p.1125).

If the parties have agreed on a plan of reorganization, it is subsequently not regarded as the result of litigation over the dispute, but as the result of the cooperation of all participants and as the successful conclusion of negotiations, recorded by a decision. The content of such a decision obtained as a result of the negotiation process is close to a contract in its function.

This theory is also reflected in jurisprudence, which determines that the plan is analogous to a contract and contractual principles of law must be applied in interpreting its terms.

In one case, the court stated the following: «at its simplest, a plan is an offer of promises made by a debtor and accepted by creditors following serious and frequently protracted negotiations. In many of its most vital aspects, a plan is a kind of contract, involving, as it does, matters of offer, acceptance, performance and the like. Accordingly, disputed provisions must be interpreted in light of general contract principles»<sup>373</sup>.

---

<sup>373</sup> In re Doty, 129 BR 571 (1991) (P.591). URL: <https://cite.case.law/br/129/571/>. The proposition - that a reorganization plan should be interpreted in accordance with contract principles - has been recognized by other courts both before and after Doty. See, e.g., In re Stratford of Texas, Inc., 635 F.2d 365, 368 (5th Cir. 1981) (n.368 -reorganization plan is like a contract and governed by rules of contract formation and interpretation); In the Matter of Penrod, 169 BR 910, 916-17(Bankr.NDInd. 1994) (n.917 plan is essentially a court approved contract and construed in accordance with principles of contract). URL: <https://www.courtlistener.com/opinion/1828618/matter-of-penrod/?>; In re Hunter, 144 BR 871, 874 (Bankr.DSD 1992) (para. 157); <https://casetext.com/case/unr-industries-v-bloomington-factory-workers#p157>. (date of reference: 06.12.2021).

Or «a confirmed plan of reorganization in bankruptcy is appropriately characterized as a 'new and binding contract,' consisting of 'a offer of promises made by a debtor and accepted by the creditors following protracted negotiations»<sup>374</sup>.

The plan is essentially a new and binding contract, sanctioned by the Court, between the debtor and his preconfirmation creditors <sup>375</sup>.

In essence, the plan becomes a binding contract between the debtor and creditors and controls their rights and obligations<sup>376</sup>. The plan is a contract consisting of a novation of previous agreements between the parties. The creditor is bound by the confirmed plan and is not entitled to any better treatment than that which the Plan allowed.<sup>377</sup>.

According to S. Madaus, «restructuring agreements concluded outside formal court proceeding (workouts) are commonly held to be contracts. From a normative view, there is no reason to look at things differently if the agreement results from court proceedings»<sup>378</sup>.

The author concludes that a restructuring plan that has not been accepted by all parties but is approved by the court (and therefore applies to all parties) may be construed as an enforceable contract whose conclusion is provided for in the legislation (on restructuring) and whose execution is confirmed by the court<sup>379</sup>.

He sees the difficulty in determining the contractual nature of agreements in the fact that the law allows the conclusion of a restructuring agreement in respect of certain parties, despite the disagreement of others. But he goes on to explain that in

---

<sup>374</sup> UNR Industries, Inc. vs. Paterson Factory Workers, 176 BR 475 (ND Ill. 1994). URL: <https://casetext.com/case/in-re-unr-industries-inc-v-paterson-factory-workers>. (date of reference: 06.12.2021).

<sup>375</sup> In re Ernst 45 B.R. 702 (Bankr. D. Minn. 1985) In re Ernst. URL: <https://casetext.com/case/in-re-ernst-7>. (date of reference: 06.12.2021).

<sup>376</sup> In re Page 118 B.R. 456, 458 (Bankr. N.D. Tex. 1990). URL: <https://casetext.com/case/in-re-page-21>. (date of reference: 06.12.2021).

<sup>377</sup> In re Cook 126 B.R. 575, 583 (Bankr. D.S.D. 1991). URL: <https://cite.case.law/br/126/575/>. (date of reference: 06.12.2021).

<sup>378</sup> Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». *European Business Organization Law Review* 19 (2018): 615-647.

<sup>379</sup> Madaus, Stephan. *Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz*, Mohr Siebeck, 2011, 675.



many countries contract law has long provided for mechanisms to allow a contract to be entered into against the will of a party.

An analysis of the nature of a restructuring plan in the law of foreign countries suggests some similarities with a settlement agreement. Despite the differences in the concepts, the plan and settlement agreement are based primarily on the contractual theory: both the plan and the settlement agreement are preceded by a negotiation process and the result is also a compromise achieved through an orderly procedure of agreeing on conditions (voting).. Although the special nature of a settlement agreement in bankruptcy proceedings is emphasized in the literature by the special procedure for its approval, nevertheless, even in foreign law the plan is legitimized after its approval by the court (homologation).

While in foreign court practice, an agreement resulting in a restructuring plan can be «imposed» on creditors in the absence of their consent, in the Russian legal order, a settlement agreement can also be approved in the absence of minority consent (which in our view is also a form of the cramdown institution). In the procedure for approving a plan and a settlement agreement, a high standard of judicial evaluation of compliance of the terms of the agreement with the interests of all creditors, the balance between the rights, restrictions on their rights and obligations prevails so that creditors do not receive less than they would have received in bankruptcy proceedings. Also common to a plan and a settlement agreement is the objective of rehabilitation of the debtor through restoration of his solvency<sup>380</sup>, which should eventually lead to the termination of the debtor's bankruptcy procedure.

---

<sup>380</sup>Although the Insolvency Law does not explicitly define the purpose of a settlement agreement, the author relies on doctrinal research that allow to assert the rehabilitation mechanism inherent in a settlement agreement, which is the subject of the second chapter of this paper.

## **Chapter 2. Settlement agreement in insolvency (bankruptcy) cases as a way of debtor rehabilitation**

### **§ 2.1. Settlement agreement as a restorative mechanism in debtor rehabilitation**

As is well known, the concept of «amicable settlement» in the legal literature is used in different meanings.

As a rule, amicable settlement is understood as two legal phenomena: bankruptcy procedure and a legal fact<sup>381</sup>.

As a legal fact of substantive law a settlement agreement is a civil law transaction which, under certain conditions, terminates the previous rights and obligations of the parties and regulates their relations for the future by establishing new rights and obligations.

As a legal fact of procedural law, settlement agreement terminates proceedings in the case, terminates the judicial process. At the same time, everything that happens in the framework of execution of a settlement agreement outside of the procedure, the law leaves to the good faith discretion of the parties to the agreement.

In this paper, the author will not analyze the contentious nature of a settlement agreement, adhering to the viewpoint of most authors, who believe that a settlement agreement is an institution of mixed materially-legal and procedural-law regulation<sup>382</sup>.

---

<sup>381</sup> Yarkov, V. V. Settlement agreement in bankruptcy proceedings / V. V. Yarkov // Lawyer. - 2002. - № 11. - P. 36; Bankruptcy of economic entities: a textbook for bachelors / Ed. by I. V. Ershova, E. Enkova. - Moscow: Prospect, 2016. - P. 176.

<sup>382</sup> O. Y. Skvortsov notes that a settlement agreement concluded in a bankruptcy case has the features of a civil law transaction, as well as performs the functions of procedurally significant action, which ends an insolvency case. In terms of structure the institution of a settlement agreement has a complex legal composition. Each of the elements of this structure has an independent meaning; on the other hand, the desired legal effect is generated only by the totality of these elements // Commentary to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)»: article by article / A. M. Barinov, A. J. Bushev, O. A. Gorodov [etc.] ; ed. F. Popondopulo. - 5-th edition, revised and extended - Moscow : Prospect, 2017. - 1197 p. A. M. Sinyakina, also points to the dual nature of a settlement agreement in cases of debtor's insolvency and writes that «on the one hand the settlement agreement is a bankruptcy procedure applied to an insolvent debtor - on the other hand - a contract aimed at reaching an agreement between the debtor and creditors regarding satisfaction of creditors' claims

Today, the goals and objectives of the amicable settlement procedure are explored exclusively through the totality of norms contained in the law on insolvency. At the same time, the restorative potential of amicable settlement is not studied in depth. At the same time, the content, possible assumptions and limitations depend on the scope of functionality of this procedure in bankruptcy.

The study of restorative measures in the current environment is of great importance for practice. The choice of particular recovery measures is predetermined by many factors, both internal and external. The most important task is to choose the most effective restorative measure or a whole complex of restorative measures in relation to a particular debtor.

According to O.Y. Skvortsov's opinion, the goal of amicable settlement procedure as well as the goal of external management is to prevent the liquidation of the debtor and restore its solvency<sup>383</sup>.

V.F. Popondopulo distinguished two purposes of a settlement agreement as an exit from bankruptcy proceedings<sup>384</sup>:

a) restoration of the debtor's solvency, restructuring its debts. The terms of such a settlement agreement may also be those actions, which under the current Law on Bankruptcy constitute the content of financial rehabilitation procedures (repayment of debt in accordance with the repayment schedule against the security of third parties) and external management (reprofiling of production, closing unprofitable production, increasing the authorized capital of the debtor, etc.);

---

and preservation of the debtor's enterprise, and termination of the insolvency proceedings» // Sinyakina, A.M. Settlement agreement in cases of insolvency (bankruptcy) / A.M. Sinyakina // Arbitration and civil process. - 2003. - № 5. - P. 27; In E.A. Vaskovsky's opinion, the form and procedural consequences of a peaceful transaction in bankruptcy proceedings should be regulated by the norms of procedural law, and the conditions of validity should be determined in accordance with the norms of substantive law, as a peaceful transaction in bankruptcy proceedings is essentially similar to civil law // Vaskovsky, E. V. Course of civil procedure. Subjects and objects of the process, procedural relations and actions / Vaskovsky E.V. - Moscow : Statut, 2016. - 624 p.

<sup>383</sup> Skvortsov, O. Y. On the issue of contracts in the sphere of procedural relations / O. Y. Skvortsov // Bulletin of St. Petersburg University. Law. - 2009. - № 3. - P. 100.

<sup>384</sup> Popondopulo V. F. Some problems of improving the legislation on bankruptcy / V. F. Popondopulo // Journal of Business and Corporate Law. - 2016. - № 1. - P. 44-52.

b) liquidation of the debtor and distribution of funds from the sale of the debtor's property on the terms agreed upon by the debtor and creditors, other than those applicable in bankruptcy proceedings. In this case amicable settlement agreement (as an alternative procedure to insolvency proceedings) is aimed at the sale of business and distribution of proceeds to creditors not according to the rules of insolvency proceedings provided by the Law on Bankruptcy, but on the terms agreed upon by creditors with the debtor. Thus, due to the settlement agreement it is possible to avoid the problems associated with the opening and consistent implementation of the imperative rules of bankruptcy proceedings.

Both goals are multidirectional, and the initial restorative goal of a settlement agreement can lead both to the rehabilitation of the debtor and to the opposite result - liquidation.

*The study of a settlement agreement from the point of view of the objectives of this research is interesting only in the aspect when the settlement agreement pursues the goal - restoration.*

As it was mentioned in the first chapter, foreign legislations do not distinguish amicable settlement (similar to amicable settlement) as a bankruptcy procedure. In countries belonging to the common law system there are no special provisions on amicable settlement and it is regulated by general principles of contract law. In these countries, the substantive law provides rules governing a contract which is specifically designed to terminate and prevent private law disputes<sup>385</sup>.

We have also noted that in the context of the potential threat of the debtor's insolvency or the insolvency that has already occurred, the parties' efforts in concluding agreements may not only aim at stopping or preventing the conflict, but also at avoiding the possibility of liquidation.

This approach allows debtors to think about restoring their financial well-being both before the signs of insolvency (preventive rehabilitation) and in court

---

<sup>385</sup> Davydenko D.L. Settlement agreement as a means of extrajudicial settlement of private legal disputes (under the law of Russia and some foreign countries) : dissertation ... Cand. of Law : 12.00.03 : Moscow, 2004. - P. 100.

proceedings (judicial rehabilitation). However, unlike in Russian law and within the framework of judicial rehabilitation, a settlement agreement is still considered to be a means of extrajudicial dispute resolution, despite the judicial approval of such agreements.

A settlement agreement is a common alternative to lengthy and time-consuming court proceedings.

This is not surprising, since when resolving disputes in court, parties prefer to use the quick-fix (i.e., compromise) method, even though such decisions are less satisfactory than objective judgments, which take judges years to render. The parties expect immediate certainty about a case that may affect their future business, rather than the contingent benefits that will result from a protracted dispute resolution.

However, is it possible today to unambiguously endow a settlement agreement with a restorative function?

The institution of a settlement agreement (*transactio*) has been known since Roman law. A settlement agreement was developed in Roman law specifically in order to formalize with it all those results of the parties' negotiations on the termination of the dispute, which differ from a mere acknowledgement of a claim or waiver of the claim. A settlement agreement is intended precisely for cases in which a party refuses to continue a dispute, not unconditionally, *but in exchange for some reciprocal provision (aliquid datum, aliquid receptum - something given, something received)*<sup>386</sup>.

Later on, such content was also borrowed in the legislation of a number of countries. For example, the main prerequisite for a settlement agreement in Italian law was the existence of a legal relationship between the parties, complicated by a conflict of claims. This conflict manifested itself in a legal claim on the one hand and a denial of the legitimacy of such a claim on the other. The purpose of a settlement

---

<sup>386</sup> Davydenko D.L. A settlement as a means of extrajudicial settlement of private legal disputes (under the law of Russia and some foreign countries) : dissertation ... Cand. of Law : 12.00.03 : Moscow, 2004. - P.39

agreement was either to resolve a dispute that had arisen or to prevent a dispute from arising through mutual concessions by the parties<sup>387</sup>.

In medieval France the conciliation procedure was the main way of settling disputes. Later on, the institute of amicable settlement was included in the Civil Code of 1804, on the basis of which civil codes were adopted in many countries of the world. *The existence of mutual concessions is the basis of an amicable agreement* and a feature that distinguishes it from an agreement that ends a dispute through a full and unconditional recognition by one party of the other party's claims or forgiveness of debt<sup>388</sup>.

To date, two possible interpretations of the classical concept of *transactio* prevail, going back to the sources of justice, one of which traces the function of a settlement agreement in eliminating the conflict between opposing claims, while the other extends the function of settlement to the possibility of eliminating uncertainty in the legal relations between the parties.

In either case, the necessary conditions for *transactio* are a conflict (actual or potential) between the claims of the parties on the fact of mutual legal relations, which the parties intend to settle in order to terminate (or prevent) the legal claims through mutual concessions.

As a result of mutual concessions, which are essential to the structure of the *transactio*, a new legal situation is created, different from the pre-existing one (innovative settlement) or the parties only make quantitative changes to the existing situation by reducing the opposing claims (simple settlement).

In Russian practice, amicable settlement is regulated in the procedural codes and insolvency law. Article 2 of the Federal Law on Insolvency (Bankruptcy) defines amicable settlement as a procedure applied at any stage of bankruptcy proceedings to

---

<sup>387</sup> URL: [https://www.treccani.it/enciclopedia/transazione\\_%28Diritto-on-line%29/](https://www.treccani.it/enciclopedia/transazione_%28Diritto-on-line%29/) (date of reference: 06.05.2022).

<sup>388</sup> Davydenko D.L. A settlement agreement as a means of extrajudicial settlement of private legal disputes (under the law of Russia and some foreign countries) : dissertation ... Cand. of Law : 12.00.03 : Moscow, 2004. - P.105.

terminate bankruptcy proceedings by reaching an agreement between the debtor and creditors.

This understanding of the institute of amicable settlement is criticized, because the legislator has increased the already existing discussions of the institution by reducing amicable settlement to the procedure that terminates bankruptcy proceedings, further strengthening its interdisciplinary nature.

In this case, the legislator does not directly establish the restoration of the debtor as one of the goals of a settlement agreement. Doctrine and law enforcement practice come to the rescue.

Some authors emphasize that the main goal of amicable settlement procedures is not the termination of bankruptcy proceedings, but the restoration of the debtor's solvency<sup>389</sup>.

This point of view is only partially justified, since the termination of proceedings in an amicable agreement is a procedural result of reaching an agreement between the debtor and creditors, which may contribute to the preservation of the debtor's activities (restoration of solvency), but may be aimed exclusively at satisfying creditors' claims without the goal of maintaining the status of a subject of economic activity (liquidation of the debtor).

Others, on the contrary, see the purpose of the procedure as preventing the liquidation of the debtor as an economic entity and restoring his solvency<sup>390</sup>. The debtor receives a deferral of payment of his debts, a discount on debts and other advantages that allow him to restore his solvency without having to sell his property, especially if it is a large technological complex, which, if used effectively, is capable of generating a steady profit<sup>391</sup>. This assertion is also true in part because a debtor should not be restricted from proposing measures to restore his solvency to the extent

---

<sup>389</sup> Koraev K. B. Settlement agreement in bankruptcy case / K. B. Koraev // Arbitration and Civil Procedure. - 2016. - № 7. - P. 36-41.

<sup>390</sup> Rakhmatullin I. I. On the essence of a settlement agreement in bankruptcy / I. I. Rakhmatullin // Jurist. - 2014. - № 3. - P. 25.

<sup>391</sup> Talchikov S. A., Tyutyunnik M. A. Separate issues of a settlement agreement in bankruptcy / S. A. Talchikov, M. A. Tyutyunnik // Business Security. - 2011. - № 4. - P.34.

that it would satisfy creditors' interests in the best possible way for a limited period of time, even if it would be difficult to maintain his solvency thereafter.

The termination of the proceedings due to an amicable settlement agreement is preceded by an enormous amount of work to formulate and negotiate its terms and to justify the effectiveness and expediency of such an agreement. Once a settlement agreement is approved, only judicial proceedings are terminated, but not the execution of the settlement agreement.

Termination of bankruptcy proceedings as a result of a settlement agreement can be seen as one of the goals of debtor rehabilitation in the context of saving money spent by the debtor during any of the bankruptcy proceedings, which can also be reallocated to business recovery and debt repayment.

As far back as the Constitutional Court of the Russian Federation in its ruling noted that a settlement agreement is concluded both with the aim of fair and proportional satisfaction of the claims of all creditors by providing them with equal legal opportunities to achieve private economic interests, and with the aim of preserving the activity of the debtor organization by restoring its solvency<sup>392</sup>.

Based on the position of the Constitutional Court, the purpose of a settlement agreement appears to be broader than the legislative concept of the institution. In fact, the court noted two possible consequences of a settlement agreement in bankruptcy proceedings: satisfaction of creditors' claims<sup>393</sup> and restoration of the debtor's solvency.

---

<sup>392</sup> Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of 22.07.2002 № 14-P «On the case of constitutionality verification of several provisions of the Federal Law «On the restructuring of credit institutions,» paragraphs 5 and 6 of Article 120 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» in connection with complaints from citizens, the complaint regional public organization «Association for the Protection of Shareholders and Investors Rights» and the complaint OJSC «Voronezh Design Bureau of antenna-feeder devices».

<sup>393</sup> According to V. N. Adayeva, settlement of claims is a broader concept and includes both fulfillment of obligations, satisfaction of claims, termination of obligations and recognition of them as terminated on the grounds provided by law, that is a kind of a legal fiction. Special ways of termination of obligations, besides repayment of requirements and satisfaction of requirements are special bankruptcy offset, refusal of execution of transactions of the insolvent debtor and amicable agreement // Adayeva V. N. Termination of obligations at insolvency (bankruptcy) of legal entities under the civil law of Russia: autoref. diss.... Candidate of law: 12.00.03. M., 2009. - P.9, 16.



In theory, the authors' approaches to amicable settlement as a bankruptcy procedure mostly agree. The authors note the independence and uniqueness of the agreement as a certain special mechanism of termination of bankruptcy proceedings, as the most economically advantageous way to prevent the bankruptcy of the debtor, with the purpose of restoring its solvency and the settlement of property disputes with creditors<sup>394</sup>.

The author of the work on bankruptcy proceedings G. F. Shershenevich, defined that «a friendly transaction concluded in bankruptcy proceedings» is «an agreement between the debtor and the statutory majority of creditors, aimed at determining the mutual relations between the insolvent debtor and all his creditors», the content of this transaction is usually reduced to either installment payments, or a discount in payments»<sup>395</sup>.

V. V. Yarkov highlights out the following: first, a settlement agreement in bankruptcy is a procedure in which there is a settlement of disagreements between creditors and the debtor, and second, it is the result of the procedure in the form of an agreement as a document reflecting the agreements of the parties, primarily concessions from the creditors.

A settlement agreement, in the author's opinion, restores the functioning of the debtor as an independent and full participant in civil turnover, and gives creditors the opportunity, though not so fast, but partial and more extended in time satisfaction of their claims. In addition, creditors can get in exchange for debts part of the shares of a joint-stock company, in respect of which bankruptcy procedures were conducted, including bankruptcy proceedings<sup>396</sup>.

---

<sup>394</sup> Legal regulation of economic relations. Insolvency (bankruptcy) / Edited by Doctor of Law, Professor E.P. Gubin, Doctor of Law, Professor S.A. Karelina. - Moscow: Statut, 2018. - 256p.

<sup>395</sup> Shershenevich, G. F. Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 4. Commercial Law Process. Bankruptcy process / G. F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022. - P. 415 - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (date of reference: 17.05.2021).

<sup>396</sup> Yarkov, V. V. Settlement agreement in bankruptcy proceedings / V. V. Yarkov // Lawyer. - 2002. - № 11. - P. 36.

Making distinctions between a settlement agreement and other procedures, I.V. Frolov notes that the purpose of a settlement agreement, first of all, termination of the bankruptcy case, the purpose of financial rehabilitation of the debtor is not always present, because the debtor under a settlement agreement may agree to fulfill obligations that will not improve, but worsen his financial situation. S. A. Karelina, considering a settlement agreement in the context of agreements possible to conclude within the framework of a bankruptcy case, also recognizes both rehabilitation and liquidation potential of the institution under study<sup>397</sup>.

K. B. Koraev recognizes amicable settlement agreement in insolvency cases as an independent restorative procedure, the purpose of which is primarily to restore the solvency of the debtor, agreeing with the opinion of M. A. Rozhkova that the purpose of terminating the bankruptcy case is of an additional nature.

Characterizing the properties of a settlement agreement, the author concludes that it is possible to carry out a restorative procedure only in conditions of trust on the part of creditors. The legal form of such trust will be a contractual deferment in the fulfillment of the debtor's obligations in monetary form, established by a settlement agreement. Conclusion of a peace agreement allows the insolvent debtor to temporarily, for the duration of the deferment, reduce the amount of missing capital or liquidate it in the amount of the claims of his creditors through the termination of a monetary obligation as a result of the institutions of «novation» or «compensation»<sup>398</sup>.

From the procedural point of view a settlement agreement fixes the completion of a certain procedural stage in a bankruptcy case (if the court ruling on the approval

---

<sup>397</sup> Karelina, S. A. Protection of the current creditor at the conclusion of an amicable agreement in external management (to the question of the repayment of current payments at the conclusion of an amicable agreement in bankruptcy cases) / S. A. Karelina, I. V. Frolov // Law and Economics. - 2017. - № 12(358). - P. 34-40.

<sup>398</sup> Koraev, K. B. Insolvency. New institute of legal regulation of financial recovery and insolvency (bankruptcy) : a monograph / K. B. Koraev. - Moscow : Prospect, 2017. - 317 p.

of a settlement agreement is not cancelled, rescinded or revised due to newly discovered circumstances)<sup>399</sup>.

As noted by E. A. Nefedyev, if at the conclusion of a peace deal before the debtor declared bankrupt the creditor lost the grounds to initiate bankruptcy proceedings against the debtor, the nature of such a transaction was defined as contractual, and the purpose of the transaction was to prevent the bankruptcy of the debtor. The legal mechanism of concluding a settlement after the opening of bankruptcy proceedings, according to the scholar, was to be determined by the court. E. A. Nefedyev drew attention to the fact that a court-approved amicable settlement agreement terminates the process and irrevocably resolves the dispute between the parties like a court-ordered decision.

The analysis of the available approaches allows us to assert that despite the difference in doctrinal justifications there is a general trend aimed at:

1) to abandon the narrow understanding of the meaning of a settlement agreement in bankruptcy cases as an exclusively law-terminating procedure of bankruptcy or dispute resolution.

2) to endow a settlement agreement with a potential of restorative nature, achieved through civil law mechanisms (cession, installments, etc.).

In bankruptcy proceedings the mechanism of a settlement agreement really takes on a different nature, here a special role is played by the set of actions of the participants in the procedure, aimed not so much at terminating proceedings (this goal is secondary), as at implementing the principle «to concede in order to get».

Taking into account the fact that the legislator has deprived amicable settlement agreement of the properties of rehabilitation, it is proposed to legislatively change the concept contained in Article 2 of the Law on Insolvency<sup>400</sup>, as follows:

---

<sup>399</sup> Commentary to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)»: article-by-article / A. M. Barinov, A. Y. Bushev, O. A. Gorodov [et al] ; ed. V.F. Popondopulo. - 5-th edition, revised and extended - Moscow : Prospect, 2017. - 1197 p.

<sup>400</sup> Federal Law of 26.10.2002 № 127-FZ (edition from 30.12.2021 with amendments from 03.02.2022) «On Insolvency (Bankruptcy)» (with amendments and additions, in force from 01.03.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 05.06.2022).

«A settlement agreement is a rehabilitation procedure applied in a bankruptcy case to a debtor at any stage of its consideration by reaching an agreement between the debtor and the creditors in order to satisfy the creditors' claims and restore the debtor's solvency (or subsequent liquidation), as a result of which the bankruptcy proceedings are terminated».

Thus, the goal of satisfying creditors' claims will have a key (primarial) nature in relation to the restoration of the debtor's solvency, which has an additional (secondary) meaning, since a settlement agreement may entail both restorative and liquidation effect for the debtor (on terms other than bankruptcy proceedings), while termination of proceedings already forms not a goal but a procedural and legal result of such procedure.

To answer the question whether a settlement agreement can perform a restorative function, it is necessary to analyze what is a restorative procedure<sup>401</sup>.

Restorative procedure is understood as a set of restorative measures that are applied from the moment of the court's decision on the adoption of the application to declare a debtor bankrupt, aimed at restoring his solvency, when there is sufficient and objective data to believe that the solvency of the debtor can be restored. By restorative action is understood a regulated action or a set of actions applied to the debtor in order to restore his solvency. Restorative measures are carried out within the framework of specific restorative procedures, but are not limited to the framework of restorative procedures<sup>402</sup>.

---

<sup>401</sup> From the point of view of the economic essence of the debtor's solvency, in order to restore his solvency it is necessary to repay the obligations that have come due. However, the practice of legal regulation of bankruptcy procedures in Russia provides for the necessity of repayment of creditors' claims regardless of the maturity date - the so-called debt acceleration effect. According to article 63 of the law on bankruptcy the register of creditors' claims includes both overdue obligations and those with unfulfilled maturity. Such an approach unreasonably increases the debt burden on the debtor, as a result, the probability of restoration of solvency is reduced // Kochetkov, E. P. Restoration of solvency of organizations in bankruptcy proceedings: essence, methodology of justification, forms and criteria of restoration / E. P. Kochetkov // Financial analytics: problems and solutions. - 2019. - Vol. 12. - № 1(347). - P. 38-56.

<sup>402</sup> Martyshina, T.K. Restorative measures in insolvency (bankruptcy): Dissertation ... D. in Law. M., 2009. - P. 12 - 13.

The current version of the Insolvency Law defines the concept of restoration of ability to pay in Article 106, according to which the ability to pay is considered restored in the absence of bankruptcy indications, that is the fact of non-fulfillment of claims within three months from the date when they should be fulfilled<sup>403</sup>.

This is the way the court practice is developing. According to the legal position of the Supreme Court of the Russian Federation, set out in the Resolution of the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 17.05.2016 № 307-ES15-18994 in case № A56-2042/2015<sup>404</sup>, the restoration of solvency means the achievement by the debtor of such economic indicators, which would allow to fully satisfy the claims of all its creditors.

Based on the legislative definition, it is not at all clear whether the debtor's ability to maintain its solvency in the long term must be ensured, whether in doing so the legal entity must preserve its existence as a economic unit, its ability to engage in statutory activities or whether the restoration goal is exclusively aimed at the satisfaction of creditors' obligations. If only the second option is noted, then it is an impossible task to interest creditors or the debtor to take measures to restore its solvency (including by providing guarantees, investment capital, etc.), which after the settlement of claims through these new investments will be liquidated as an unpromising (legal entity or business).

E. D. Suvorov also notes that the solvency of not every business can be restored. Moreover, the speed of its restoration should be comparable with the normative terms of rehabilitation procedure, bearing in mind the interest of creditors in obtaining satisfaction in the foreseeable future.

---

<sup>403</sup> In the draft Federal Law «On Amending the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation» the restoration of solvency means the absence at the end of debt restructuring of overdue debts not settled in accordance with the debt restructuring plan // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>404</sup> Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation of 12.09.2016 № 394-PEK16 in case № A56-2042/2015 refused to transfer the supervisory appeal for consideration in the judicial session of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

Under business salvation the scientist understands such restoration of positive cash flow (incoming flow minus outgoing flow) of the corresponding business, at which its volume is sufficient to accumulate funds for settlements with register creditors before the end of the normative duration of rehabilitation. It follows that not any business can be a candidate for rehabilitation, but only the one whose properties allow to achieve the mentioned indicators in the given timeframe. It seems that a balance in the application of business rescue procedures can be achieved by introducing the obligation of a positive conclusion regarding the possibility of restoration of a positive cash flow from representatives of the business community (with responsibility for a knowingly unreliable conclusion)<sup>405</sup>.

E. P. Kochetkov cites the following types of complete restoration of solvency based on the consideration of the debtor's business as a medium of solvency, rather than its legal shell - the organization.

The first type is a complete restoration of the organization's solvency for the creditor (a situation in which the preservation of the debtor's business by selling it to another legal entity is ensured). In such a situation, the debtor (legal entity) is left without a business, which makes its further development in the exit from bankruptcy proceedings futile. However, this type of full restoration of solvency corresponds to the interests of creditors and society as a whole, as the business continues to function and develop with a more effective owner. This type of restoration of solvency may occur both in the course of rehabilitation procedures of bankruptcy and in bankruptcy proceedings.

The second type is a full restoration of the company's solvency for the debtor (a situation in which the creditors' claims are satisfied by increasing the efficiency of the main activities, as a result of which the business continues to function within the debtor organization - there is no change of ownership of the business). This type of restoration of solvency ensures the interests of all the debtor's stakeholders, including society as a whole, but there is a significant possible drawback - the preservation of

---

<sup>405</sup> Suvorov, E. D. Saving business, bankruptcy and the role of law / E. D. Suvorov // Law and Business. - 2021. - № 2. - P. 9-13.

the former inefficient owner, due to whose actions the organization was brought to bankruptcy.

The author also notes that from the financial and economic point of view restoration of solvency does not mean one-time repayment of accumulated debts, but restoration of the ability of business to generate cash flows, ensuring its solvency at any time, increasing the efficiency of its functioning (including increased profitability and profitability), in order to prevent depletion of financial resources and destruction of business<sup>406</sup>.

In addition, there is an incomplete restoration of solvency, when the business is sold off piecemeal, while the organization as a legal entity is preserved and all creditors' claims are satisfied.

With such restoration of solvency the organization cannot continue to exist, because it has no business-forming assets capable of generating cash flows.

According to M.V. Telyukina, any exit from the bankruptcy procedure (competition), even with zero assets, is already a restoration of solvency. In other words, if the debtor was able to settle accounts with all creditors, its solvency may be considered restored<sup>407</sup>.

In our opinion, a prerequisite for the restoration of a debtor's solvency is the appearance of his absolute «insolvency»<sup>408</sup>.

---

<sup>406</sup> Kochetkov E.P. Anticrisis restructuring of the organization in the judicial mode: methodology of developing a solvency recovery plan. Strategic decisions and risk management. 2013;(4):66-73. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2013-4-66-73>. (date of reference: 05.11.2021).

<sup>407</sup> Telyukina, M. V. The transforming influence of the bankruptcy law on the relations connected with realization of a property complex / M. V. Telyukina // Legal State: Theory and Practice. - 2020. - № 4-1(62). - P. 164.

<sup>408</sup> Depending on the period of delay in payment, insolvency is divided into relative and absolute. Relative insolvency means the temporary inability of a person to fulfill monetary obligations. Absolute insolvency, on the contrary, means that a person's inability to fulfill monetary obligations is not temporary in nature.// Koraev K. B. Insolvency. New institute of legal regulation of financial recovery and insolvency (bankruptcy) : a monograph / K. B. Koraev. - Moscow : Prospect, 2017. - 317 p.

Consequently, from the formal point of view, the debtor's inability to fulfill monetary obligations can be overcome by the insolvent debtor's ability to perform such legal actions.

In foreign legislation and scholarship it is customary to determine insolvency with the help of tests: by cash flow insolvency test and balance sheet insolvency test. The implication of cash flow insolvency is that the company cannot meet its debts (current liabilities) as they fall due. Balance sheet insolvency implies that cash flow notwithstanding, realization of all of the company assets to cash will be insufficient to satisfy all of the company's claims on the company. Therefore it is possible that a company might be cash flow insolvent but have a balance sheet with asset values greater in sum than liabilities. In this respect the differences between the "measures" of insolvency cause some difficulty and lack of certainty<sup>409</sup>.

In Russian civil science there are the following approaches to the concept of «insolvency».

B. B. Vitryansky points out that the amount of debt and duration of delay in fulfillment of a monetary obligation or obligation to pay obligatory payments are not the criteria of bankruptcy, but only external signs of possible debtor's insolvency. The true criterion of bankruptcy is the debtor's inability to pay the claims of creditors and to pay obligatory payments (the criterion of insolvency)<sup>410</sup> established by the court.

E. D. Suvorov notes that solvency can be verified only in relation to specific claims that have matured at the time of verification. The amount of such claims is correlated with the amount of the debtor's liquidity. If the specified amount is more, it indicates insolvency, if less - there is no insolvency<sup>411</sup>.

---

<sup>409</sup> Morrison, David S., When is a Company Insolvent? (March 1, 2002). *Insolvency Law Journal*, Vol. 10, March 2002, University of Queensland TC Beirne School of Law Research Paper No. 10-09. URL:<https://ssrn.com/abstract=1595085>. (date of reference: 26.12.2022).

<sup>410</sup> Vitryansky V. V. Ways to improve bankruptcy legislation // *Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation*. - 2001. - № 3. - P. 91 - 104.

<sup>411</sup> Suvorov E.D. *Insolvency as a basis for declaring an individual entrepreneur bankrupt // Insolvency (Bankruptcy): Scientific and practical commentary of novelties of legislation and practice of its application / Ed. by V.V. Vitryanskiy*. - Moscow: Status. - 2010. - P. 319.



The Supreme Court of the Russian Federation at clarification level has developed a category of objective bankruptcy based on the real asset value. According to paragraph 4 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 21.12.2017 № 53 objective bankruptcy - the moment at which the debtor became unable to fully satisfy the claims of creditors, including the payment of obligatory payments, due to the excess of the total amount of liabilities over the real value of its assets<sup>412</sup>.

The date of objective bankruptcy cannot be equated with the date when the amount of liabilities formally, including for some time exceeded the amount of assets. The facts of one-time or repeated excess of liabilities over assets as a rule testify to the seasonality, temporary difficulties in the debtor's activity. Objective bankruptcy means exactly the stable inability of the debtor to meet the claims of creditors in the future<sup>413</sup>.

Thus, it seems correct to define it as follows.

The restoration of a debtor's solvency is the process of the debtor applying a set of measures (of a legal, economic, organizational nature) in a certain period of time (rehabilitation period) before or after the initiation of bankruptcy proceedings in order to create reasonable conditions that allow the debtor to overcome the critical moment (when the market value of liquid assets will allow to meet the requirements for monetary obligations, including the payment of obligatory payments) and generate a stable profit, providing the ability to repay future claims.

Let's agree that any restoration is a result that cannot be achieved by law alone. A formalized document approved by the court in a settlement procedure is the result of negotiations, which predicts the future positive effect of the positive actions taken in the current period in order to restore the debtor's solvency. However, a settlement

---

<sup>412</sup> Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 21, 2017 № 53 «On some issues related to bringing the debtor's controlling persons to responsibility in bankruptcy» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2022).

<sup>413</sup> Resolution of the Twelfth Arbitration Appeal Court of 04.08.2022 № 12AP-3278/2022 in case № A57-21511/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 26.12.2022).

agreement cannot contain economic solutions, and the court does not have to delve into their effectiveness if they are provided for<sup>414</sup>.

Although in practice the courts establish such economic categories as «insolvency» of the debtor, «economic justification» of the manager's business decision, etc., but the approval of a settlement agreement will be determined by the court taking into account the legal arguments and objections of the parties. It is extremely difficult to predict recovery of the debtor's solvency because the basis of a settlement agreement is the risk of business activity coupled with the risk of rehabilitative activity. Therefore, it is impossible to assess the restorative result of a settlement agreement in the future with the conditions laid down in the current moment. Entrepreneurial activity does not become less risky after the conclusion and approval of a settlement agreement, which is another factor reducing the attractiveness of the institution under study.

At the same time a settlement agreement can have a serious restorative effect if, firstly, the parties are interested in making a decision on the settlement of the debtor's insolvency in peace, and the legislation introduces economic and legal incentives to achieve such peace, secondly, the mechanism of concessions is laid down in the basis of the settlement agreement.

## **§ 2.2. Analysis of the effectiveness and practice of a settlement agreement in Russian legislation**

As noted above, the conclusion of a settlement agreement is preceded by a huge amount of work, which will be effective if the proper safeguards increase the confidence of the participants in the insolvency procedure.

---

<sup>414</sup> Bankruptcy law cannot interfere with the economic component of the relationship between the debtor and creditors. The law on insolvency should be based on the understanding that the economic component of a transaction is influenced by market relations. The law should not interfere with the economic component of the decision taken // Porokhov M. G. The basic principles of reforming the bankruptcy law on the example of Eastern Europe // Lawyer. - 2015. - № 12. - P. 73-77.

Currently, the following factors hinder this.

Debtor organizations initiate bankruptcy too late, at a stage when the value of the business is really reduced due to accumulated debts. This factor, in our opinion, is decisive and to largely predetermines the whole subsequent course of bankruptcy proceedings.

Timely drafting of a plan for restoration of solvency and conclusion of a settlement on the basis of such a plan is actually impossible due to the lack of a simplified mechanism of access to the documents necessary to assess the turnover of the company's funds by the manager (in cases where such documents are not submitted by the debtor).

Debtor's inability to derive income and continue operations for the period of creating conditions for the restoration of solvency to justify to creditors the economic benefits of a settlement agreement.

Unscrupulous use of the institution of amicable agreement, when the appeal to it is due to the need to satisfy the interests of an elite group of participants in the bankruptcy process<sup>415</sup>.

As noted in the literature «the lack of answers to a number of questions related to a settlement agreement, vagueness and inconsistency of a number of legislative norms lead to the fact that in practice the debtor faces a number of problems, both at the conclusion and execution of a settlement agreement»<sup>416</sup>.

Objective obstacles to a settlement agreement include:

– changes in the economic situation, the establishment of legislative restrictions, an increase in the burden on entrepreneurial activity, including at the expense of mandatory payments that do not allow to preserve the assets of the organization. As a result, rehabilitation procedures and, in particular, amicable settlement are inexpedient by the current moment of insolvency.

---

<sup>415</sup> Osmanova, D. O. Misuse in insolvency (bankruptcy) / Osmanova D. O.; ed. by O. A. Belyaeva. - Moscow : JUSTITSINFORM, 2020. - 184 p.

<sup>416</sup> Zhukova, T. M. Some factors reducing the attractiveness of a settlement agreement in bankruptcy proceedings. / Zhukova T. M., K. S. Kondratyeva // History of state and law. - 2008. - № 4. - P. 70-72.

– relatively clear mechanism of liquidation of the organization in the course of bankruptcy proceedings against the labor-intensive process of identifying the possibility of restoration of the debtor's solvency (while for the liquidation of the debtor the professional skills of an arbitration manager are sufficient, for rehabilitation - his qualification is disputable) and lack of criteria for executability of a settlement agreement.

– lack of effective mechanisms in the legislation for conciliation procedures and moratorium norms, which would allow a debtor to gain time to strengthen its financial position.

Subjective obstacles include:

– presence of financial covenants in contracts (for example, in loan agreements), entailing the debtor's obligation to fulfill the obligation ahead of time, which is critical for an organization that does not have the stock of assets or another - the accrual of sanctions, which are difficult to cope regardless of the installment period, other measures to restore solvency.

– lack of creditors' interest in preserving a debtor in force, since at the first signs of bankruptcy most of them are driven by the desire to return unfulfilled debts as soon as possible, rather than wait for the long-term prospect of getting their assets back. This is especially true for creditors who have priority rights to satisfy their claims or whose claims are secured. For a debtor, who is interested in continuing his business activities, rehabilitation procedures will be the most attractive. For creditors, on the contrary, the introduction of rehabilitation procedures is associated with a significant restriction of their rights.

– there is a pattern in the debtor's actions of artificially increasing his liabilities as a result of transferring assets to persons under his control and preparing for bankruptcy, which entails labor-intensive work to recover the lost property, and in this case it is somehow impossible to restore the company's lost positions in any market segment at all.

– lack of crisis management competence of court-appointed trustees, which is expressed in the inability to develop a comprehensive system of measures to remove the company from debt and the lack of motivational mechanisms for their remuneration.

We also agree with A. V. Egorov, who notes that those creditors under monetary obligations and obligatory payments, who are not included in the register of creditors' claims by the time of voting for a settlement agreement, have the right after approval of a settlement agreement and termination of proceedings to apply to the debtor with a claim for payment of debt to them in full and without any delays. This situation is a consequence of the fact that «the legislator has created a situation where it is sometimes convenient for creditors not to declare their claims for inclusion in the register»<sup>417</sup>.

In this case, the ability to execute the settlement agreement and, in general, the restoration of the debtor's solvency is at risk.

In addition, contradictions in the terms of the amicable agreement with the Law on Insolvency and other regulatory and legal acts are the most common reasons for refusal to approve the amicable agreement.

In international practice it is believed that the later a company begins a restructuring procedure, the higher are the costs of restructuring and the lower is the success rate. Thus, the existence of the possibility of early intervention increases the chances of preserving the «sick» company and minimizes the costs of restructuring for the economy as a whole<sup>418</sup>.

Legal incentives encouraging timely conclusion of an amicable settlement are necessary to ensure prompt and effective resolution of bankruptcy cases. This way of settling debts between the debtor and creditors as well as interested parties can either

---

<sup>417</sup> Egorov, A. V. Amicable agreement in bankruptcy case and obligatory payments / A. V. Egorov // *Economy and Law*. 2004. - № 4. - P.69-76.

<sup>418</sup> The Economic Impact of Rescue and Recovery Frameworks in the EU, 2015, European Commission: Mihaela Carpus Carcea, Daria Ciriaci, Carlos Cuerpo, Dimitri Lorenzani and Peter Pontuch, [electronic resource] // [official website]. - Access mode: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004_en.pdf). - (date of reference: 10.04.2020).

help restore the debtor's solvency, acting as an alternative to bankruptcy proceedings, or lead to liquidation (changing the legal regime of debtor liquidation into a contractual one). However, in both cases, the goal of such a «compromise agreement» - reducing the time and costs of successive bankruptcy procedures, judicial review of mutual claims (including doubtful ones) and maximum satisfaction of creditors' claims by preserving the bankruptcy estate - will be achieved.

We noted earlier that this approach is known in the legislation of foreign countries, where the law favors amicable agreements, allowing the court to approve such agreements subject to the standard of justice and equity.

The existence of a special legal framework for reconciliation of disputing participants of private legal turnover favors the most effective and mutually acceptable removal of contradictions between them. Reaching a compromise or other solution to a dispute, the parties are confident in the possibility of legally enshrining the reached amicable agreement<sup>419</sup>.

V. A. Khimichev points out that in cases where a settlement agreement does not pursue the goal of restoring the debtor's solvency or its terms infringe on the rights of individual creditors, the court should refuse to approve it using its discretionary powers<sup>420</sup>.

A settlement agreement may be preferable to a bankruptcy proceeding, for example, when bankruptcy procedures under the laws of several countries are applied to the debtor.

For the laws of several countries, amicable settlements in bankruptcy proceedings are generally welcomed and even encouraged, as they often provide a necessary and effective resolution of the bankruptcy case. Approval of a settlement agreement is within the reasonable discretion of the court. Often, the nature of the

---

<sup>419</sup> Epshtein Semion Mikhailovich On the terms of a settlement agreement in the case of insolvency (bankruptcy) // Problems of Economics and Legal Practice. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve>. (date of reference: 13.07.2021).

<sup>420</sup> V.A. Khimichev. Protection of creditors' rights in bankruptcy / V. A. Khimichev. - M.: Wolters Kluwer, 2005 (PPP PRINT.HOUSE Science). - 174 p.

relationship between the parties causes some difficulty with the legal analysis of the case. In addition to the very complex factual and legal issues involved in adversarial proceedings, the parties may face many practical obstacles in dealing with the asserted claims against the other party (e.g., the need to locate the property in dispute, loss of liquidity value of property by the time the litigation ends, etc.)<sup>421</sup>.

There are significant additional costs and administrative barriers that can be avoided by approving a settlement agreement.

For example, in one case, the court stated the following arguments for approving a settlement agreement:

«Given the complexity of the litigation and the volume of evidence, it will likely take the court six months to one year after the conclusion of the trial to issue an exhaustive written opinion and judgment. After the court issues a final judgment, there will almost certainly be at least two appeals which would result in many more years of litigation. During this time, interim distributions to creditors would be theoretically possible, but extremely difficult due to the complicated claims issues involved in this case and the defendants' continuing objections to resolution».

In contrast, if the settlement agreement is approved, the monies will be promptly paid by the defendants. There would then be no assets left to foreclose. Defendants will no longer be parties in interest and will not have standing to object to the various proofs of claims. Approval of the settlement will allow the case to be closed and the money to be distributed to creditors by the end of the year.

The court finds that this factor weighs very substantially in favor of approving the proposed settlement agreement. The recovery under the settlement may not be as sizeable as the debtor and other creditors had hoped, but approval of the settlement would allow estate to avoid the additional expense, inconvenience and delay to pursue

---

<sup>421</sup> Nalbandyan, E. L. Settlement agreement in bankruptcy proceedings under US legislation / E. L. Nalbandyan // Law and power. - 2022. - № 2. - P. 65-68.

complex litigation which might ultimately be unsuccessful. There is significant value to creditors, in a certain recovery and prompt distribution<sup>422</sup>.

Another obstacle to amicable settlements in bankruptcy proceedings is also the established negative practice of their approval.

Based on an analysis of law enforcement practice, the following grounds for refusing to approve a settlement agreement can be grouped into six groups.

- 1) *Contradiction of the terms of a settlement agreement to the norms of law, including tax law.*
- 2) *Non-compliance of the terms of the settlement agreement with the purpose of rehabilitation of the debtor.*
- 3) *Violation of the terms of the settlement agreement of the rights of creditors.*
- 4) *Affiliation of the majority of those who voted for the approval of the amicable agreement in relation to the debtor.*
- 5) *Lack of economic feasibility in concluding a settlement agreement, unrealizability of a settlement agreement (for example, lack of sources of repayment, etc.).*
- 6) *Violation of the procedure established by law for concluding a settlement agreement.*

Considering bankruptcy cases, the Supreme Court of the Russian Federation has repeatedly drawn attention to the need to protect the rights of all creditors in order to ensure social justice. For example, in the Definition of the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 30.03.2018 № 305-ES17-19680 in case № A40-221705/2015<sup>423</sup> stresses that within the meaning of articles 150 and 156 of the Law on Bankruptcy a settlement agreement is concluded in order to fairly and proportionately satisfy the claims of all creditors by giving them

---

<sup>422</sup> In re SCBA Liquidation, Inc., 451 B.R. 747, 768 (Bankr. W.D. Mich. 2011). URL: <https://casetext.com/case/in-re-scba-liquidation>. (date of reference: 13.07.2021).

<sup>423</sup> Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation of 27.06.2018 № 131-PEK18 in case № A40-221705/2015 to transfer the case to the Presidium of the Supreme Court refused // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).



equal legal opportunities to achieve legitimate private economic interests while maintaining the activities of the organization - debtor through restoration of solvency.

According to Clause 2 Article 160 of the Law on bankruptcy the arbitration court may reject approval of a settlement agreement if the terms of the settlement agreement contradict the Law on bankruptcy, other federal laws and other regulatory legal acts.

Based on this legal position, the approval of an amicable settlement agreement was refused and the case was sent to the court for resumption of proceedings due to violation of the rights of creditors whose claims were not considered, but who have legitimate expectations regarding the repayment of debts from the bankruptcy estate.

In approving the amicable settlement, the court must determine whether its terms are consistent with the goals of the bankruptcy rehabilitation procedure and whether they violate the reasonable expectations of all creditors<sup>424</sup>.

*Refusal of approval of a settlement agreement on the basis that its terms contradict the provisions of law, including tax law.*

Thus, in the «Russian Systems» entity bankruptcy case, the debtor's creditors' meeting decided by a majority vote to conclude an amicable settlement (the Tax Service voted against it) and the administrative manager filed a petition with the arbitration court to approve it.

According to the terms of the amicable settlement agreement, the company «Russian Systems» undertook to voluntarily fulfil its obligations to its creditors in terms of the payment of the existing debt in the amount specified in the creditor claims register of the debtor on the date of the conclusion of the settlement agreement, within three years after the signing of the settlement agreement in accordance with the schedule of accrual and repayment of debt. The settlement agreement was approved, and bankruptcy proceedings were terminated.

---

<sup>424</sup> From the explanations contained in paragraph 17 of the Review of judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation № 1 (2017), approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 16.02.2017 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

Disagreeing with these judicial acts, the tax service appealed to the Supreme Court of the Russian Federation, asking that they be quashed and the case be referred for a new hearing to the court of first instance.

The judicial collegium of the Supreme Court of the Russian Federation<sup>425</sup> upheld the position of the tax authority; in particular, the court noted that the terms and procedure for the payment of statutory payments included in the register of creditors' claims could be amended under the amicable settlement agreement. At the same time, the terms of a settlement agreement concerning the repayment of arrears of compulsory payments levied in accordance with the legislation on taxes and levies must not contradict the requirements of that legislation.

The deferment of payment of income tax could not exceed one year, while under the terms of the amicable settlement the company was granted a longer period, which is a material violation of the law.

In another case, the cassation court found that, in considering whether to approve an settlement, under the terms of which the debtor had waived part of its claims, the trial court had not taken into account the fact that supervision proceedings had been instituted against the debtor and that the authority of its head was limited. In this case the court did not find out whether the head of the company had received the consent of the temporary administrator, did not check whether the terms of the amicable settlement, containing the debtor's waiver of claims, did not violate the lawful interests of other creditors<sup>426</sup>.

*The refusal to approve a settlement agreement due to the inconsistency of its terms with the goal of rehabilitating the debtor.*

---

<sup>425</sup> Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 27.05.2019 № 305-ES18-25601 in case № A40-150430/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>426</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 03.10.2018 № F07-11719/2018 in case № A21-6360/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

Thus, in the insolvency case of the limited liability company «Milk Products» the Supreme Court of the Russian Federation<sup>427</sup> noted as noteworthy the objection of the insolvency manager - the appellant that the concluded amicable settlement agreement did not comply with the meaning and purpose of the institution referred to in Articles 150 and 156 of the Federal Law On Insolvency (Bankruptcy).

In particular, the bankruptcy trustee argued that the case file contained no evidence of the reality of the debtor's business recovery in the event of termination of the bankruptcy proceedings. The terms of the amicable settlement agreement provided for the transfer to a third party of the entire property of the Company, as a result of which the debtor had no resources to carry out its business activities and to pay its creditors for current payments.

In this connection, the court found the appellants' arguments that the amicable settlement agreement was not aimed at restoring the debtor's solvency and business operations to be justified.

In another insolvency case against the closed joint-stock company Verkhne-Pregolsk Port, the district court refused to approve the amicable settlement on the grounds that the substantial debt discount (75% of the debt according to the creditor claims register) and the proposed debt repayment terms were not justified and such terms contradicted the meaning and purpose of the amicable settlement as a rehabilitation bankruptcy procedure and therefore could not be considered a normal way of settlements with creditors.

In addition, there was no evidence in the case file that the debtor's business activities would be restored if bankruptcy proceedings were terminated.

---

<sup>427</sup> Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 01.06.2021 № 307-ES19-8097(2) refused to transfer the case № A13-8408/2015 to the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court to review in cassation proceedings this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

In this situation, the terms of the amicable settlement agreement cannot be recognized as corresponding to the goals of the rehabilitation procedure of bankruptcy<sup>428</sup>.

*Refusal to approve a settlement agreement if creditors' rights are violated*<sup>429</sup>.

For example, in the insolvency (bankruptcy) case of the closed joint stock company «Tekhinveststroy», objecting to the approval of an amicable settlement, the construction participants drew attention to the several times understated value of the unfinished construction project in the submitted evaluation report. Participants of the construction are of the opinion that in case of sale of the debtor's property at auction creditors would have been paid a much larger amount than in case of approval of the amicable settlement agreement under which only debts under the concluded construction contracts without taking into account real damage would have been paid off. In addition, the construction participants drew attention to the fact that the amicable settlement agreement contained no information about the sources of funding for the repayment of creditors' claims.

The Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation<sup>430</sup>, referring the case for reconsideration, determined that a preponderance of votes in approving a settlement agreement should not allow creditors with a majority to take arbitrary decisions.

Since the outcome of a debtor's future business depends on many factors, including difficult to predict factors, a settlement agreement alone does not guarantee

---

<sup>428</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 03.03.2021 № F07-901/2021 in case № A21-7658/2016 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>429</sup> This concept was reflected in Item 18 of the information letter of the Presidium of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation as of 20.12.2005 № 97 «Review of practice of consideration by arbitration courts of disputes related to conclusion, approval and termination of amicable settlement agreements in cases of insolvency (bankruptcy)», which gives explanations, according to which creditors as a result of amicable settlement agreement should not receive less than they would get as a result of bankrupt estate distribution. At the same time, the duration of the deferment, the rate of inflation and other circumstances are taken into account // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2020).

<sup>430</sup> Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 25.05.2020 № 305-ES15-11067 in case № A41-4420/2009 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference:31.08.2021).

unconditional receipt of more than what could be expected as a result of immediate distribution of the bankruptcy estate. However, the settlement approval process must in any event protect the minority of creditors from the actions of the majority.

If at least one of the above-mentioned requirements is not met, the court refuses to approve a settlement as contrary to the Bankruptcy Law and violating the rights of creditors who voted against it (Article 160, paragraph 2 of the Bankruptcy Law).

In another case, in refusing to approve a settlement agreement, the court proceeded from non-compliance with the terms of the settlement agreement with the principle of equal satisfaction of creditors' claims, stating the following:

«Given the rehabilitative nature of such a procedure as a settlement agreement, the debtor, in order to settle with creditors, must have a sufficient amount of liquid property of the enterprise which does not take part in production activities and is not encumbered by collateral, and at the same time receive permanent revenue for repayment of current debts to creditors.

When determining the terms and conditions of debt repayment, the trial court found that the principle of equality was not observed by the provisions of the amicable settlement agreement, since some creditors (a minority) had to pay money to other creditors, whereas most of the creditors were supposed to receive a liquid property in common ownership - a land plot located in the central part of the city.

Consequently, the concluded amicable settlement agreement on the conditions presented to the court contradicts the principle of equal satisfaction of creditors' claims, which contradicts the meaning and purpose of this rehabilitation procedure»<sup>431</sup>.

*The court will refuse to approve a settlement agreement if the majority of those who voted for the approval of the settlement agreement are affiliated persons in relation to the debtor.*

---

<sup>431</sup> Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 03.02.2020 № 304-ES19-26101 in case № A45-150/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

In the insolvency case against the limited liability company «Energotekhmontazh 2000» the court panel formulated the following position on the case<sup>432</sup>, provided that the creditor is affiliated with the debtor organization, then it should be recognized that the company voted for the approval of a settlement agreement in conditions of a potential conflict of interest. This circumstance, in turn, does not allow the presumption of good faith to be applied to the said company and shifts the burden of proof to it that it voted for the granting of a deferral of obligations for the purpose of restoring solvency (in the interests of all creditors as a civil law community), rather than for private financial or other benefit.

In the case of Progress LLC, the court, referring to the above-mentioned ruling of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 17.05. 2016 No. 305-ES16-1045 in case No. A40-95123/2014 also refused to approve the settlement agreement on the grounds that the trial court had not assessed the arguments that the debtor and the majority creditor who had voted for approval of the settlement agreement were affiliated, and the existence of such affiliation between the creditor and the debtor would have allowed the court to question whether the settlement agreement was aimed at achieving compromise between the interests of all creditors, as required by current legislation<sup>433</sup>.

*Refusal to approve a settlement agreement if there is no economic feasibility in its conclusion, unenforceability of the settlement agreement (no sources of repayment)*<sup>434</sup>.

---

<sup>432</sup> Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 17.05.2016 № 305-ES16-1045 in case № A40-95123/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>433</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District dated 22.01.2020 № F05-8545/2018 in case № A40-112294/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of access: 31.08.2021).

<sup>434</sup> For the first time such a ground for refusal to approve a settlement agreement was formulated in the Decision of the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 19.12.2016 in case No. 305-ES15-18052(2), A41-69762/14, which sent the case for new consideration, as the court did not clarify, whether the proposed repayment terms and substantial discount were justified or whether, in conjunction with the current distribution of votes at the creditors' meeting, such terms contradicted the meaning and purpose of a settlement agreement as a bankruptcy rehabilitation procedure and therefore could not be considered a normal way of settling accounts with creditors.

In the insolvency case of «Vashi Okna» («Your Windows») Limited Liability Company, the district court, refusing to approve the settlement agreement, indicated that in checking the economic feasibility of the settlement agreement it was not indicated the source of funds necessary for the debtor to fulfill its obligations; the settlement agreement provides the debtor with a five-year grace period for the payment of the debt. No evidence was presented to prove that the company had sources of monetary resources for carrying out settlements with creditors.

This position was fully supported by the Supreme Court of the RF<sup>435</sup>.

In the insolvency case of «FINAUTO» LLC, the district court pointed out the errors of the court of the first instance, which were as follows.

The court approved a settlement agreement, the terms of which provided for the repayment of debts to creditors, by quarterly payments for more than nine years.

The condition of the amicable settlement agreement stipulated that the debtor shall pay off the debt to the creditors from the revenues (income) from the renewal of the activity.

In the meantime the settlement agreement does not contain any conditions regarding specific order of fulfillment of debtor's obligations, the provision of the settlement agreement on debt repayment from receipts (income) from resumption of activities is vague, does not contain any data on specific sources, at the expense of which the debt should be repaid, no evidence of actual resumption of debtor's production activities and restoration of its solvency (data on conclusion by the debtor of contracts for the current and subsequent periods, no evidence of payments).

The condition of a settlement agreement on the payment of all debts owed to creditors cannot in itself be sufficient grounds for recognizing a settlement agreement as enforceable, since it is of a hypothetical nature.

---

<sup>435</sup> Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 10.06.2021 № 307-ES21-10079 in case № A21-1387/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

Under such circumstances, the Court of Cassation concludes that the trial court had no grounds for approving the settlement agreement<sup>436</sup>.

*Violation of the procedure established by law for concluding a settlement agreement.*

This includes cases where the meeting of creditors did not make a decision on the conclusion of a settlement agreement<sup>437</sup>, if a creditor, whose claims were not included in the register of creditors of the debtor<sup>438</sup>, took part in the settlement agreement, or there is no agreement of the debtor's management bodies on the decision to conclude a settlement agreement, if the settlement agreement is a transaction for the debtor, requiring such approval<sup>439</sup>.

For example, under United States law, a settlement agreement is invalid if the court did not have jurisdiction to approve the agreement.

Similarly, a settlement agreement entered into in bankruptcy is void if the parties to the agreement fail to comply with the notice to creditors and court approval requirements.

In such a case, a purported settlement or compromise is not possible<sup>440</sup>.

*The extent to which it is permissible for a court to intervene in the conclusion of a settlement agreement.* Although there are many advantages to restoring solvency through a contractual arrangement, it is possible that creditors will try to frustrate the rehabilitation of the debtor by seeking to enforce their claims during this period.

---

<sup>436</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District on 17.07.2018 № F05-10176/2018 in case № A40-173115/16 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>437</sup> Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District dated 11.04.2022 № F07-2130/2022 on the case № A56-17996/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>438</sup> Resolution of the Arbitration Court of the North-West District dated 22.10.2021 № F07-12642/2021 on the case № A56-34120/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>439</sup> Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District dated 18.03.2022 № F07-144/2022 in case № A21-2291/2018 // Accessed from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>440</sup> In re American Prairie Construction Co. v. Hoich. 797. URL: <https://casetext.com/case/american-prairie-const-v-hoich>. (date of reference: 31.08.2021).



Foreign doctrine identifies the following mechanisms, which, if enshrined in law, can push the parties to reach an amicable settlement, namely:

- the ability to impose a compromise settlement on dissenting creditors;
- the right to a moratorium in a form that would help rehabilitate the debtor;
- assistance in obtaining bailout financing.

A contractual settlement can easily be disrupted by the actions of one or more creditors, even, potentially, a single creditor holding a very small amount of the company's debt. This can well be value destructive for the company concerned and may have an effect on the availability and cost of capital for the company *ex ante*. Moreover, the process of prolonged informal negotiations, where a debtor seeks to satisfy the requirements of all creditors, may not be advantageous and indeed can be completely impractical if the debtor is facing an acute liquidity crisis<sup>441</sup>.

According to J. Payne, this mechanism could be structured in various ways. For instance, it might involve the restructuring being imposed only on dissenting creditors of a particular class if the majority of that class consents, or alternatively it might allow restructuring to be imposed on whole classes of dissenting creditors (or shareholders) in some circumstances.

This is designed to overcome the holdout problems with objections that arise when unanimous or qualified consent of creditors is required.

Second, in order to guarantee the interests of the creditors involved in the debtor's insolvency settlement procedure against a decrease in his assets, some form of moratorium may be introduced. A moratorium can facilitate the rehabilitation of the debtor by preventing individual creditors from asserting their debt claims against the debtor while the terms and conditions of the agreement are being negotiated. The need to restrict creditors from such actions is well understood in the context of insolvency law, as it ensures that a particular class of creditors are not given any undue advantage over the other creditors of the corporate debtor. Third, the law can facilitate

---

<sup>441</sup> Payne, Jennifer, *The Role of the Court in Debt Restructuring* (January 20, 2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=2902528>. (date of reference: 05.11.2021).

the provision of new finance in this period. A distinction may be made between financing aimed at keeping the «lights on» for a period in order to enable the debtor to negotiate with its creditors (sometimes referred to as interim financing) and financing required to enable the restructuring agreed between the parties to be implemented.

The author indicates that the availability of both of these forms of financing is generally a key aspect of an effective corporate restructuring, allowing the debtor to continue operations or preserve the value of assets.

The situation of insolvency hinders the firm's ability to obtain external finance. As a result, viable but financially distressed firms might be unable to keep operating and pursuing value-creating investment projects. To address this problem, several jurisdictions around the world have adopted a system of DIP financing that seeks to encourage lenders to extend credit to financially distressed firms<sup>442</sup>.

There are a number of different legislative mechanisms of encourage such financing, including priority for the costs of such financing, and protection from such financing being declared void, voidable or unenforceable subsequently. One of the most powerful mechanisms available to encourage such finance is to provide that such finance has priority over existing creditors' claims. However, such priority poses the greatest threat to the rights of existing creditors, and therefore the issue of creditor protection requires the most attention.

The law traditionally seeks to protect those who have property rights, so debtor financing inevitably raises the question of how the rights of current creditors will be balanced against the need for the company to provide sufficient working capital during the recovery period (that is, the security of the rights of new investors).

---

<sup>442</sup> Gurrea-Martínez, Aurelio, The Treatment of Debtor-in-Possession Financing in Reorganization Procedures: An Economic and Comparative Approach (March 28, 2022). Singapore Management University School of Law Research Paper No. 3/2022. URL: <https://ssrn.com/abstract=4067966>. (date of reference: 06.05.2022).

### **§ 2.3. Contents of a settlement agreement as a restorative bankruptcy procedure**

A settlement agreement must contain provisions on the procedure and timing for the fulfillment of the debtor's obligations. These provisions are an obligatory element of the content of a settlement agreement.

A settlement agreement between a debtor and its creditors and authorized bodies is admissible at any stage of insolvency proceedings.

Satisfaction of claims of bankruptcy creditors is possible both in monetary form and in non-monetary form, but the latter should not create advantages for these creditors compared to creditors, whose claims are executed in monetary form.

An indispensable condition for a settlement agreement is the actual repayment of debts on the claims of creditors of the first and second priority, i.e. the claims of citizens to whom the debtor is responsible for causing harm to life and health, on payment of severance pay and labor remuneration to persons working under labor contracts, and remuneration under copyright contracts.

Analyzing foreign legislation S.A. Karelina comes to the conclusion that amicable settlement procedure can be divided into two main types: the first type provides for an agreement between the debtor, creditors and sometimes interested parties, aimed at restoring the debtor's solvency. The second type of amicable agreement provides for a procedure for the distribution of funds from the sale of the debtor's property, different from the one applicable in bankruptcy proceedings<sup>443</sup>.

The Law on insolvency of the Russian Federation and the related court practice shows that in Russia, amicable settlements that are concluded predominantly belong to the second type, because the sale of the debtor's property and the distribution of the resulting funds to the creditors makes it more likely that such an agreement will be approved by a court.

---

<sup>443</sup> Karelina S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - 551 p.

For example, in the insolvency case of JSC «UPGS TIS» a settlement agreement was approved by decision of the Moscow District Arbitration Court on the following conditions: «The settlement agreement provides for the full (in the amount of 100 %) repayment of debt to the creditors in equal installments in the period from March 2021 to February 2024. The terms of the settlement agreement also provide for the payment of «moratorium» interest.

Financing of the debt repayment measures under the terms of the amicable settlement agreement is expected to be financed from the debtor's property and accounts receivable recovered by the court. In particular, the court established that JSC UPGS TIS owns real estate (a land plot, an apartment, non-residential real estate), the Administration of the Odintsovo City District of the Moscow Region was charged with 419102554 rubles, and there is also other debt owed to the debtor by the court.

The court found that the accounts receivable and other property fully cover the debts to creditors included in the register, as well as debts to other creditors, consideration of claims of which is postponed by the court until the next bankruptcy procedure is introduced.

Taking into account the evidence presented in the case, the court concluded that the execution of the terms of the amicable settlement agreement was aimed at obtaining no less benefit for the creditors than the terms on which the debt could be repaid during the bankruptcy proceedings<sup>444</sup>.

According to article 156 of the Law on insolvency, a settlement agreement may contain provisions:

- on termination of the debtor's obligations by granting compensation, exchange of claims for shares in the debtor's authorized capital, shares convertible into shares, bonds or other securities, novation of obligation, forgiveness of debt or other ways provided for by law, if such method of termination of obligations does not violate the

---

<sup>444</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District on 15.11.2021 № F05-4245/2019 in case № A41-70815/2018. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 24.02.2022 № 305-ES21-29493 refused to transfer for cassation review of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

rights of other creditors, whose claims are included in the register of creditors' claims. Such provisions shall be included into a settlement agreement with the consent of a bankruptcy creditor and (or) an authorized body, the obligation with whose participation is subject to termination;

- on changing the timing and procedure for paying mandatory payments included in the register of creditors' claims.

A settlement agreement may establish the rights and obligations of the debtor and bankruptcy creditors, authorized bodies, as well as third parties involved in the settlement agreement. Provisions concerning the terms of repayment of debts to creditors who are not parties to the amicable settlement agreement may not be included in this agreement<sup>445</sup>.

A settlement agreement contains provisions of two types: first, provisions that must necessarily be reflected in the settlement agreement (material conditions); second, provisions that may be included in the agreement at the discretion of the parties (additional conditions). Substantial conditions include the following: the size, procedure, terms of fulfillment of debtor's obligations and (or) termination of debtor's obligations by granting a compensation, novation of obligations, forgiveness of debt, etc. Additional conditions must contain information about the ways of paying the debt, its restructuring or replacement with any other rights<sup>446</sup>.

The contractual nature in a settlement agreement is usually defined by the parties' ability to make mutual concessions. This raises two questions: whether concessions are a prerequisite for a settlement agreement in bankruptcy and whether they must be reciprocal.

**Concessions as a necessary element of a settlement agreement.** Whether concessions are a constitutive element of a settlement agreement has been raised more than once in the literature.

---

<sup>445</sup> Bankruptcy of business entities: a textbook for bachelors / Edited by I.V. Ershova, E.E. Enkova. - Moscow: Prospect, 2016. - 336 p.

<sup>446</sup> Corporate Law: Educational course. In 2 volumes / Ed. by I.S. Shitkina. Vol. 1. - Moscow: Statute, 2017. - 976 p.

V. V. Yarkov determines that in its content the reconciliation is *mutual concessions of the participants of the dispute* and in many cases there are no explicit restrictions for this<sup>447</sup>.

O. N. Shemeneva defines a settlement agreement as a bilateral transaction, the feature of which, as a rule, is the fact that by concluding it the parties make mutual concessions, redefining their rights and obligations in the disputed legal relations<sup>448</sup>.

Considering mutual concessions as a mandatory feature of a settlement agreement, M. A. Tupchiev noted that «where there are no mutual concessions, where there are only unilateral concessions by the plaintiff or the defendant - there is no settlement agreement»<sup>449</sup>. A. Steinberg wrote that «if there is only a concession on one side, it will not be a settlement or amicable agreement, but something else»<sup>450</sup>.

Professor I.E. Engelman wrote that «an amicable settlement is a contract on disputed claims by which each party grants the other known benefits and assumes known disadvantages»<sup>451</sup>.

According to O. Y. Skvortsov the economic and legal essence of a settlement agreement is that the parties terminate the bankruptcy case on the basis of mutual concessions. The dispute is resolved by fixing in a settlement agreement those agreements that the parties reached, and the arbitration court states the agreement reached, adopting a judicial act of legal significance and generally binding for execution by all parties<sup>452</sup>.

---

<sup>447</sup> Commentary to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation (article-by-article) / Ural State Law. Univ. - 4th ed. revised and revised. - Moscow : Statut, 2020. - 1071 p.

<sup>448</sup> Shemeneva, O. N. Confessions and agreements on the circumstances of the case in civil proceedings / O. N. Shemeneva. - Moscow : Infotropic Media, 2013. - 184 p.

<sup>449</sup> Tupchiev, M.A. Termination of proceedings in the soviet civil procedure: Author's abstract. Candidate of law: 12.00.03 / Tupchiev Magomed Asadullaevich. Moscow, 1964. P. 14.

<sup>450</sup> Steinberg A. Peace deals // Soviet Justice. - 1940. - № 10. - P. 8-12. See also: Volman I. S. A peace bargain under the current law//Soviet Justice Herald. 1925. - N 17. - P. 656.

<sup>451</sup> Engelman, I. E. Course of Russian civil proceedings / I. E. Engelman. - 3rd edition, revised, updated - Yuryev : In the commission of I. G. Kruger, 1912. -P. 446-447.

<sup>452</sup> Skvortsov, O. Y. On the issue of contracts in the sphere of procedural relations / O. Y. Skvortsov // Bulletin of St. Petersburg University. Law. - 2009. - № 3. - P. 100.

A literal interpretation of Article 156 of the Law on Insolvency allows us to state that the legislator also indicates the sign of assignment in the content of a settlement agreement in the following wording:

«with the consent of an individual bankruptcy creditor and (or) an authorized body..... *may contain provisions on termination of the debtor's obligations*», «..... *may contain provisions on changing the terms and procedure of payment of mandatory payments included in the register of creditors' claims*», «with the consent of the creditor..... *may be established a lower interest rate, a shorter period of interest rate charging or exemption from payment of interest*», «*in case unless otherwise provided by the settlement agreement*», a pledge of the debtor's property ensuring execution.

Accordingly, from the point of view of the doctrine of substantive law, a settlement agreement, being based on the expression of the will of the parties, must contain an element of assignment, while substantive law itself does not endow such an assignment with the properties of imperative.

Accordingly, from the point of view of the doctrine of substantive law, a settlement agreement, being based on the expression of the will of the parties, must contain an element of assignment, while substantive law itself does not endow such an assignment with the properties of imperative.

Only with the consent of the creditor can a settlement agreement establish a lower interest rate, a shorter interest rate period, or exemption from interest payments. Such conditions do not require the consent of each of the creditors if they are stipulated in the settlement agreement with respect to all the persons covered by the settlement agreement. Similarly, the issue of establishing a lower rate of interest accrued on the outstanding claims of creditors than stipulated in the first paragraph of paragraph 2 of Article 156 of the Bankruptcy Law<sup>453</sup> is resolved.

---

<sup>453</sup> Information letter of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 20.12.2005 № 97 «Review of the practice of arbitration courts of disputes related to the conclusion, approval and termination of settlement agreements in cases of insolvency (bankruptcy)» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

Thus, in the case of declaring an individual entrepreneur insolvent (bankrupt) the Arbitration Court of the Far Eastern District approved a settlement agreement, since it was found that the conclusion of a settlement agreement represented a reasonable compromise between the interests of the debtor and all his creditors; in this case the proposed terms of debt repayment (within 36 months) were justified.

Under the terms of the amicable settlement agreement, in order to restore the debtor's solvency the *creditors give the debtor a 100 percent discount on the debt forfeits (fines, penalties)* included in the register. Interest accrues on the unpaid amount of the principal debt in accordance with the repayment schedule for creditors' claims under the above amicable settlement agreement at the refinancing rate set by the Central Bank of the Russian Federation as of the date of approval of the amicable settlement by the arbitration court (7%)<sup>454</sup>.

In another insolvency case of the «Dubrava» LLC, the court approved a settlement agreement contrary to the creditor's arguments that the terms of the settlement agreement should guarantee that the creditors would receive unconditionally more than they could expect from the immediate distribution of the bankruptcy estate, and that the terms of the agreement on debt relief and deferred payment required the consent of all creditors, considering that it would negate the very possibility that the participants in the process would reach a compromise and the conclusion of a settlement agreement at the stage of bankruptcy proceedings<sup>455</sup>.

Thus, the practice of law is in solidarity with the doctrine, defining the peculiarity of a settlement agreement as an agreement with cession. As defined by the Constitutional Court of the Russian Federation, a settlement agreement as one of the bankruptcy procedures applied to a debtor is an agreement between the parties to

---

<sup>454</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Far Eastern District of 11.12.2020 № F03-5139/2020 in case № A59-1053/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>455</sup> Decree of the Moscow District Arbitration Court dated 06.09.2021 № F05-11573/2019 in case № A41-10013/2018. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 28.12.2021 № 305-ES21-25400(1,2) refused to transfer the case for review in cassation proceedings of this decision // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).



terminate a dispute on the basis of voluntary settlement of mutual claims and approval of mutual concessions through debt forgiveness, debt discount, deferral of debtor's obligations and other ways provided by Article 122 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)»<sup>456</sup>.

This is also pointed out in paragraph 9 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 18.07.2014 No. 50 «On Reconciliation of Parties in Arbitration Proceedings», which states that by a settlement agreement, if approved by the arbitration court, the parties end the dispute (fully or partially) on the basis of voluntary settlement of mutual claims *and approval of mutual concessions*<sup>457</sup>.

Doctrine and practice support the element of cession as mandatory, however, their absence or the unequal nature of mutual concessions alone cannot serve as grounds for ruling against approval of a settlement agreement.

Indeed, the absence of concessions turns a settlement agreement into a contract concluded exclusively in the interests of creditors and authorized persons, where achieving the goal of restoring the debtor's solvency is an unthinkable task<sup>458</sup>.

Turning to the issue of reciprocity of concessions, we note the correct approach of M. V. Telyukina to this issue<sup>459</sup>. The author notes that a bankruptcy settlement agreement involves concessions from the side of only creditors, but not the debtor.

---

<sup>456</sup> Decree of the Constitutional Court of the Russian Federation of 01.10.2002 № 228-O «On refusal to accept for consideration the complaint of the limited liability company «Kalle Nalo Ros Trading» about violation of constitutional rights and freedoms by point 5 of article 120 and point 3 of article 122 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>457</sup> Resolution of the Plenum of the HAC RF of 18.07.2014 № 50 «On the reconciliation of the parties in the arbitration process» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>458</sup> In this connection are true the words of the English thinker I. Bentham, who, referring to the study of the advantages of peaceful settlement of a dispute, noted that as a result of a peace agreement «no one's self-love is offended, because no one's side is victorious, each side can be proud of its peaceful disposition». Bentham, I. On judicial administration / I. Bentham ; translator A. A. Knirim. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022. - P. 122 p. - (Anthology of Thought). - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/507427>. (date of reference: 05.12.2021).

<sup>459</sup> Telyukina, M. Some problems of the theory and practice of settlement agreement / M. Telyukina, E. Kulikov // Economy and Law. - 2019. - № 2(505). - P. 78-93.

The main interest (and legal goal) of creditors is to preserve the debtor's business, an additional goal is to obtain some satisfaction of their claims. Can it be considered an assignment on the part of the debtor that, thanks to the creditors who have agreed to wait for fulfillment (perhaps, partially), it (the debtor) simply remains in operation?

Perhaps in bankruptcy proceedings such a justification is justified. This is because, firstly, the concession by the debtor under differently directed contractual and economic structures with creditors to absolutely all groups of creditors participating in the conclusion of a settlement agreement is an impossible task, and the concession to a group or individual creditors may lead to a violation of the balance of interests of other participants, to whom no concession has been granted. Secondly, achieving the goal of maximizing the value of the debtor's property in order to pay off the creditors' claims is possible only by preserving and, if possible, increasing the assets, while any form of assignment would entail lost profits on the debtor's side.

In the process of bankruptcy debtors and creditors are motivated by opposite goals and tasks, that's why it seems possible to have mutual concessions in a settlement agreement if the creditors are divided into groups (by economically homogeneous claims), where the forms and terms of concessions will be formulated within the limits of the economic interests of a certain group that has a single motivation for settling debts with the bankrupt. In such a case, each group of creditors could vote for the terms of the settlement agreement by the necessary qualifying majority of votes that apply only to its group. This would give the institution of a settlement agreement more flexibility<sup>460</sup>.

Hence, the conclusion is that concessions in a settlement agreement may have reciprocal nature, if such concessions will not lead to a violation of the balance of interests of creditors with respect to the debtor's bankruptcy estate, but it seems difficult to maintain such a balance in practice.

As Professor V. F. Popondopulo notes, the potential of a settlement agreement as a bankruptcy procedure is clearly not exhausted. By its content (conditions) it can

---

<sup>460</sup> Nalbandyan, E. L. Some issues of the content of the settlement agreement as a bankruptcy rehabilitation procedure/ E. L. Nalbandian // Legal science. - 2022. - № 7. - P. 27-30.

replace not only the existing rehabilitation procedures (supervision, financial rehabilitation and external management), which thus become superfluous, but also act as an alternative to the bankruptcy procedure, to establish a different (than provided by law) procedure of liquidation of the debtor - legal entity<sup>461</sup>.

Such an approach is also found in judicial practice. Thus, in the insolvency case of «Kirov Machinery Plant named after May 1» Open Joint Stock Company, the settlement agreement was concluded with the participation of the third party with the same name – «Kirov Machinery Plant named after May 1» JSC, established by way of replacing the debtor's assets (the production complex and other property of the debtor was transferred to the authorized capital of the newly established enterprise; the debtor's employees were transferred; shares of the newly established enterprise were registered). The debtor undertook obligations to repay the debt and also provided a guarantee from the third party – «Kirov Machinery Plant named after May 1» JSC (clauses 1 and 2 of the agreement).

Obligations to creditors will be discharged at the expense of the dividends received from the activities of the enterprise newly established by way of replacing the debtor's assets, as well as at the expense of the funds provided by them, if necessary<sup>462</sup>.

In the above example the parties provide for the mechanism of asset substitution, which does not refer to the civil law methods of termination of obligations provided for in Article 156 of the Law on Insolvency, notes the connection of this institution with reorganization procedures and extraordinary transactions with

---

<sup>461</sup> Popondopulo V. F. Russian system of legislative regulation of bankruptcy relations: state and trends of development / V. F. Popondopulo // Lawyer. - 2021. - № 5. -P. 10-16.

<sup>462</sup> Resolution of the Volga-Vyatka District Arbitration Court dated 29.01.2021 № F01-15915/2020 in case № A28-1664/2015. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 21.05.2021 № 301-ES17-11310(6, 7) refused to transfer for cassation review of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of access: 31.08.2021).

shares<sup>463</sup>, however, is fully aimed at the fullest satisfaction of creditors' claims in bankruptcy of the debtor<sup>464</sup>.

Substitution of the debtor's assets allows to preserve the existing enterprise by means of creating on the basis of the debtor's assets a new legal entity or several legal entities in the form of a joint stock company, whose shares (shares) are alienated on the securities market, which allows the debtor to make settlements with his creditors and his assets are transferred to another owner, who is able to continue the business activity, using the debtor's operating enterprise, relieved of debts.

The property complex transferred to the new owner, a newly created joint stock company, does not include the debts of an insolvent (bankrupt) debtor, since the repayment of debts is the debtor's obligation. The enterprise as a property complex is transferred to the newly established joint-stock company as a functioning enterprise in the unity of its personal and material elements<sup>465</sup>.

In another example, the Arbitration Court of the North-Western District in a case concerning the insolvency of the joint stock company «Sinyavinskaya Poultry Farm named after the 60th anniversary of the Union of SSR», upheld the ruling of the

---

<sup>463</sup> Dolinskaya, V. V. *Insolvency? Reorganization? Restructuring? (by the example of joint-stock companies)* / V. V. Dolinskaya // *Laws of Russia: experience, analysis, practice.* - 2007. - №3. - P. 13.

<sup>464</sup> The unconditional advantages of asset replacement procedures over the sale of the debtor's property at auction are: first, company shares are more liquid than the debtor's property sold by a single lot or several lots at auction; second, an investor buying shares acquires a ready-made business with licenses and permits for certain activities, project documentation, staffed employees, raw materials and finished products and stable economic ties that allow him without additional investments, as well as the opportunity to buy shares in a company. It follows that the sale price of shares of a created company or several companies on the basis of the debtor's property will be higher than the sale of the debtor's property at auction // Guryleva, K. I. *Abuse of rights when replacing the debtor's assets* / K. I. Guryleva // *Bulletin of the arbitration practice.* - 2021. - № 2(93). - P. 69-79. Separate advantages of this rehabilitation measure notes and Karelina, S. A., in particular, an open joint-stock company or several open joint-stock companies created in the process of asset substitution have more economic opportunities, for example, attracting investments, accumulation of money received as a result of the sale of shares at market value, etc. / S. A. Karelina // *Entrepreneurial Law.* - 2014. - № 2. - P. 23-29.

<sup>465</sup> Shishmareva, T. P. *Replacement of assets and sale of debtor's enterprise as legal means of rehabilitation* / T. P. Shishmareva // *Law and business.* - 2021. - № 1. - P. 20-23.

court of first instance on the approval of a voluntary settlement, in which the debtor's obligations to creditors were secured by new financing<sup>466</sup>.

Thus the court established that at the time of the signing of the amicable settlement agreement an agreement had been reached with a potential investor (Limited Liability Company «UK-Invest»), ready to assist the debtor in overcoming its financial difficulties.

With the participation of the investor and the limited liability company «Sberbank Capital» the financial model for the period of 2021-2023 was developed, the management structure was optimized, the comprehensive investment program, including implementation of investment projects, was worked out. Thus, investment expenses for the total amount of 2 571 872 000 rubles included «supportive» investments and repayment of operating expenses.

The court of the first instance examined the arguments of the creditors and found that the proposed terms of settlement with its creditors were equal for all, making it possible to obtain satisfaction of their claims in full.

Taking into account that the entire property of the Company is pledged (claims of SBC DSP LLC and Joint-Stock Company «Rosselkhozbank» in the amount of RUR 5,265,272,047 and RUR 133,776,495, respectively, are secured by pledge. 39 kopecks respectively secured by a pledge of the debtor's property) the arbitral tribunal of the first instance came to the conclusion that in case of opening of insolvency proceedings against the debtor, which is insisted on by a number of insolvent creditors whose claims are not secured by a pledge, the potential possibility of meeting the claims of the third rank creditors will actually be absent<sup>467</sup>.

---

<sup>466</sup> «New financing» means any new financial assistance provided by an existing or a new creditor in order to implement a restructuring plan and that is included in that restructuring plan // Art. 2 Directive No 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of the European Union on the framework for preventive restructuring, debt repayment and disqualification, on measures to improve the effectiveness of procedures relating to restructuring, insolvency and debt repayment, and on amendments to Directive (EC) 2017/1132 (Directive on Restructuring [Russian, English] (Adopted in Brussels on 20.06.2019).

<sup>467</sup> Resolution of the Northwest District Arbitration Court of 09.08.2021 № F07-8794/2021 in case № A56-70686/2019. Decision of the RF Supreme Court of 18.10.2021 № 307-ES21-

Foreign law notes that since new financing is a key element in the successful implementation of a restructuring plan, the provision of such funds should be encouraged. Thus, prominent European scholars describing best restructuring practices write that the provision of such funding should be encouraged, including equal satisfaction of controlling persons (prioritization) who have provided funding as part of such a plan may be considered. Such financing may be given priority in bankruptcy<sup>468</sup>.

Third-party discharge of the debtor's obligations is permitted along with the new financing.

In the insolvency case of Open Joint Stock Company «Overplay», the Northwest District Arbitration Court upheld the trial court's ruling on approval of the amicable settlement on the following grounds:

As of the date of signing of the amicable settlement agreement the claims of six creditors in the amount of 24 275 443 rubles were included into the third turn of the Company's creditor claims register, of which 24 111 496 rubles 72 kop. - RUR 24 111 496, 72 kopecks - principal debt, RUR 104 173, 56 kop. - RUR 24 111 496, 72 kop. - principal debt, RUR 104 173, 56 kop. - interest; there were no claims of the first and second priority creditors.

The settlement agreement provides for 100% repayment by the third party of its debt to creditors in nine instalments during the nine months following the month in which the first instalment was made. At the same time the third party undertook to make the first payment within fifty days from the date of approval of the settlement agreement by the arbitration court.

---

16430(2) refused to transfer the case for cassation review of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>468</sup> Miftakhutdinov R.T., Shaydullin A.I. Decreasing in order of priority (subordination) of claims of debtor's controlling or affiliated persons in Russian bankruptcy law. Scientific and Practical Commentary to the Review of Judicial Practice of Resolving Disputes Related to Establishing Claims of Debtor's Controlling or Affiliated Persons in Bankruptcy Procedures, approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on January 29, 2020 // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. Supplement to the Monthly Journal. - 2020. - № 9. Special issue. - P. 3 - 136.

The court of the first instance, based on the fact that the submitted amicable agreement concluded in compliance with the requirements of Articles 150, 159 of the Law on Bankruptcy, signed by authorized persons, its content corresponds to the provisions of Article 156 of the Law on Bankruptcy, the solvency of the third person is confirmed, approved the application of the bankruptcy manager and approved the settlement agreement.

The cassation court sees no reason to disagree with the conclusion of the court of first instance.

Contrary to the assertion of the cassator provisions of paragraph 3 of Article 150, paragraph 1 of Article 157 of the Bankruptcy Law, paragraph 8 of Information Letter of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 20.12.2005 № 97 allow participation in a settlement agreement with third parties and does not contain a ban on the inclusion of the agreement of the conditions of the obligations of the debtor to the third person and the transfer of the debt to him.

Moreover, the mechanism of debt repayment by the third party to the creditors is provided by the Article 113 of the Law on bankruptcy, and therefore is not excluded by the mentioned Law<sup>469</sup>.

*Another question that naturally arises in practice is whether restorative measures should be defined in the settlement agreement?* By its rehabilitative content a settlement agreement may be aimed at:

- to restore the debtor's solvency;
- to fulfill the debtor's obligations and to terminate the debtor's obligations to creditors.

And if in the latter case the legislator has provided a fairly wide range of ways, such as compensation, exchange of claims for shares in the debtor's authorized capital,

---

<sup>469</sup> Resolution of the North-Western District Arbitration Court of 02.02.2021 № F07-16512/2020 in case № A26-7694/2015. A similar mechanism of satisfaction of creditors' claims is approved in the ruling of the Central District Arbitration Court from 22.07.2021 № F10-3084/2021 in case № A14-8796/2018. The Supreme Court of the Russian Federation ruling of 15.10.2021 № 310-ES21-19647 refused to transfer the case for cassation review of this ruling // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

etc., with respect to the restoration of the debtor's solvency, the range of possibilities is not outlined at all.

As for the ways to restore the solvency through the conclusion of a settlement agreement, there is no directly established mechanics in the law.

It seems that the same institutions as for other rehabilitation procedures of bankruptcy (financial recovery, external management) can be applied to restorative measures, but through an assessment of the subsequent prospect of improving the financial position of a debtor or achieving (preserving) the level of its financial equilibrium in the long term in order to satisfy creditors' claims.

However, when applying restorative measures to debtors, it is impossible to limit oneself to legal means for implementing the goal of restoring a debtor's solvency.

The problem with Article 156 of the Insolvency Law is that the proposed methods of termination of obligations have only a civil law basis, which unreasonably reduces the debtor's ability to use other mechanisms in order to preserve the possibility to continue its statutory activities after the fulfillment of the terms of the settlement agreement.

For example, restoration of solvency is also possible through the application of organizational and managerial measures. Let's take, for example, the choice of an alternative mechanism for selling debtor's property (through auctions or by means of direct sales, i.e. bypassing auctions), which may not correspond to the method of terminating obligations in the context of Article 156 of the Law on Insolvency and the Civil Code of the Russian Federation, but at the same time it may save costs of organizing the auction procedure and facilitate efficient use of assets, benefits from which will go not only to direct participants of bankruptcy proceedings, but also to the debtor himself.

In addition, any activity of the debtor can have a positive dynamic by allowing the debtor, before directing assets to pay off debts to creditors for a period of time after the settlement, to continue to conduct business activities when it seems



appropriate to maximize the value of the assets<sup>470</sup>. Continued use of assets that directly affect the debtor's economic result and can serve as a source of additional financing should be the main leitmotif of a settlement agreement if its goal is recovery.

If a company is experiencing financial difficulties, the manager must first take measures to minimize losses (suspend unprofitable production, reduce costs), not to allow the loss of key assets, without proper economic justification not to increase debt obligations.

It is not expedient to refer these measures only to civil-law ones, since a complex mechanism of functionally connected legal, managerial, financial and economic measures underlies the emergence of legal relations on restoration of solvency.

When working out the terms of a settlement agreement, it is necessary to take into account that these terms should create economic prerequisites for restoration of the debtor's solvency.

According to S. M. Epstein, a settlement agreement should be supported by a set of documents containing a feasibility study of the terms of a settlement agreement on restoration of solvency. Economic substantiation of terms of a settlement agreement should include: real prospects of production development, investment projects, debt restructuring plans, etc., aimed at restoration of debtor's solvency, which would allow further settling accounts with creditors. Creditors, who will participate in the amicable settlement agreement, should be acquainted with the developed feasibility study of the terms of the amicable settlement agreement in

---

<sup>470</sup> As early as 1999 the International Monetary Fund's paper «Orderly & Effective Insolvency Procedures» pointed out that the purpose of insolvency law is to protect and maximize the value for the benefit of all interested parties and the economy in general. This objective is most obviously pursued during rehabilitation, where value is maximized by continuing a viable enterprise. .... Rather, a restructuring of the debtor's operations or balance sheet may allow the creditors to be fully repaid or, at least, to receive more than they would have received through liquidation. 209. Orderly and Effective Insolvency Procedures: Key Issues by the International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm>. (date of reference: 01.10.2021).

advance, before the meeting, in order to assess the possibility to restore the debtor's solvency on the presented conditions<sup>471</sup>.

At the moment, judicial practice does not know the economic justification of the terms of a settlement agreement, but it appeals to the concept of «an economically reasonable plan» to restore the solvency of the enterprise when deciding on the release of the debtor's head from subsidiary liability<sup>472</sup>, but its content is not disclosed.

O. E. Gudkova defines an economically reasonable plan as planned actions of the head of an enterprise (owners), aimed at bona fide overcoming temporary financial difficulties in a reasonable time, taking into account the application of maximum efforts to achieve the result<sup>473</sup>.

In cases on approval of a settlement agreement the need to economically justify the terms of the settlement agreement is not provided by certain tools, so we can observe its presentation in various forms without any unity in approaches<sup>474</sup>.

---

<sup>471</sup> Epstein S. M. On the terms of a settlement agreement in the case of insolvency (bankruptcy) // Problems of Economics and Legal Practice. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve>. (date of reference: 13.07.2021).

<sup>472</sup> According to paragraph 9. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 21, 2017 № 53 «On some issues related to bringing debtor's controlling persons to responsibility in bankruptcy. No. 53 «On some issues related to bringing the debtor's controlling persons to responsibility in bankruptcy», if the head of the debtor proves that the mere occurrence of signs of insolvency, the circumstances referred to in paragraphs five and seven of paragraph 1 of Article 9 of the Bankruptcy Law did not indicate objective bankruptcy, and he, despite the temporary financial difficulties, faithfully expected to overcome them in a reasonable time, made the necessary efforts to achieve this result, performing an economically reasonable plan, such a manager can be released from subsidiary responsibility for as long as the implementation of his plan was reasonable from the point of view of an ordinary manager in similar circumstances // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>473</sup> Gudkova O.E. The study of the signs of insolvency // Arbitration manager. 2019. № 4. P. 9 - 11; № 5. P. 21 - 24.

<sup>474</sup> For example, in the law of France - The judicial administrator makes an economic and social report of the enterprise. It is a question of explaining the nature, the importance and the causes of the difficulties. It is not a matter of an accounting report, but more of a study of the previous economic and social situation of the enterprise, a diagnosis of the causes of insolvency. This document will direct the court to open the procedure of preservation, or procedures of judicial liquidation of the enterprise // Legal regulation of insolvency in Russia and France: Collection of articles / NRU HSE and University of Nice - Sofia Antipolis. Moscow: Justitsinform, 2016. - P.12. In Great Britain an expert approach to valuation is used, according to which the judge must determine the value of the debtor's enterprise on the basis of valuation data provided by experts of the parties or on the basis of a market offer // Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Centre for Law &

Thus, in the insolvency (bankruptcy) case of the joint-stock company «Avtodorstroy» the Arbitration Court of the West-Siberian region took into account *the economic substantiation of the settlement agreement*, which indicated that the settlement agreement was aimed at meeting the demands of creditors and restoring the debtor's solvency, since 88 percent of the residual value of all fixed assets were pledged property, upon the sale of which 80 percent of the proceeds will be used to pay off the claims of the pledged registry creditor, in which connection the claims of creditors cannot be satisfied from the proceeds of the sale of the debtor's fixed assets.

At the same time it is planned to get net profit from the contracts in the amount of 1 137 695 000 rubles in 2021-2025, which is to be used for repayment of register debt and debt, not included in the register of creditors' claims of the debtor.

According to the manager's report the restoration of solvency of the debtor is possible on condition of continuation of its economic activity, the net profit of the debtor from its activity in the first quarter of 2020 amounted to 28 500 000 rubles, the forecasted revenue for 2020 is 2 200 000 000 rubles, which indirectly indicates the beginning of overcoming the crisis situation and restoration of break-even operation, the debtor has valid contracts with a state institution of the Khanty-Mansi Autonomous Area - Yugra «Highways Authority» under the National Project «safe and quality highways» Khanty-Mansi Autonomous Okrug - Yugra (the current project plan is developed until 2025, which is able to provide a stable number of contracts for road construction and repair, as well as road maintenance and servicing, and therefore sufficient funding; the debtor has maintained production facilities, most of the staff (500 people) to continue its core activities and participates in tenders for road construction works conducted by state enterprises and wins them<sup>475</sup>.

---

Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>. In the US - under Chapter 11 reorganization a debtor is required to file a disclosure statement which includes the reasons why the company went bankrupt, the debtor's current financial position, financial projections and assumptions to provide creditors with sufficient information about the debtor to make an informed decision about restoring its solvency.

<sup>475</sup> Resolution of the Arbitration Court of the West Siberian district of 24.05.2021 № F04-1629/2021 in case № A75-13715/2019. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation refused to transfer the case for review in cassation proceedings of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

In another case of the insolvency (bankruptcy) case of «Volkhovsky Feed Milling Plant» Joint Stock Company, *the bankruptcy manager presented an economic justification*, according to which the plant, as the only supplier of JSC «Sinyavinskaya Poultry Farm» (the largest taxpayer in the Leningrad region), has a real opportunity to overcome the economic crisis, given the entry of the plant in a group of companies engaged in agricultural production<sup>476</sup>.

In the following insolvency case of limited liability company «Management of Enterprises «SLK» an amicable settlement agreement was approved on the basis of the expert opinion presented in the case materials on the financial and economic research, according to which, based on the financial indicators and the dynamics of the debtor, if bankruptcy proceedings were introduced all creditors, including the Bank, would receive in total 0.03% of the amount included in the claims register, which amounts in monetary terms to 163 000 rubles. At the same time, the settlement agreement provides for the satisfaction of 1.6% of the amount of creditors' claims included in the register.

Having established the above, the court reasonably concluded that the materials of the case provided evidence that, as a result of the execution of the amicable settlement, the bankruptcy creditors would receive more than what they would have received as a result of the distribution of the debtor's bankruptcy estate.

The cassator's argument that the forgiveness of debt by the creditors in the amount of 98.4% of the total amount of claims did not comply with the purpose of the amicable settlement as a reasonable compromise aimed at satisfying the interests of the creditors was rejected, because the cassator had not provided evidence that if the bankruptcy proceedings against the debtor continued, the extent of their claims would be greater than the terms of the settlement agreement<sup>477</sup>.

---

<sup>476</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 08.07.2021 № F07-9236/2021 in case № A56-75577/2019. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 24.09.2021 № 307-ES21-16360(1,2) refused to transfer the case for cassation review of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. ( date of reference: 06.05.2022).

<sup>477</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 09.08.2019 № F07-8238/2019 in case № A56-47073/2016 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of access: 31.08.2021).

Also in a number of cases the courts refused to approve an amicable settlement on the grounds of: «the absence of an economically substantiated calculation of the possibility of restoring the debtor's solvency and settlements with its creditors under the terms of a settlement agreement»<sup>478</sup>.

Thus, it seems obvious that a settlement agreement cannot meaningfully disclose all restorative measures. When a debtor's rehabilitation requires a combination of various mechanisms for restoring solvency, including those that go beyond civil law measures, *an economically justified plan* confirming the appropriateness of the restorative measures to be applied can increase the credibility of the compromise and potentially reduce the risk of later objections to approval of a settlement by interested parties. In approving a settlement, however, this approach will eliminate the need for the court to delve into complex economic categories.

As explained in paragraph 17 of the Review of Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation № 1(2017), approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 16.02.2017, when approving a settlement agreement, the court must find out whether its terms correspond to the purposes of this rehabilitation procedure of bankruptcy and whether they do not violate the reasonable expectations of all creditors.

G. F. Shershenevich, assessing the obligations of the court in verifying a settlement between a debtor and creditors, pointed to the unconditional right of the court to refuse to approve a settlement agreement if it infringes the interests of individual creditors or the debtor, if all the formal conditions for the approval of such an agreement are present.

Based on the position set forth in the analyzed judicial acts, the following practical conclusions can be drawn.

---

<sup>478</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 29.11.2021 № F07-15418/2021 in case № A56-13251/2020 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

Doctrine and practice support the element of concessions as mandatory, but the absence or unequal nature of mutual concessions alone cannot serve as a basis for a determination to deny approval of a settlement agreement.

Concessions in a settlement agreement may be reciprocal, if they do not lead to a violation of the balance of interests of the parties with respect to the debtor's bankruptcy estate, but it is difficult to maintain such a balance in practice, so concessions in a settlement agreement are a forced measure for creditors. A settlement agreement is a rehabilitation procedure aimed at restoring the debtor's solvency (which does not exclude his liquidation), but cannot be exhausted solely by legal measures of restoration, such mechanisms must be determined by the parties to the agreement themselves. A settlement agreement may be approved by the court if there is an economically feasible plan to restore the debtor's solvency.

#### **§ 2.4. Classification of restorative measures in settlement agreement procedure**

Despite the fact that participants of settlement agreement at the time of determining its terms have a wide range of means for settling claims (at least the legislator does not limit such initiatives), but in the legal literature does not give any classification of restorative measures.

At the same time, classification can be used to achieve scientific-theoretical and purely practical purposes.

Scientific and theoretical purpose is seen in systematization (generalization) of knowledge about restorative measures, their ordering on a certain basis or set of grounds, taking into account their certain similarity (or correlation). Practical purpose of classification is in further development and improvement of legal technique and law as a whole.

According to V. M. Syrykh, classifications in the legal science find the widest application, since it is impossible to bring all the diversity of legal and other (legal

significant) phenomena and processes that form the object of legal science to a definite and easily comprehensible unity in any other way<sup>479</sup>.

The method of classification refers to one of the most important methods of scientific cognition, comprehension and description of the laws of the world around, as well as a form of the so-called controlled cognition and one of the pillars of empirical knowledge, used for ordering knowledge<sup>480</sup>.

However, as some authors note, the cognitive value of classification is to establish types, genera, classes of objects and phenomena of this or that area of the real world, and, putting them in a logical order, the researcher thereby covers all objects and phenomena of the given area. This makes it possible to get a general idea of the studied sphere of phenomena in all their diversity; to characterize any particular object from the selected circle of phenomena; to imagine clearly the relation of certain kinds and genera of phenomena and on this basis to reveal some regularities of this relation; to foresee the main directions of development of phenomena being at the stage of formation<sup>481</sup>.

In this part of the study, in order to classify restorative measures, an attempt is made to analyze the content of the concept of «restoration of the debtor's solvency».

Current legislation on insolvency (bankruptcy) uses the concept of «restoration of debtor's solvency» in the following contexts:

«possibilities of restoration of solvency» - when regulating «rehabilitation», «financial rehabilitation», «external management» (Article 2, 30, 31, other provisions of the Law), termination of proceedings (Article 57);

«impossibility or obstacles to the restoration of solvency» - when deciding on the refusal to perform contracts and other transactions of the debtor (Article 102),

---

<sup>479</sup> Syrykh, V. M. Preparation of Dissertations in the Legal Sciences. Handbook of the Applicant / V. M. Syrykh. - Moscow : Russian Academy of Justice, 2012. - 500 p.

<sup>480</sup> Ponkin I.V., Redkina A.I. Classification as a method of scientific research, in particular in legal science // Vestnik of Perm University. Legal Sciences. 2017. - №3 (37). - P.251. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/klassifikatsiya-kak-metod-nauchnogo-issledovaniya-v-chastnosti-v-yuridicheskoy-nauke>. (date of reference: 28.05.2022).

<sup>481</sup> Marshakova, N. N. Review on the monograph «Classification in the Russian legislation» / N. N. Marshakova // Legal world. - 2008. - № 1. - P. 76-80.

foreclosure on the debtor's mortgaged property (Article 18.1), analysis of the financial condition of the debtor, the advisability of introducing subsequent procedures applied in bankruptcy proceedings (Articles 67, 70).

In addition, in theory and practice, including foreign ones, in the context of restoration of solvency such concepts as «reorganization» and «restructuring» are often operated. Let's try to understand the correlation of these notions before solving the question of classification of restoration measures in settlement procedure.

Let's try to understand the relationship of these terms.

I. I. Mazur and V. D. Shapiro give the following interpretation of restructuring: «Restructuring means a set of measures for complex carrying out of conditions of functioning of the company in conformity with changing conditions of the market and the developed strategy of its development»<sup>482</sup>.

On June 20, 2019, the European Parliament and the Council of the EU adopted Directive No. 2019/1023 on preventive restructuring and on second chances and measures enhancing restructuring, insolvency and discharge procedures (hereinafter «Directive No. 2019/1023»)<sup>483</sup>.

According to the Directive, «restructuring» means measures aimed at restructuring the debtor's business that include changing the composition, conditions or structure of his assets and liabilities or any other part of the debtor's capital structure, such as sales of assets or parts of the business and, where so provided under national law, the sale of the business as a going concern, as well as any necessary operational changes, or a combination of those elements.

Specific measures applied to the debtor are determined by agreement between the debtor and the creditors. These measures, according to the law, are a set of actions

---

<sup>482</sup> Mazur I.I., Shapiro V.D. et al. Restructuring of enterprises and companies / I.I. Mazur, V.D. Shapiro et al. Reference Manual / Ed. by I.I. Mazur. - Moscow: The Higher School, 2007. - P.20.

<sup>483</sup> Directive No. 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of the European Union on a framework for preventive restructuring, debt repayment and disqualification, on measures to enhance the effectiveness of procedures relating to restructuring, insolvency and debt repayment, and on amendments to Directive (EU) 2017/1132 (Restructuring and Insolvency Directive)». (Adopted in Brussels on 20.06.2019) // Accessed from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).



to fulfill the debtor's monetary obligations, the procedure and terms of which are established in the settlement agreement itself.

United States law uses the term «reorganization» (Chapter 11 of the Code) broadly to refer to a type of proceeding with the ultimate goal of enabling the debtor to overcome its financial difficulties and resume or continue its normal business operations (even though in some cases this may result in the diminution of the business, its sale as a going concern to another company, or its eventual liquidation).

Reorganization can take a number of different forms from a simple agreement regarding debts (called a «settlement agreement») to a complex reorganization, in which, for example, debt restructuring, conversion of debts into shares along with reduction of share capital, sale of assets, termination of unprofitable commercial activities are terminated<sup>484</sup>.

The legislator applies the notion of restructuring in Russia. Probably such legislative technique is connected with the fact that the national legislation understands the termination of the existence of a legal entity with the transfer of its rights and obligations (legal succession) to other persons. The concept of restructuring has been known since the Federal Law of 08.07.1999 № 144-FZ (ed. on 08.12.2003) «On restructuring of credit organizations»<sup>485</sup> (Article 2), where under restructuring a credit institution understood a set of measures applied to credit institutions and aimed at overcoming their financial and economic difficulties.

The draft law of the Ministry of Economic Development contains a narrower concept of «debt restructuring», but with a broader content: first, as a procedure that is applied in bankruptcy proceedings to a debtor-legal entity; second, for the purpose of restoring the solvency of a legal entity, maintaining the performance of the

---

<sup>484</sup> UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law Parts One and Two. United Nations Convention on International Trade Law UNCITRAL. P. 467. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf) (date of reference: 05.11.2021).

<sup>485</sup> Repealed in connection with the adoption of the Federal Law of 28.07.2004 № 87-FZ «On the repeal of the Federal Law» On the restructuring of credit institutions «and certain provisions of legislative acts of the Russian Federation, as well as on the liquidation of the State Corporation» Agency for Restructuring Credit Organizations « // Accessed from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

economic entity (business) and satisfying the claims of creditors. In this case, in the framework of restructuring can be carried out reorganization of the debtor among other measures to restore its solvency.

In our opinion, the notion given in the law on restructuring of credit organizations was more successful as it indicated the complex nature of measures to restore solvency, while earlier we've drawn attention that restorative measures cannot be considered only from the position of legal means without economic or organizational measures. Debt restructuring still correlates with rehabilitation as private and general, because debt restructuring although aimed at satisfying the claims of creditors, but does not always entail restoration of solvency of the debtor or preservation of the business entity's working capacity.

According to E.D. Suvorov «debt restructuring means changing the terms of the debtor's existing obligations, including (but not limited to) changing the term, method, subject of performance, parties to the obligation, adding or eliminating conditions of the obligation, changing the scope of the obligation», «business restructuring is a change in the structure of business, including (but not limited to) changing production and marketing chains, re-profiling, changing the pricing policy, etc.»<sup>486</sup>.

According to St. Madaus, a functional analysis of insolvency and restructuring proceedings reveals all such proceedings share one common effect: debt cancellation. In restructuring proceedings, it is a contract between all or some creditors and the debtor by which the ratio of non-performing credits is fixed cancelled <sup>487</sup>.

There are many nuances affecting the content and characteristic of the classification. Because of this, the classification can be made by distinguishing different groups.

---

<sup>486</sup> Suvorov, E. D. Saving business, bankruptcy and the role of law / E. D. Suvorov // Law and Business. - 2021. - № 2. - P. 9-13.

<sup>487</sup> Madaus, Stephan, The New Age of Debt and the Common Function of Insolvency and Restructuring Law (January 24, 2017). eurofenix Spring 2017, 14. URL: <https://ssrn.com/abstract=2973091>. (date of reference: 05.11.2021).

Depending on the bankruptcy procedure, under which the parties entered into a settlement agreement (supervision, financial rehabilitation, external management and bankruptcy proceedings) restorative measures do not differ, but with each subsequent procedure the set of restorative measures is limited in its scope due to the high costs that accompany the bankruptcy procedure.

At the same time, the monitoring procedure, which is often applied, is not attractive for making a settlement agreement. The register of creditors' claims has not yet been formed, the amount of bankruptcy estate has not been determined, and the transactions have not been assessed for suspicion. And at the stage of bankruptcy proceedings, an amicable settlement can be a belated procedure, since the previous monitoring procedure has significantly «eaten» the debtor's assets to a level where there is nothing left to be regulated by the agreement.

In this part V.F. Popondopulo rightly notes that if there are indicia of debtor bankruptcy established by court, to introduce or not to introduce a rehabilitation procedure should be the choice of the debtor and creditors solely. A radical solution to the problem, but consistent with the essence of bankruptcy relations, would be the introduction of bankruptcy proceedings immediately after the initiation of bankruptcy proceedings. All kinds of restructuring of accounts payable in this case could be carried out through an amicable agreement under the supervision of a supervisor (bankruptcy trustee)<sup>488</sup>.

In the literature, taking into account trends in foreign legislation, it is considered effective to prevent the insolvency of the debtor through the mechanism of extrajudicial preventive rehabilitation agreement<sup>489</sup>, by entering into an agreement

---

<sup>488</sup> Popondopulo, V. F. Some problems of improving the legislation on bankruptcy / V. F. Popondopulo // Journal of Business and Corporate Law. - 2016. - № 1. - P. 44-52.

<sup>489</sup> Mastilovich, L. Debt restructuring as a measure of bankruptcy prevention under Russian and European law [Electronic resource] : diss. of ... candidate of law : 12. 00. 03 / L. Mastilovich; Saint Petersburg State University. - SPb., - 2021. - 203 p. - Mode of access: [https://diss.spbu.ru/files/2021/disser\\_mastilovic.pdf](https://diss.spbu.ru/files/2021/disser_mastilovic.pdf). (date of reference: 05.11.2021).

on pre-trial rehabilitation<sup>490</sup>, or in the form of an agreement on placement of capital in illiquid assets (lock-up agreement)<sup>491</sup>.

*1) Depending on the degree of application restorative measures can be divided into universal and exceptional.*

Universal restorative measures are measures that are applicable to any ratio of the debtor's liabilities and assets, they have a wide scope of application, are notable for their simplicity and flexibility. On the contrary, exceptional restorative measures can be applied under a set of certain circumstances (categories of creditors, composition of property), are strictly regulated or have limitations. For example, debt restructuring or the sale of the debtor's assets are universal remedies, are often used in the absence of other mechanisms to meet the demands of creditors or pay current expenses, while any kind of debt-to-equity conversion, asset substitution or balancing<sup>492</sup> can no longer be applied without the necessary prerequisites. Thus, in one case, the bankruptcy creditors decided not to conduct an auction to sell the

---

<sup>490</sup> Telyukina, M. V. Actual problems of bankruptcy law / M. V. Telyukina // Laws of Russia: experience, analysis, practice. - 2007. - № 3. - P. 11.

<sup>491</sup> Bobyleva, A. Z. Bankruptcy Prevention: Institutional Support of Mergers and Mergers of Troubled Companies / A. Z. Bobyleva, O. A. Lvova // Problems of Management Theory and Practice. - 2019. - № 7. - P. 89.

<sup>492</sup> G.F. Shershenevich points out that the legal meaning of the balance is expressed in its novational effect. All former articles, which were part of the account, are absorbed by the total, representing the debt obligation of one person and the right of claim of another person // Shershenevich, G. F. Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 2. Vol. 2: Merchandise. Commercial Transactions / G.F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2023. - p. 460. - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/511664>. (date of reference: 26.12.2022). According to N. E. Kantor balancing can be considered as offsetting sui generis (special kind), having in the basis not a way of execution or termination of obligation, but calculation of the amount of monetary obligation on related claims // Kantor N. E. Balance calculation in relation for bound claims // Bulletin of economic justice of the Russian Federation. 2021. - № 9. - P. 136 - 178. Balance-theory originated in Germany and is even specially distinguished from set-off in the German Civil Code. In German law to designate this mechanism instead of the term «set-off» (Aufrechnung) the term «offsetting» (Anrechnung) is used // Egorov A.V. German model of set-off as applied to Russian realities: theory and practice // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the RF. 2014. - № 3. - P. 4 - 24. According to the established court arbitration practice actions aimed at establishing a balance of mutual grants is not a transaction. Balancing is possible only as part of a separate or several interrelated contracts (rulings of the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation from 29.01.2018 N 304-ES17-14946, from 29.08.2019 N 305-ES19-10075, from 02.09.2019 N 304-ES19-11744 and others).

debtor's property through a public offering. Instead, the creditors decided to conduct an asset replacement procedure by establishing a new joint stock company with 100 percent of the shares belonging to the debtor. The Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation invalidated the creditors' decision, drawing attention to the following.

Under certain circumstances, the receipt of money in the bankruptcy estate may be provided not only through the sale of the property itself, but also through the assets replacement procedure, which involves the establishment of a joint stock company on the basis of the debtor's property (Articles 115 and 141 of the Bankruptcy Law), with the subsequent sale of shares of the company at the auction and the distribution of proceeds among the creditors of the debtor.

*Such mechanism of realization of creditors' rights to receive satisfaction of their demands is not ordinary and may be used only if the totality of the assets to be replaced corresponds to the sign of an enterprise in the meaning of point 1 of article 110 of the Law on bankruptcy, that is the property complex intended for business activity (point 1 of article 115 of the mentioned Law).*

In resolving the question of whether it is permissible to carry out the asset replacement procedure on the basis of a particular property, it is necessary to proceed from the fact that the potential buyer, acquiring such a property complex, must be able to proceed with the business without unnecessary difficulties. *Absence of the relevant attribute indicates the inadmissibility of implementation of the said procedure.*

In examining the present separate dispute, the courts found that the creditors had decided to replace the debtor's assets by creating a joint stock company on the basis of the agricultural land and debts receivable.

However, the courts did not give any reasons for believing that the above-mentioned types of property are interrelated or for what reasons they could be considered to form a single property complex. Therefore, there are no reasonable grounds to believe that on the basis of such property a business can be organized and full-fledged entrepreneurial activity can be conducted. The fact that all of the debtor's

pre-bankruptcy assets were transferred to the created legal entity does not indicate the admissibility of asset substitution, since the mere ownership of property by one person (the debtor) does not form the subordination of this property to a common economic purpose, from the point of view of the market economy<sup>493</sup>.

*2) Depending on the purpose, restorative measures can be divided into those aimed at satisfying the claims of creditors and restoring the solvency of the debtor and those aimed exclusively at satisfying the claims of creditors.*

Here the foreign experience, mentioned earlier, is indicative.

The restorative mechanism established in the foreign legal order has two goals in its basis: (1) to provide the subject, which has found itself in an unfavorable financial situation, with opportunities for the most painless way out of it, including the release from debts and the possibility of a new start (fresh start)<sup>494</sup>; (2) protect the interests of creditors often by full and prompt satisfaction of their claims under strict control of state bodies and representatives of creditors.

The first group includes reorganization of the debtor, additional financing of the organization, removal of restrictions on the disposal of the debtor's property, termination of unprofitable activities and sale of property of unprofitable productions are aimed at preservation and development of the debtor after the satisfaction of creditors' claims. Sale of the debtor's enterprise or assets, as well as any measures aimed at increasing the bankruptcy estate for further proportional distribution among creditors can be referred to the second group of measures.

The legal literature notes that when an enterprise is sold, for example, in the course of reorganization, the value of the existing business includes an assessment of future cash flows, taking into account the possibility of additional financial injections,

---

<sup>493</sup> Definition of the Judicial Collegium on Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation from 14.02.2018 № 305-ES15-3068(3) in case № A40-65282/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>494</sup> The doctrine expresses a faith in the debtor's ability to continue to manage his own affairs. This doctrine subsequently has proved extremely influential on Europe's economy, where measures to strengthen and revitalize economic processes were initiated // Bridge C. (2013). Insolvency - a second chance? Why modern insolvency laws seek to promote business rescue, in: Law in transition, 2013, EBRD, London, 2013, p.28-41. URL: <http://goo.gl/SxLNpc>. (date of reference: 06.05.2022).

new business ideas, intangible assets, an established client base, reputation (goodwill)<sup>495</sup>. The Russian approach to business valuation in bankruptcy proceedings leads to the fact that the enterprise is sold at the liquidation value of tangible assets<sup>496</sup>.

*3) Depending on the source of recovery of solvency recovery measures can be divided into (1) measures that are implemented at the expense of internal sources accumulated by the debtor, (2) measures that are implemented at the expense of external sources and (3) representing a combination of these measures.*

To the first type it is advisable to include the sale of the debtor's assets, novation, compensation, debt forgiveness, collection of receivables, reduction of costs and any other measures in which the debtor repays the debt at the expense of its reserves.

The second group may include any type of external financing (a loan), securing the performance of the obligation by a guarantee.

*4) Depending on the set of restorative measures, they can be divided into managerial, organizational, legal or any combination thereof.*

Often the measures are complex, complementing each other and expanding the possibilities of combining flexible conditions.

For example, re-engineering, involving the restructuring of business processes to achieve a different, higher level of production and economic activity or business diversification, involving the emergence of a number of fundamentally different areas of economic activity (types of services, product range) together with debt restructuring represent a set of organizational and management measures, which can

---

<sup>495</sup> The value of goodwill in a professional services business can depend on many assets. These assets can include future cash flows that are directly related to professional human capital, such as the professional's personality and work, as well as cash flows that are directly related to the goodwill of the business. The established judicial practice refers to the goodwill of a business as its corporate name, which allows to identify this business from other business, loyalty of business clients, as well as special relations with suppliers or clients // Ershova E. A. Goodwill of business. Moscow: Statut, 2013. - 223 p.

<sup>496</sup> Lvova O.A. Rehabilitation potential of business bankruptcy: define, measure, increase // EKO. 2019. №6 (540). P.90. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reabilitatsionnyy-potentsial-bankrotstva-biznesa-opredelit-izmerit-uvlichit>. (date of reference: 23.05.2022).

simultaneously be combined with legal measures in the form of forgiveness of debt, collection of receivables.

*5) Depending on the term of obtaining financial results in the implementation of certain measures to restore solvency, measures are divided into urgent, medium-term and long-term.*

As follows from law enforcement practice, the establishment of unreasonable terms of debt repayment cannot be considered as a normal way of settlements with creditors, contrary to the meaning and purpose of a settlement agreement as a bankruptcy procedure. Since, due to the impossibility to develop a unified opinion in another way, the Law provides for forcing the minority of creditors by the majority, a settlement agreement in bankruptcy proceedings must represent a reasonable compromise between the interests of the debtor and all its creditors and cannot lead to unreasonable delays in repayment of obligations to creditors<sup>497</sup>.

We suggest that it is inappropriate to establish any specifying criteria for the unreasonableness of debt repayment terms when entering into an amicable settlement agreement and should be based in each case on the totality of other conditions of the compromise reached - the amount of obligations to be repaid as a result of such a postponement, the expediency of the measures taken and the economic effect achieved, and most importantly - the availability of an alternative for early settlement of debts through another bankruptcy procedure.

For example, in one case, the courts did not see the economic feasibility of an amicable agreement proposed for approval, which provided for an unreasonably long deferral (for five years) and a significant discount<sup>498</sup>. At the same time, in another dispute, in assessing the terms of repayment of debts until 2037 provided for in the settlement agreement, the court proceeded from the fact that the bankruptcy law does

---

<sup>497</sup> Item 18 of the Information letter of the Presidium of the HAC RF of 20.12.2005 № 97 Review of the practice of arbitration courts of disputes related to the conclusion, approval and termination of settlement agreements in cases of insolvency (bankruptcy) // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>498</sup> Resolution of the Arbitration Court of the Far Eastern District of 13.12.2018 № F03-4919/2018 in case № A51-9829/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).



not establish imperative requirements for the terms of execution of a settlement agreement<sup>499</sup>.

*6) Depending on the impact of measures on the mutual rights and obligations of the debtor and creditors: (1) aimed at changing obligations, (2) aimed at termination of obligations.*

Postponement or installment of the debtor's obligations may reasonably be assigned to the first group. The second group of measures may include such as fulfillment of obligations of the debtor by third parties; forgiveness or discount of debt, satisfaction of creditors' claims at the expense of borrowed funds or sale of assets of the debtor, exchange of claims for shares, shares convertible into stocks, bonds or other valuable securities.

*7) Depending on the set of legal means of regulating relations arising in connection with the execution of a settlement agreement, measures can be divided into basic and auxiliary.*

In most cases, the use of basic measures is conditioned by the existing features of bankruptcy of debtors in accordance with their category (sale of enterprise, replacement of assets) or the social and economic importance of the business of the debtor organization (transfer of construction projects to shareholders).

Auxiliary measures do not have an independent meaning, unlike the basic ones, and can contribute to the restoration of solvency only in conjunction with the content of these measures.

The latter are proposed to include such measures as moratorium, refusal of the debtor from onerous contracts, cramdown, continuation of current activities.

A moratorium is considered a special restorative measure. It is defined as a legal intervention designed to facilitate the rescue of a company or business<sup>500</sup>, which is an integral part of restructuring.

---

<sup>499</sup>Resolution of the Arbitration Court of the Volga District of 02.07.2021 N F06-45709/2019 in the case of N A55-35520/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>500</sup>Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (date of reference: 05.11.2021).

In Russian law, the purpose of introducing this institution in bankruptcy law is usually to prohibit the initiation of bankruptcy proceedings (e.g. due to the effect of extraordinary events on the economy).

However, a moratorium may play a positive role in the process of initiation of bankruptcy proceedings at the stage of making an amicable settlement.

In particular, in order to balance the interests of creditors to obtain proper execution and the interests of debtors to maintain their solvency, a moratorium may be aimed at prohibiting mutual actions that may hinder the execution of a settlement agreement.

The measures provided for in the moratorium may represent both advantages for the debtor (e.g. prohibition to apply financial covenants, other financial sanctions, suspension of certain actions by creditors, such as claiming property outside bankruptcy proceedings) and for creditors (e.g. prohibition on profit distribution or prohibition to perform actions to alienate property).

A separate or a set of restorative measures applied to a debtor cannot be chosen arbitrarily. They always depend on 1) financial condition and sufficiency of the debtor's property, 2) economic situation on the market, 3) prognostic assessment of his future activity, 4) legal regulation, 5) other conditions, including creditors' intentions. The choice of restorative measures along with the assessment of the willful activity of the debtor and creditors is definitely influenced by how timely the causes of the debtor's insolvency were identified.

### **§ 2.5. Consideration of creditors' interests when entering into a settlement agreement in cases of insolvency (bankruptcy), ensuring the balance of private and public interests**

Historically, the boundary between public and private law is fluid, often changing the spheres of private and public regulation by changing the issues that fall into the focus of state attention.

S. O. Laskina notes: «one of the reasons for the insufficient use of the possibilities of rehabilitation procedure of amicable agreement is related to the imbalance of public and private components of legal regulation of the procedure for making amicable agreements in bankruptcy cases»<sup>501</sup>.

The existing legislative model of the institution of a settlement agreement does not allow us to talk about its effectiveness and relevance. The main problem lies in the plane of correlation of private and public interests in the conclusion of a settlement agreement. As V. Khimichev reasonably points out, the legislator's desire to ensure public interests in conclusion of amicable settlement agreement negates the possibility of its conclusion<sup>502</sup>.

In the current legislation, bankruptcy creditors and authorized bodies became participants of meetings of creditors, i.e. they got an opportunity to influence the decision on the introduction of bankruptcy procedures in relation to the debtor, including the conclusion of a settlement agreement.

On one hand, as per clause 1, Article 156 of Federal Law as of 26.10.2002 #127-FL «On Insolvency (Bankruptcy)» a settlement agreement with consent of a bankruptcy creditor and (or) authorized body, may contain provisions on terminating debtor's obligations by way of providing compensation, exchange of claims for shares in debtor's authorized capital, shares, convertible bonds or other securities, obligation novation, debt forgiveness or any other termination means provided for by the federal law, if such termination method is permitted.

On the other hand, terms of settlement agreement regarding repayment of debt on obligatory payments collected in accordance with the legislation on taxes and fees, should not contradict the requirements of the legislation on taxes and fees (paragraph

---

<sup>501</sup> Laskina, S.O. Problems of protection of public interest in the procedure of conclusion and approval of a settlement agreement in the case of insolvency (bankruptcy) // Bulletin of the Arbitration Court of Moscow. - 2008. - 5. - P. 43-50.

<sup>502</sup> Karelina, S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - 551 p.

4 point 1, article 156 of the Law on Insolvency), which does not provide possibility of ending obligations with any of the ways of stipulated above<sup>503</sup>.

According to V.F. Popondopulo this approach has a negative impact on the practice of restorative procedures, the low efficiency of which is associated with the unjustified application of different legal regimes (essentially different standards) for the settlement of debts to private creditors and the state<sup>504</sup>.

A settlement agreement in a bankruptcy case, if the authorized bodies participate in it, is no longer a civil law transaction, but a complex legal formation, which includes two components: firstly, a civil law transaction with the participation of creditors on monetary obligations (settlement agreement proper); secondly, an agreement with the participation of public authorities with the right to demand payment of obligatory payments, M. Rozhkova notes<sup>505</sup>.

S. A. Karelina draws attention to the fact that the participation of the state in the insolvency process is one of the most difficult problems for the legislator. The fact is that the transfer of the state to the common queue with the bankruptcy creditors led to a multidirectional result. On the one hand, it was an additional guarantee of protection of state interests, however, on the other hand it became a restriction in the rights of the debtor, since such an effective means of rehabilitation of the debtor as a settlement agreement was almost completely blocked. Creditors cannot actually conclude an amicable settlement with a debtor, since the state has no right to grant deferrals of tax payments, let alone to reduce the amount of the debt.

---

<sup>503</sup> From the interrelated provisions of Clause 1 of Article 156 of the Bankruptcy Law and Article 64 of the Tax Code it follows that the amicable settlement agreement allows to change the period of payment of obligatory payments (deferment or installment) within one year. In case of federal taxes to the part payable to the federal budget as well as insurance premiums this term shall not exceed three years. In this case these terms begin to run not later than the date of approval of a settlement agreement by the court // Ruling of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 27.05.2019 № 305-ES18-25601 on case № A40-150430/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

<sup>504</sup> Popondopulo, V. F. Some problems of improving the legislation on bankruptcy / V. F. Popondopulo // *Journal of Business and Corporate Law* . - 2016. - № 1. - P. 44-52.

<sup>505</sup> Rozhkova, M. A. Settlement agreement in an arbitration court: problems of theory and practice / M. A. Rozhkova ; M. A. Rozhkova. - [M.] : Statute, 2004.- 348 p.

For example, in Italian law, a debt restructuring agreement that provides for the restructuring of the indebtedness vis-à-vis the tax authority can be ratified (omologato) by a court even if no agreement is reached with the tax authorities, provided that both of the following legal requirements are met: (i) such agreement is decisive for the achievement of the approval quorum ; and (ii) the recovery ratio for such authorities is higher compared to the liquidation alternative<sup>506</sup>.

S. S. Izvekov noted that in countries with a long history of bankruptcy law there is a tendency to eliminate the priority for public claims over the claims of private creditors, while introducing institutions to secure public claims that are commensurate with those applicable to private creditors<sup>507</sup>.

However, even in the European legislation too, notes the difficulty of negotiating with the tax authorities, which manifests itself in (1) the difficulty in identifying of the counterparty for negotiation, since the competence for tax claims is often fragmented among several public bodies, (2) too weak incentives in pursuing effective solutions for employees of tax authority, who sometimes appear afraid of facing personal responsibility (tax authorities too often aim at maximizing the short-term value), (3) in the tendency of tax authorities to cooperate in negotiations with bigger businesses than with small ones<sup>508</sup>.

The legal nature of compulsory payments differs from the legal nature of other claims. Relations between a debtor and creditor under a civil-law transaction arise voluntarily, at the will of the parties, and the parties themselves lay on themselves the risk of bearing those or other consequences of the transaction, in connection with which the debt arising in connection with such relations is the consequence of their

---

<sup>506</sup> Allen & Overy Restructuring Across Borders. Italy: Corporate restructuring and insolvency procedures. April 2020. URL: // [https://www.allenoverly.com/en-gb/global/expertise/practices/restructuring/restructuring\\_across\\_borders](https://www.allenoverly.com/en-gb/global/expertise/practices/restructuring/restructuring_across_borders). (date of reference: 06.05.2022).

<sup>507</sup> Izvekov, S. S. Authorized body with the rights of a pledge creditor in bankruptcy cases / S. S. Izvekov // Business, Management and Law. - 2016. - № 3-4(35-36). - P. 66-71.

<sup>508</sup> Stanghellini, Lorenzo and Mokal, Riz and Paulus, Christoph G. and Tirado, Ignacio, Best Practices in European Restructuring - Contractualised Distress Resolution in the Shadow of the Law (September 20, 2018). p.72. URL: <https://ssrn.com/abstract=3271790>. (date of reference: 06.05.2022).

conscious choice. Payment of obligatory payments, meanwhile, is an obligation enshrined in the law. The grounds for the emergence, change, termination and procedure for fulfilling the obligation to pay taxes are established exclusively by the Tax Code of the Russian Federation, in respect of other mandatory payments - by special laws. Until an entry is made in the Unified State Register of Legal Entities on liquidation, the debtor remains a person obliged to pay the taxes and levies established by law. As a general rule, the Tax Code of the Russian Federation does not provide for a special procedure for payment of taxes by organizations in the process of bankruptcy. At the same time payment and forced collection of tax payments and other obligatory payments are made taking into account the provisions of the Law on Bankruptcy<sup>509</sup>.

Today the tax authorities suggest the following conditions when concluding an amicable agreement with the authorized body<sup>510</sup>.

- the draft settlement agreement must provide for the full repayment of mandatory payments and claims of the Russian Federation on monetary obligations on a monthly, proportional basis, in equal installments within a year from the date of approval of the settlement agreement by the arbitral court;

- a third party has provided security for the debtor's performance of the terms of the settlement agreement to pay the mandatory payments claims and claims of the Russian Federation on monetary obligations in the form of a pledge of such person's property, a surety or a bank guarantee, which complies with the requirements for ensuring performance of obligations to pay taxes and fees provided for in the Tax Code of the Russian Federation.

The draft settlement agreement shall also provide for:

---

<sup>509</sup> Drantsova, K. V. Legal treatment of creditors' claims on current payments in the case of insolvency (bankruptcy) [Electronic resource] : diss ... Cand. of Law : 12.00.03 / Drantsova Kristina Vladimirovna ; St. Petersburg State University. - St. Petersburg, 2017. - 214 - Mode of access : [https://disser.spbu.ru/files/phd\\_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf](https://disser.spbu.ru/files/phd_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf). (date of reference: 05.11.2021).

<sup>510</sup> Order of the Ministry of Economic Development of Russia from 03.08.2004 № 219 (ed. on 21.08.2015) «On the voting procedure of the body authorized to represent in bankruptcy cases and in bankruptcy proceedings claims on payment of obligatory payments and claims of the Russian Federation on monetary obligations during participation in the meetings of creditors» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

- proportional payment of interest accrued in accordance with paragraph 2 of Article 156 of the Federal Law on Insolvency (Bankruptcy) №127-FZ of 26.10.2002 during the year monthly, in equal installments according to the debt repayment schedule;

- obligation of the debtor to unconditionally and in due time, as stipulated by effective legislation, calculate and pay current payments. In order to prepare a settlement agreement, a reconciliation of mandatory payments should be carried out with the territorial tax authority at the place of the debtor's registration to prepare a reliable schedule of debt repayment, including arrears, penalties, fines with a split by taxes.

The following requirements are imposed on securing the fulfillment of the terms of the settlement agreement in the form of a pledge. The pledged immovable property must be free of encumbrances, and its value must not be less than the amount of the debt included in the settlement agreement, including interest. In order to confirm the mentioned facts the statement from the Unified State Register of Title to Immovable Property and appraisal report prepared by an independent appraiser must be submitted in respect of the objects offered as pledge. Pursuant to Article 69 of the Mortgage Law, a building or structure may be encumbered only with a simultaneous mortgage under the same agreement of the land plot on which it is located, or the right of the mortgagor to lease the land plot. In this regard, it is necessary to provide for the obligation of the mortgagor to ensure the state registration of the mortgage within ten working days from the date of approval of the settlement agreement by the arbitration court<sup>511</sup>.

The creation of this kind of procedures for the implementation of state functions is intended to maximally objectify the activity of an authorized body, neutralize the «human factor», including the prevention of potential corruption violations. However, the formalization of the activities of authorized body also leads to situations in which the named body, acting in strict accordance with the approved Procedure,

---

<sup>511</sup> Report of the Head of the department of bankruptcy procedure of Federal Tax Service of Russia for Primorsky Krai // <https://data.nalog.ru/html/sites/www.rn25.nalog.ru/New/Doklad.pdf>.

involuntarily impedes the achievement of the overall objectives of insolvency (bankruptcy) procedures<sup>512</sup>.

We should agree with the opinion of T. V. Borisenkova that further equalization of the rights of authorized bodies with the rights of bankruptcy creditors «will facilitate the process of making a settlement agreement and make it more attractive to creditors»<sup>513</sup>.

According to V. F. Popondopulo and E. V. Slepchenko, an incorrect idea of authorized bodies as subjects of public law in cases of bankruptcy in practice leads to the fact that to private-law relations of bankruptcy by their legal nature are applied norms of public (tax) law. To such relations, even if they arose out of a violation of the obligation to pay obligatory payments (administrative duty), should apply special rules of civil law contained in the Law on Bankruptcy (articles 25, 65 of the Civil Code).

The authors also point out that the tax legislation limits the ability of the authorized body to restructure debts (installment, deferment, discount on debts, etc.) when agreeing the schedule of debt repayment and conclusion of amicable agreement (Chapter 9 of the Tax Code of RF). They believe it is correct to establish a different ratio of the Law on Bankruptcy and the Tax Code of the RF - as special and general laws. Equating bankruptcy creditors and the state in the face of authorized bodies as creditors in a bankruptcy case, we cannot provide for different legal treatment of the claims of both<sup>514</sup>.

According to S. A. Karelina in the Russian legislation on insolvency the state should also not have advantages in relation to bankruptcy creditors, as soon as the authorized body is given the right to vote at the meeting of creditors with simultaneous inclusion of claims on obligatory payments in one queue with the claims of

---

<sup>512</sup> Sukhodolsky, I. M. Protection of interests of the state at collecting debts of insolvent debtors / I. M. Sukhodolsky // *Entrepreneurial Law*. - 2021. - № 2. - P. 46-53.

<sup>513</sup> Borisenkova T.V. The correlation of private and public interests in the legal regulation of bankruptcy of legal persons: Diss... Candidate of law. M., - 2008. - P. 114.

<sup>514</sup> Popondopulo, V. F. Problems of improving the legislation on bankruptcy in the financial crisis / V. F. Popondopulo, E. V. Slepchenko // *Arbitration disputes*. - 2010. - № 1. - P. 95-122.



bankruptcy creditors. In the scientist's opinion, when working out the terms of a settlement agreement with participation of the authorized body the norms of tax legislation should not be taken into account, taking into account the fact that they have a special scope of application and therefore do not apply to the process of regulation of relations arising in connection with insolvency (bankruptcy). Making appropriate changes to the current legislation on insolvency will certainly facilitate the process of concluding a settlement agreement and make it a more effective means of protecting the rights and legitimate interests of the participants in the bankruptcy process<sup>515</sup>.

The author refers to the experience of solving this problem in Germany, where the authorized bodies, having equal rights with the bankruptcy creditors, are deprived of any privileges, including privileges on the issue of making a settlement. According to G. Pape, «the abolition of the state's preferential rights and all kinds of privileges of social and political nature will lead to an increase in the quota of satisfaction of bankruptcy creditors».

The position prevailing in the domestic legal doctrine that bankruptcy legislation should have priority over tax legislation is justified and requires support. The current practice of a settlement agreement deprives the parties of the opportunity to independently determine the most optimal terms of a settlement agreement for all participants.

In our opinion, the application of the mixed method of regulation to the terms of a settlement agreement is not correct, because the process of reaching a compromise through a settlement agreement is already complicated by the debtor's inability to take into account and satisfy the interests of all creditors. The granting of a special status to public authorities before other creditors can in no way lead to a balance between the interests of creditors, the authorized body and the debtor, which directly reduces the probability of reaching an agreement and, consequently, of concluding a settlement agreement.

---

<sup>515</sup> Karelina, S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. - 551 p.

The situation was also aggravated by the current law enforcement practice, in which the subject of the dispute was whether the property tax and land tax accrued on the mortgaged property of the bankrupt debtor for the period of its being in bankruptcy proceedings should be paid in order to cover the expenses on securing the collateral and its sale at the auction, that is, as a matter of priority, from the funds received from selling the collateral (Art 138 paragraph 6 of the Bankruptcy Law).

The court determined that the priority of satisfying the claims of a secured creditor is implemented in bankruptcy on the principle of isolation of procedure concerning the fate of pledged property, which implies repayment at the expense of the value of this property obligations to the pledge creditor, minus all kinds of costs associated with the property itself.

Proceeding from the above said, the system and teleological interpretation of point 6 of article 138 of the Law on bankruptcy leads to the conclusion that the legal regime established by this norm should be applied to the debtor's obligations on payment of property taxes accrued on pledged property for the period when the debtor was in bankruptcy proceedings.

The opposite approach, taken by the courts, leads to an imbalance in the volume of creditors' rights, since the property benefit from the sale of the collateral will be granted to one member of the named community - the pledge creditor, and the costs directly related to the same property (in this case, current obligations to pay property taxes – is one of the painful issues of the bankruptcy proceedings) will be paid at the expense of other assets of the debtor to the detriment of the interests of nonpledge creditors, which is not supported by the Judicial Board due to the manifest unfairness<sup>516</sup>. Whereas under the normal regime of a taxpayer, as a result of the obligation to pay tax amounts the estate of the debtor itself is reduced, in bankruptcy proceedings, given the transformation of income tax into current payments (although it is difficult to talk about the economic component of profit, when we are essentially

---

<sup>516</sup> Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 08.04.2021 № 305-ES20-20287 in case № A40-48943/2015 // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

talking about the forced sale of the debtor's property in the absence of his consent), such payments burden the bankrupt estate at the expense of the creditors on the register, reducing the percentage of satisfaction of their claims.

A similar position is set out in the definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 08.07.2021 № 308-ES18-21050(41) in case number A53-32531/2016, as well as the definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 19.10.2020 № 305-ES20-10152 in case number A40-46117/2019, included in Review of judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation № 4 (2020), approved by the Presidium of the Russian Federation Supreme Court 23.12.2020 (item 11).

The court noted that under paragraph 1 of Art. 168 of the Tax Code of the Russian Federation, the amount of tax is part of the rent price. Therefore, the amount of VAT allocated from the lease payments, and payable to the budget as part of the current obligations of the debtor should be considered as expenses for the implementation of the subject of the pledge referred to in paragraph 6 of Article 138 of the Bankruptcy Law, and therefore the cost of payment of VAT accrued when leasing pledged property in the bankruptcy proceedings shall be settled out of rent until its distribution under the rules established by paragraphs 1 and 2 of Article 138 of the Bankruptcy Law, and cannot be shifted to other creditors of the debtor<sup>517</sup>.

Nowadays, conclusion of amicable agreement with participation of authorized bodies is not a simple task. On the one hand, the goals of the state, which are reflected in the Tax Code of the Russian Federation, are clear. The state should implement the tasks it has set for the society and the budget revenues in the short term contribute to this result. On the other hand, the lack of legal and actual ability to negotiate can lead to zero budget revenues. And the damage to the budget from the liquidation of a viable enterprise and the reduction of jobs is difficult to estimate, even if it is just one economic unit. If this situation is projected on a national scale, then the question arises

---

<sup>517</sup> Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 19.10.2020 № 305-ES20-10152 in case № A40-46117/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

of the need to reconsider the principles laid down by the legislator in relation to such an entity.

## **§ 2.6. Tendencies and prospects of legal regulation and application of a settlement agreement as a rehabilitation procedure in Russia in consideration of foreign experience**

The economics of the Russian Federation is now on the threshold of overdue changes. The current regulation of insolvency relations has exhausted itself and has shown its economic inefficiency. That is why it is necessary to provide for a balanced regulation in the bankruptcy legislation, in which, in economically justified situations, the creditors and the debtor will be interested in debtor's rehabilitation.

Let us determine at once that the search for a balance is a complicated process which requires constant study of the problems in order to come up with sound proposals, and even in such a case the result can be permanent. The interests of all parties in a bankruptcy case (creditors, debtor, authorized bodies, controlling persons, etc.) are too different.

Despite the fact that the proposals in this study at first glance have a pro-debtor nature, however, like other supporters of rehabilitation we believe that the restoration of the debtor's solvency has a direct effect on creditors, in general - the state, and the preservation of the organization as an economic unit with employment meets the requirements of the social effectiveness of the institution.

Of course, the restoration of solvency is not an end in itself and cannot help but be compared with such factors as the financial and economic situation of the person at the time of the initiation of bankruptcy proceedings, the urgency of rehabilitation measures, the interests of creditors and the debtor, which will be achieved as a result. Otherwise, the goal will not be justified by the means.

Considering the worldwide trend towards rehabilitation, it is difficult to remain on the sidelines. As was shown in Chapter 1 of this research, the current state of affairs in bankruptcy does not increase the satisfaction rate of creditors' claims despite the

high efficiency of the legal and regulatory framework in Russia. The impact of bankruptcy on the economy cannot be underestimated, and as a result, there is an economic incentive for the state to reconsider its current approach to regulating the institution of bankruptcy.

In practice any proposals may have a different, unexpected result, which is connected primarily with the dynamics of development of civil legal relations and abuses allowed therein. However, the author proceeds from the fact that the concept of «restoration of debtor's solvency» through a settlement agreement will be effective with regard to those debtors who have a reasonable intention to preserve their organization as an independent economic entity capable of managing financial difficulties in the interests of creditors, with adequate assessment of such prospects by all participants of bankruptcy proceedings. And in case it is impossible to preserve the organization - creditors in any case will have an advantage in the satisfaction of their claims compared to bankruptcy proceedings.

In most cases, the debtor is not able to initiate bankruptcy proceedings and the creditors are not motivated enough to finance proceedings, to bear the associated costs with a very small amount of assets to be realized.

Thus, one of the significant issues in approving a settlement by the court is whether the debtor has a sufficient amount of assets, at the expense of which it will be possible to restore his solvency. A reasonable conclusion about this can be made based on the results of the market assessment of the totality of the debtor's property rights, their liquidity. At the same time, in studying the debtor's internal reserves and capabilities, researchers consider it necessary to assess the quality and efficiency of the use of industrial capacities, innovation potential; availability of property provided as security for attracting long-term sources of financing (loans and credits); prospects of activities; importance of the organization as a socially oriented enterprise (for example, city-forming one), as a producer of products, works, services, for which

there are no substitute goods, other indicators<sup>518</sup>. The obtained information may form the basis for economic substantiation of restoration of the debtor's solvency.

Today, the established variety of rules and mechanisms with which they try to solve the problems of regulation of debtor insolvency in foreign law allows us to find those common institutional features that can be taken into account in the Russian legal order.

Positive foreign experience in the application of rehabilitation procedures is of great scientific value for doctrine and reception.

The author's main conclusion is that at the heart of rehabilitation procedures is the idea of reaching a compromise (agreement) and despite the current legal regulation, the system of rehabilitation leaves most of the elements of the procedure to the discretion of the participants. And in this case the agreement becomes particularly important for the rational achievement of the bankruptcy goal.

The key goals of debtor rehabilitation should be to create legal conditions for a quick, understandable, flexible and inexpensive mechanism of debt settlement, which is a settlement agreement while respecting the economic interests of all parties. At the same time, the earlier the parties come to a settlement, the more successful the rehabilitation of a viable entity can be.

However, the success of the settlement procedure will largely be determined by the factor of the voluntary execution of its terms in the manner and within the time frame defined by the agreement.

As noted by V. F. Popondopulo, E. V. Slepchenko «settlement agreement is the most civilized procedure of leaving bankruptcy proceedings».

As a result of this approach there is a sharp reduction in the duration of bankruptcy proceedings (due to the exclusion of supervision procedures, financial rehabilitation and external management), significant savings of debtor's assets and an increase in the possibility (percentage) of satisfaction of creditors' claims. In this case

---

<sup>518</sup> Mamaeva, A. V. Problems of decision-making on determining the real possibility of restoring the solvency of the crisis organization / A. V. Mamaeva // Financial Analytics: problems and solutions. - 2013. - № 43(181). - P. 29-34.

creditors, deciding the fate of an insolvent debtor, rely on their own interests, which do not exclude the preservation of the debtor's business<sup>519</sup>.

In our opinion, for the success of the settlement agreement procedures in Russian practice the current regulation of the procedure can be changed and a number of instruments working in foreign legal orders can be borrowed. Some of the proposed instruments in foreign legislation are considered as an independent agreements (for example, standstill agreement, an instrument similar to the moratorium), others as a legislative mechanism regulating the debt restructuring procedure (for example, cramdown), others are an element of the content of the restructuring plan (asset substitution), which as mentioned above has a contractual nature.

Despite the fact that today the critical attribution to amicable agreement as a procedure carried out outside the framework of control, however, there is almost nothing to prevent such control from being envisaged, for example, on the part of creditors, as the most interested party. In our view, it is possible to change the architecture of the settlement agreement, by expanding the tools aimed at increasing its attractiveness, some of them will be indicated below.

**Borrowing the mechanism of dividing creditors into groups (classes).** Any settlement of the procedure and method of debt restructuring involves certain risks of abuse and «blanket tugging» of some creditors to the detriment of others.

Considering this inherent feature of a contractual settlement, a settlement agreement can be meaningfully differentiated according to the groups (classes) of creditors who will be united by economically homogeneous claims against the debtor.

The advantages of division are seen in the following.

Differentiating groups of creditors who have different motivations toward the debtor will allow for more effective bargaining. Trying to achieve a balance by proposing a debt settlement procedure based on the interests of each specific group can be a successful mechanism that will make it easier to conclude the settlement agreement.

---

<sup>519</sup> Popondopulo, V. F. Problems of improving the legislation on bankruptcy in the financial crisis / V. F. Popondopulo, E. V. Slepchenko // Arbitration disputes. - 2010. - № 1. - P. 95-122.

The goal is that each group of creditors can vote for the terms of the settlement agreement by the necessary majority votes that apply only to its group of creditors, accordingly, this method can be seen as one way of departing from the principle of proportional satisfaction of creditors' claims.

For example, Directive No. 2019/1023 on the Preventive Restructuring Framework defines «class formation» as the grouping of affected parties for the purposes of adopting a plan that reflects their rights and the seniority of their claims and interests. As a minimum, relations with secured creditors and unsecured creditors should always be conducted in accordance with the separate classes of creditors to which those creditors belong. *The directive identifies the main classes of creditors - secured creditors and unsecured creditors, as well as classes of creditors with subordinated claims.* The directive also identifies different types of creditors that lack a sufficient commonality of interest, such as tax or social security authorities, which may be classified in separate classes of creditors and non-diversified or otherwise especially vulnerable creditors, such as workers or small suppliers <sup>520</sup>.

According to the UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, the main purpose of a claims classification is to satisfy the necessary conditions for fair and equitable treatment of creditors, in which similar claims would be treated in the same way and all creditors of the same class would be given the same set of conditions offered by a plan of reorganization. Classification is a way of settling priority or preferential claims in a way that will be consistent with the priorities established by the insolvency law. It can also simplify the claims of large creditors, who can be persuaded to agree to be treated differently from the general class of unsecured

---

<sup>520</sup> Directive No 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of the European Union on a framework for preventive restructuring, debt repayment and disqualification, on measures to enhance the effectiveness of procedures relating to restructuring, insolvency and debt repayment, and on amendments to Directive (EU) 2017/1132 (Restructuring and Insolvency Directive) [Russian, English]. (Adopted in Brussels on 20.06.2019).



creditors in cases where such special treatment is necessary to make the plan feasible<sup>521</sup>.

Today, the problem of settlement agreement directly depends on the controlling creditor, which dooms such a procedure to a greater degree of failure. Proposed approach to debt settlement in relation to each group of creditors, including creditors on subordinated claims and independent creditors, will make it possible to create a transparent mechanism for protecting the rights of them in relation to each other.

It is difficult to get the consent of all or most of the creditors for a settlement agreement. The reason for this can be either a lack of common interests with the debtor or a different view of the rehabilitation process. The negotiation process itself is at a standstill, when the decision on debt settlement depends on the votes of creditors with a different view of the value of the rehabilitated enterprise and the risks that may arise from the extension of the debt repayment period.

It is possible that the lack of consent to conclude a settlement agreement may be both a manifestation of abuse on the part of creditors and a lack of purpose on the part of creditors to grant a deferral of the debtor's obligations or to change them as compared to a pre-bankruptcy agreement (for example, it is difficult to convince a creditor to keep the collateral from the debtor in order to make a profit and distribute it among unsecured creditors, when closing the debt with a short exposure period of the collateral object is more attractive option for him).

In such a case, the mechanism of compromise and satisfaction of creditors' claims based on the common interests of each group of creditors can simplify the existing procedure of voting by eliminating the situation where the priority opinion always remains with the creditor who has more votes on the register.

As noted in the literature, the formation of classes of creditors when voting for rehabilitation procedures is caused by the need to listen to the positions of various creditors, united by common economic interests. In other words, it is not only (and

---

<sup>521</sup> UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law. Parts One and Two. Date of adoption June 25, 2004. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (date of reference: 10.04.2022).

not so much) the position of each individual creditor that is interesting for bankruptcy, but also the position of creditors based on the economic, social and other background of their relationship with the debtor<sup>522</sup>.

The division of creditors into groups is not new for the Russian legislation, such groups are not directly named as groups in the Law on Insolvency, but are distinguished separately. For example, in bankruptcy of a developer there are creditors who are to be included in the register of claims of construction participants, in other procedures - creditors whose claims are secured by a pledge of the debtor's property, creditors of each group of queues, etc.

The doctrine, based on the analysis of the legislation on insolvency, also distinguishes nine groups of creditors: 1) creditors whose rights are subject to maximum public law protection due to their special economic and legal status (1st, 2nd priority creditors), 2) competitive creditors, 3) authorized persons, 4) extraordinary (current) creditors, 5) pledge creditors, 6) non-register creditors, 7) creditors on subordinated claims, 8) creditors of moratorium debtors, 9) creditors of citizen debtors recognized as bankrupt in an extrajudicial order<sup>523</sup>.

According to E. S. Titova, the register is formed of four categories of creditors: «involuntary» creditors who are helped to protect their rights in bankruptcy by the bankruptcy trustee; the authorized body, which as a creditor has a special place on the register and has an impressive list of privileges in comparison with all other creditors; secured creditors, for whom the entire process of the competition is no more than a process of waiting for the auction, in which they receive compensation for their claims; and the last category - unsecured third-party creditors<sup>524</sup>.

In our opinion it is reasonable to divide creditors on the basis of the existing Russian legal order into the following groups, which reflect the volume of rights to

---

<sup>522</sup> Shaydullin A.I. Specifics of participation of creditors related to the debtor in bankruptcy proceedings // Law. - 2020. - № 9. - P. 53 - 65.

<sup>523</sup> Karelina S.A., Frolov I.V. To the question of models of classification of creditors in bankruptcy cases // Bulletin of arbitration practice. - 2020. - № 6. - P. 14 - 26.

<sup>524</sup> Titova E. S. The formation of a register of creditors' claims: legal aspects. - Moscow : Publishing house «Yur-VAK». - 2020 - 84 p.

the debtor, so that their interests may coincide when voting for a settlement agreement<sup>525</sup>:

- creditors on secured claims,
- creditors on unsecured claims.

Separately, it is necessary to distinguish the authorized bodies (they are not recognized by law as bankruptcy creditors) and creditors with subordinated claims against the debtor<sup>526</sup>.

The Asian Development Bank report pointed out that under any system of voting it is important to ensure that voting powers are not manipulated and that the interests of genuine creditors are not interfered with nor prejudiced by the voting powers of persons who are connected to the corporation. Such persons are commonly referred to as «insiders» - persons who have intimate connection or relationship with the debtor, its directors, managers, owners and shareholders<sup>527</sup>.

Taking into account the opposition of creditors, it seems reasonable when creditors on subordinated claims cannot vote for the choice of a bankruptcy trustee. On the other hand, after the initiation of bankruptcy proceedings such a creditor is not deprived of the opportunity to finance the rehabilitation of the debtor. In such a case, it would be unreasonable to deprive the creditor on subordinated claims to vote on the choice of restoration measures and the order of satisfaction of creditors' claims, since in this case the new financing would be targeted, conditioned by reasonable economic

---

<sup>525</sup> In U.S. practice, the proper classification of creditors is assessed by the court. Thus, in one case (*Sovereign Life Assurance Co v Dodd*), the court determined that «A class of creditors is determined by their common interest, such interest separating them from other creditors with whom they are unable to consult together in respect of that common interests»// *Stace, V. Compromises with creditors: New Zealand Supreme Court divided on whether class composition includes consideration of creditors' economic interests. COMPANY AND SECURITIES LAW JOURNAL. 2019, 37(1), 58–62.*

<sup>526</sup> Legal orders with no subordination rules for corporate loans - Belgium, Bulgaria, Germany, with subordination rules - Austria, Germany, Hungary, Italy Италия // European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Dahlgreen, J., Brown, S., Keay, A., et al., *Study on a new approach to business failure and insolvency : comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices*, Publications Office, 2016. URL:<https://data.europa.eu/doi/10.2838/87512>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>527</sup> Law and Policy Reform at the Asian Development Bank. P. 43. URL: <http://www.asianlii.org/asia/other/ADBLPRes/2000/1.pdf>. (date of reference: 06.05.2022).

interests of rehabilitation of the debtor, that is, it is assumed that as a result of such measure the position of the bankrupt will be stimulated<sup>528</sup>.

The deterrent to bad faith actions by a subordinated creditor in financing a debtor is seen in the negative consequences for the debtor. If the financing is unsuccessful, the creditor will not be able to satisfy those claims that have been downgraded. In addition, it would still be at risk of vicarious liability.

Returning to the voting procedure, we note that a majority voting system within each group of creditors would be more rational, providing the necessary balance. In other words, the required majority could even be reached when the creditors voting in favor of a settlement do not hold a majority of the total value of the creditor claims or a majority in number of the group (class) as a whole. Although this approach seems unfair, it justifies the established practice of low creditor interest in procedures other than bankruptcy proceedings.

The decision of the creditors' meeting on the conclusion of a settlement agreement will be adopted by a majority vote of the total number of creditors of each group of creditors and authorized bodies in accordance with the register of creditors' claims.

**Borrowing the institution of a cramdown (a mechanism for overcoming the objections of dissenting creditors) for the purposes of approving a settlement agreement.** In a settlement procedure, creditors, whether on secured or unsecured claims, have the right to vote «for» or «against» its conclusion. However, a settlement agreement can be complicated by the fact that each creditor in the process of

---

<sup>528</sup> The Doctrine also draws attention to the fact that the subordination of corporate loans can have a negative impact on bailout attempts by participants, as the latter are left unprotected in case restructuring fails. Therefore, the denial of funding may reduce the overall effectiveness and prevalence of restructuring procedures// Kokorin I.V. All creditors are equal, but some are more equal than others. On the issue of subordination of corporate loans in bankruptcy in Russia, Germany and the United States // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. - 2018. - № 2. - P. 119 - 137. If a shareholder pours money into a company, even in the form of a loan, the amount of assets to be distributed to outside creditors in bankruptcy increases. Even if the shareholder is entitled to repay his loan on an equal basis with other creditors, the other creditors will receive more money than if there is no infusion // [https://zakon.ru/blog/2018/4/24/subordinaciya\\_zajmov\\_akcionerov\\_tak\\_govoril\\_zaratustra](https://zakon.ru/blog/2018/4/24/subordinaciya_zajmov_akcionerov_tak_govoril_zaratustra).

negotiating it will try to maintain the positions against the debtor that existed before the bankruptcy, especially if a significant portion of the company's assets are encumbered. In such a case, it is impossible to conclude a settlement agreement, all the more so to achieve the goal of rehabilitation.

That's why there should be a legal framework regulating the process of such a vote in a difficult situation.

The advantages of cramdown out are seen in the following.

The relevant threshold of approval by creditors for a settlement agreement can have a significant impact on the settlement process. Therefore, if the required level of vote for the settlement agreement from each group of creditors is not overcome, the settlement agreement may be approved by the court within its discretionary power, subject to the conditions and limitations set by the legislator. For example, such a mechanism may be triggered by the court if the agreement is fair and equitable with respect to each category of creditors, regardless of their vote, or when the proposed alternative to the settlement agreement is aimed at protecting the rights of only a certain group of creditors.

In order to ensure balance, it is possible, based on the established experience of foreign jurisdictions, to develop for the Russian order a balanced model of voting of creditors for purposes of cramdown. For example, a court may approve a settlement agreement if a majority of each creditor group votes in favor, provided that there is at least one group of creditors with secured claims within that majority or if the vote in at least one creditor group has the required qualified majority, except for the group with subordinated claims against the debtor (unless creditors on subordinated claims, jointly or severally, participate in the financing of the debtor's rehabilitation, or such financing is less than 50% of the economically justified plan).

The creditors, whose interests are not affected by the agreement, do not participate in the vote for its approval, and the amount of their claims is not taken into account in counting the votes on the results of this voting.

Cramdown is also a way of judicially approving a settlement agreement in the face of opposition from one or more creditors, effectively solving the problem of blocking the overall settlement agreement supported by other creditors.

In such a case, there is no doubt that the main role of the court, which, under certain conditions, can impose the terms of a settlement agreement against the wishes of a certain category of creditors who object to it<sup>529</sup>.

At the same time, a creditor who did not vote or who voted against the conclusion of a settlement agreement is protected by the right to challenge its terms in whole or in part. To overcome the objections of such a creditor is admissible only if they are not rational, economically unreasonable. Rationality of opinion occurs when a creditor who has not voted for a settlement agreement proves that under other procedures this creditor or a group of creditors will receive a fairer satisfaction of their claims than through the conclusion of a settlement agreement or the restoration of the debtor's solvency is unrealistic. A high standard of proof to the contrary must be applied to ensure a fair balance in this case for the debtor and creditors who voted in favor of the settlement.

**The necessity of borrowing the institution of moratorium for the purposes of the settlement agreement procedure.** According to Article 2 of the Law on Insolvency, a moratorium is understood as the suspension by a debtor of the fulfillment of monetary obligations and payment of obligatory payments.

In the legal literature it is mentioned that a moratorium allows a debtor to continue working on the recovery of his business outside the liquidation mechanism<sup>530</sup>. But under a moratorium it is suggested to understand not the suspension of fulfillment of obligations, but a postponement in fulfillment of an

---

<sup>529</sup> L. LoPucki and J. Doherty, argue that bankruptcy system participants can increase the likelihood of a debtor company's survival simply by shifting cases to more experienced judges // Lynn M. LoPucki & Joseph W. Doherty, *Bankruptcy Survival* 62 *UCLA L. Rev.* 970 (2015). URL: <https://scholarship.law.ufl.edu/facultypub/1122/>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>530</sup> Kosmacheva, T. K. Ensuring restorative measures at the stage of external control / T. K. Kosmacheva // *Lawyer.* - 2010. - № 4. - P. 40-47.

obligation, because throughout the history of its development the mentioned notion has been defined as a postponement and is always given for a certain period of time<sup>531</sup>.

In its ruling the Constitutional Court stated the following:

«since a moratorium is a public-law interference in private legal relations, the legal regulation of relations arising in connection with the introduction of a moratorium on satisfaction of creditors' claims should be based on the general legal principle of proportionality and proportionality of imposed restrictions in order to exclude arbitrary worsening of creditors' situation»<sup>532</sup>.

The practice of standstill agreements (an institution similar to a moratorium) - agreements between creditors and debtors to suspend debt collection actions for a certain period of time, usually preceding the development and beginning of the practical implementation of debt restructuring, is common in countries with developed economies, especially in the countries of the Anglo-Saxon family<sup>533</sup>.

As the term «standstill» literally suggests, standstill agreements permit the parties to maintain the *status quo* about a particular matter.

For example, in England, a moratorium is fundamentally a legal intervention designed to promote the rescue of a a company or business. Traditionally, moratoriums are regarded as having two benefits. First, to deal with the «common pool» problem (otherwise creditors could seize assets that are useful or perhaps essential for carrying on of the debtor's business, and this could therefore jeopardize the prospects of a successful restructuring), central to this is the notion that a business consists of assets and relationships that worth more collectively.

---

<sup>531</sup> Koraev, K. B. Problems of legal regulation of moratorium in the bankruptcy legislation / K. B. Koraev // Lawyer. - 2013. - № 24. - P. 6-10.

<sup>532</sup> Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 03.07.2001 № 10-P «On case about checking of constitutionality of the court decision» subparagraph 3 p. 2 article 13 of the Federal Law «On Insolvency (bankruptcy) of credit organizations» and items 1 and 2 article 26 of the Federal Law «On Insolvency (bankruptcy) of credit organizations» in connection with complaints of several citizens» // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference 31.08.2021).

<sup>533</sup> Standstill agreements - foreign experience and Russian perspectives on «non-aggression» agreements. URL: <https://bclplaw.ru/actual/publication/37842/>. (date of reference: 06.05.2022).

The second benefit is that a moratorium can block the actions by individual creditors who are seeking to frustrate the wishes of the majority regarding restructuring.

At its simplest this might merely prevent the creditor from enforcing its debt claim against the company for the period of negotiation.

However, the authors see the value of a stay as preventing the initiation of insolvency proceedings and other legal process against the debtor or constraint the creditor's ability to terminate its contract with the company during the negotiation period<sup>534</sup>. The moratorium also makes it possible to obtain guarantees from the Bank of England to recover creditors' claims while it is set up for restructuring negotiations («the London approach»)<sup>535</sup>.

The general features of a standstill agreement are usually as follows:

creditors, agree not to take actions for enforcement against the debtor for a certain period of time («standstill period»)<sup>536</sup>;

debtor agrees not to engage in any transaction outside the ordinary course of its business, and not to make any changes in ownership, control or structure of the business without the approval of the creditors;

debtor commits to implementing interim cost-cutting measures and not paying dividends to its shareholders<sup>537</sup>.

---

<sup>534</sup> Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>535</sup> Lvova, O. A. Possibilities of using western experience of regulation of insolvency (bankruptcy) relations in Russian conditions / O. A. Lvova // Bulletin of Moscow University. Series 21: Management (State and Society). - 2010. - № 3. - P. 82.

<sup>536</sup> In Russian practice, this rule comes into conflict with the principles of civil rights protection, according to which a person's refusal to exercise the rights belonging to him (in this case - to bring a claim) does not entail the termination of such rights, except in cases provided for by law.

<sup>537</sup> All you need to know about standstill agreements. URL: [https://blog.ipleaders.in/all-you-need-to-know-about-standstill-agreements/#Typical\\_features\\_of\\_a\\_standstill\\_agreement](https://blog.ipleaders.in/all-you-need-to-know-about-standstill-agreements/#Typical_features_of_a_standstill_agreement). (date of reference: 06.05.2022).



In other words, standstill agreements place a temporary legal 'freeze' on commercial relationships, or at least those parts of relations that the parties agree are suspended. However suspension is not be confused with a release of obligations<sup>538</sup>.

The advantages of a moratorium are seen as follows.

It would be justified to borrow the institution of a moratorium (agreements between the creditors and the debtor to suspend debt collection actions for a certain period of time, when the creditors and the debtor agree on possible restructuring options, the so-called standstill agreements),<sup>539</sup> not only for exceptional cases, as follows from the meaning of Article 9.1 of the Insolvency Law, but also to prevent serious financial consequences and effectiveness of the rehabilitation purpose of a settlement agreement within an individual debtor.

The parties may negotiate and draft the terms of the agreement so that certain obligations and/or services continued to be performed and/or rendered.. Thus, the debtor may agree to partial payments, or the creditor may continue to provide services.

The Directive states the following: «the suspension of individual creditor enforcement actions may be of a general nature, and in this case it affects all creditors, or it may apply only to individual creditors or categories of creditors»<sup>540</sup>.

In the absence of a moratorium, creditors can encumber the core assets necessary for the debtor's continued business activity, which can jeopardize the prospects of successful rehabilitation of the debtor. And in particular cases, the

---

<sup>538</sup>Cameron Adderley COVID-19: HOLDING THE LINE – STANDSTILL AGREEMENTS AND MORATORIA. <https://www.mondaq.com/corporate-and-company-law/952034/covid-19-holding-the-line-standstill-agreements-and-moratoria>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>539</sup> Shinkarenko A. Bankruptcy or debt restructuring? // Corporate Lawyer. 2009. - № 3. - P.37 -41.

<sup>540</sup> Paragraph 34 of Directive No 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of the European Union on a framework for preventive restructuring, debt repayment and disqualification, on measures to enhance the effectiveness of procedures relating to restructuring, insolvency and debt repayment, and on amendments to Directive (EU) 2017/1132 (Restructuring and Insolvency Directive) (Adopted in Brussels on 20.06.2019).

institution under consideration can reduce the risks of bad faith actions by creditors who oppose a settlement agreement with the debtor.

Imposing a moratorium with a clearly defined and streamlined process can give the debtor time to consider available debt settlement options when it is most appropriate.

Therefore, it is important both during the negotiation phase of a settlement agreement and during the execution phase to preserve the value of the bankruptcy estate.

In a settlement agreement the institution of moratorium is seen as follows.

In bankruptcy proceedings the debtor has the need to preserve the status quo regarding (1) property that belongs to the debtor at the time of identifying signs of insolvency, which may constitute the bankruptcy estate; (2) the ability to use such property in the debtor's activities, taking into account the interests of creditors in restoring the debtor's solvency (except for the ways that may lead to uncompensated damage or decrease, loss of value of property); (3) preservation of key obligations, which will entail an increase in the debtor's assets.

During the period of negotiating the terms of the settlement agreement a moratorium will allow to suspend payments on register and current payments, stimulates the parties not to delay the process of amicable settlement. At the stage of execution of the settlement agreement, the determination of moratorium clauses in the settlement agreement will allow, during part or all of the rehabilitation period, to preserve: 1) the rights to the main assets used for the rehabilitation of the debtor, or 2) the debtor's financing (the debtor financing may be a wider category, which also includes the provision of the debtor with the material assets).

A moratorium restricts the rights of creditors, so applying the legal possibility of a moratorium certainly requires responsibility on the part of the debtor, who must be reasonably convinced that by doing so he is not worsening an already difficult situation, because the effect of the moratorium may be directly proportional to the expectations of creditors.

A moratorium is likely to be most valuable when the benefits of its application outweigh the disadvantages associated with it. An unreasonable application of a moratorium, would result in an unwarranted interference with the rights of creditors.

Obviously, the decision on the moratorium may require a careful assessment of the advantages and disadvantages relative to the debtor's current financial situation, while at the same time the ability to ensure that certain contracts continue to be performed and interim and other financing obtained may be crucial to the successful rehabilitation of the debtor.

In order to justify the infringement of creditors' rights that a moratorium entails, some form of judicial or other oversight is almost inevitable, as well as creditors' rights to challenge the moratorium and other forms of minority protection to prevent abuses.

The difficulties experienced by an individual creditor must be weighed and balanced against the benefits to creditors as a whole in light of the overall goal of restoring solvency.

Of course, at the core of any moratorium is the need to find a balance between restricting the rights of creditors in favor of the debtor and preventing the use of a moratorium for the sole purpose of delaying bankruptcy proceedings. In this regard, limitation of creditors' rights can be justified only if the organization is economically viable, otherwise any limitation will lead to minimization of the effect inherent in the moratorium.

**The need for broad discretion in the debtor's right to reject transactions in amicable settlement proceedings.**

Refusal to perform the debtor's transactions in bankruptcy proceedings is provided for in external administration and bankruptcy proceedings.

The Insolvency Law formulates such a right as follows. A waiver of the execution of contracts and other transactions of the debtor may be claimed only in respect of transactions not executed by the parties in full or in part, if such transactions prevent the restoration of the debtor's solvency or if the execution of such transactions

by the debtor would entail losses for the debtor compared to similar transactions concluded in comparable circumstances (Article 102(2) of the Law on Insolvency).

Thus, the legislator has defined the following essential conditions for the rejection of the debtor's transactions:

non-performance or incomplete performance of the transaction by the parties, if there are obstacles to the restoration of the debtor's solvency, the non-performance or incomplete performance must occur simultaneously on the side of both the debtor and the creditor.

the execution of the transaction is unprofitable, and not the transaction itself must be unprofitable, otherwise it falls under the criteria of the previous paragraph, but in comparison with similar transactions concluded under comparable circumstances.

The reference to similar transactions initially focuses on the need to relate the comparable «unprofitable» transaction to market conditions as an element of comparison and evaluation. However, judicial practice has followed the path of a broad interpretation of unprofitability, understanding under the losses caused to the debtor, its creditors from the execution of such transactions «any reduction or loss of opportunity to increase the bankruptcy estate» (ruling of the Arbitration Court of the North-Western District of 19. 05.05.2022 № F07-5139/2022 in case № A56-5482/2021), not meeting the goal of «preservation and multiplication» of the debtor's competitive mass (Decision of the Arbitration Court of the North-Western District dated 19.02.2019 № F07-16670/2018 in case № A56-113137/2017).

We find similar institutions in foreign law. For example, § 365 of Title 11 of the United States Bankruptcy Code<sup>541</sup> states that «the [bankruptcy] trustee, subject to the court's approval, may assume or reject any executory contract... of the debtor»<sup>542</sup> (the «countryman» doctrine).

---

<sup>541</sup> United States Bankruptcy Code [Electronic resource] // Cornell University Law School [Website]. 27.06.2016 URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11>. (date of reference: 05.11.2021).

<sup>542</sup> «An 'executory contract' is a contract under which at least one party still owes performance (other than payment) at the time of the bankruptcy filing // Fried, Jesse M., Executory

Under the doctrine, the option to accept or reject executory contract is to be exercised only when it benefits the debtor's estate. However, it does not make sense to permit the debtors reject the contracts which were fully performed on one side, because if the debtor rescinds the contract, the creditor can claim against the estate for damages as if the debtor breached.. The assumption of or rejection of executory contract could actually benefit the estate only if they remain substantially unperformed on both sides<sup>543</sup>.

Section 365 of the Bankruptcy Code expressly provides that the bankruptcy trustee can assume or reject executory contracts with the authorization of the bankruptcy court.

If the trustee «rejects» the contract, the injured party may sue for damages under state contract law.

Under the German bankruptcy law, the bankruptcy trustee has powers to assume or reject executory contracts without any limit imposed by the bankruptcy court; the damages claim for rejection is treated as an unsecured claim.

Russia has adopted the German model of contract waiver as a basis.

In our opinion, it is reasonable to give the debtor the right to be guided by the principle of «onerousness»<sup>544</sup> in deciding the economic efficiency of the contract when concluding a settlement agreement.

---

Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy (June 24, 2011). Duke Law Journal, Vol. 46, p.524 pp. 517-574, 1996. URL: <https://ssrn.com/abstract=10381>. (date of reference: 06.05.2022). According to Professor V. Countryman, such a contract includes a contract under which the obligation of both the bankrupt and the other party to the contract is so unperformed that the failure of either party to complete performance is a material breach excusing the performance of the other. // Countryman, Vern, «Executory Contracts in Bankruptcy: Part I» (1973). 460 p. Minnesota Law Review. 2459. URL: <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459>. (date of reference: 06.05.2022).

<sup>543</sup> Benjamin Weintraub and Alan N. Resnick, From the Bankruptcy Courts: What is an Executory Contract? A Challenge to the Countryman Test, 15 UCC L.J. 273 (1983) URL: [https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty\\_scholarship/887](https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/887). (date of reference: 05.11.2021).

<sup>544</sup> Here it would be appropriate to borrow the general concept of «Onerous contract», i.e. a contract, the inevitable costs of performing obligations under which exceed the economic benefits expected from its performance (International Financial Reporting Standard (IAS) 37 «Estimated liabilities, contingent liabilities and contingent assets (introduced in the Russian Federation by Order No 217n of the Russian Ministry of Finance dated 28.12.2015)), because the introduction in the termination clause of such an evaluative criterion as «will significantly impede the restoration of solvency» - can already cause global discussions in practice // International Accounting Standard

We will not focus on the overly broad range of issues that the debtor's waiver construction entails. Rather, we will focus on a technical understanding of the individual elements from an efficiency perspective.

Insolvency refers to the debtor's condition or property situation of an exceptional nature, which results in his inability to fulfill his obligations to his creditors at a time when they can demand fulfillment of his obligations.

In such a case, it is advisable for the debtor to take measures such that the primary obligations would not continue to generate losses. When a debtor files for bankruptcy, his property is automatically segregated, forming a bankruptcy estate, and the debtor's obligations are transformed into claims against the property.

An important goal of bankruptcy proceedings is to preserve the value of the enterprise or to increase the value of the bankruptcy estate. Since the debtor's obligations directly affect the formation of its value, the bankruptcy law is supposed to facilitate the disposal of contractual obligations in order to rehabilitate the debtor. The idea is to unload the bankruptcy estate from unprofitable contracts, which entail mandatory costs, but the economic benefits from them are not to be expected, and perhaps the compensation for losses for early termination of such a transaction will be less than the cost of its execution. This is required by considerations of reasonableness, fairness, which are dictated by the economic justification of the plan of restoration of solvency.

**The necessity of expanding restorative measures by replacing the debtor's assets and selling the enterprise for the purposes of the settlement procedure.** One of the rehabilitation mechanisms in bankruptcy is the substitution of the debtor's assets. In the current regulation, substitution of the debtor's assets makes it possible

---

(IAS) 37 «Estimated liabilities, contingent liabilities and contingent assets (enacted in the Russian Federation by Order of the Russian Ministry of Finance No. 217n of 28.12.2015) // Access from Consultant Plus legal reference system (date of reference:31.08.2021). The UNCITRAL Guide defines onerous assets as assets which may have no or negligible value to the estate or which are encumbered in such a way that their preservation would require expenses which would exceed the proceeds of the sale of such assets or would give rise to an onerous obligation or liability to pay a sum of money // UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law. Parts One and Two. Date of adoption June 25, 2004. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (date of reference: 10.04.2022).

to preserve the existing enterprise by creating a new legal entity or several legal entities on the basis of the debtor's property in the form of a joint stock company, whose shares may be sold at public auction, unless otherwise established by law. The sale of shares in the created joint stock company or joint stock companies shall ensure the accumulation of funds to restore the debtor's solvency.

Asset substitution can also be applied during bankruptcy proceedings, when viable parts of the company can be retained to continue the business. In this case, as a result of substitution, the debtor company sells all of its shares in the established companies to settle with creditors

The decision to replace assets, as indicated in paragraph 1 of Article 141 of this Law on Insolvency, is taken for the purpose of the fullest satisfaction of creditors' claims.

In the new draft law mentioned above, asset substitution is envisaged on a broader scale through the possibility to establish one or more economic companies on the basis of the debtor's property or through reorganization in the form of a spin-off of one or more economic companies from the debtor.

At the same time, unlike the current regulation, where replacement of the debtor's assets could be provided for in the plan of external administration in the draft law in connection with the abolition of external administration and introduction of restructuring, the possibility of replacement of the debtor's assets could be included in the debt restructuring plan (Art. 1 of the draft law). Scholars note that the use as a substitute company other form of business entity - limited liability company is one way to overcome the negative consequences when the shares of the newly created joint stock company in the securities market is not in demand<sup>545</sup>.

The fact that asset replacement is one of the effective measures of rehabilitation of bankrupts in world practice was pointed out, in particular, by A. V. Guryanov<sup>546</sup>.

---

<sup>545</sup> Shishmareva T.P. Asset Replacement and Sale of Debtor's Enterprise as Legal Means of Sanitation // Law and Business. - 2021. - № 1. - P. 20 - 23.

<sup>546</sup> Guryanov A. V. Securitization mechanism as a measure of restoration of debtor's solvency // Legal regulation of economic relations. Insolvency (bankruptcy) / ed. by E. P. Gubin, S. A. Karelina. Moscow: Statut. - 2018. - 256 p.

According to I. S. Shitkina, the effectiveness of asset replacement of a debtor as a measure to restore its solvency is evaluated in practice with the help of various economic and legal indicators and depends on the specifics of activities carried out by the debtor, the specifics of its status, etc.

Certain advantages of this rehabilitation mechanism are obvious: in particular, a joint-stock company or several joint-stock companies created in the process of asset substitution get wider economic opportunities, such as attraction of additional investments, accumulation of money received as a result of sale of shares at market value, etc. As a result of realization of replacement of assets of the debtor there is a new subject (subjects) of relations, free from debts<sup>547</sup>.

Attention should also be paid to the problems that hinder the application of this measure in practice. In particular, the procedure is extremely complex, both organizationally and procedurally, which does not exclude the need for further research of this institution.

The sale of an enterprise or its independent part is also regarded as a tool to restore the debtor's solvency.

For example, in France, the sale of a debtor's assets is possible in order to achieve the following goals: (1) continuation of the transferred business, (2) preservation of jobs and (3) repayment of debts to creditors.

In Germany, asset sales are preferred because they are fast, allow the managing administrator to effectively separate the assets from the liabilities of the company and ultimately save the company and the jobs it provides.

In Italy, an agreement (*concordato preventivo*) is used for the sale of assets between a debtor in financial distress (*stato di crisi*) and his creditors, under the supervision of the court, whose purpose is to restructure the business and/or debts and thus avoid declaring bankruptcy.

---

<sup>547</sup> Karelina, S. A. Replacement of assets as a measure to restore the solvency of the debtor under the legislation of the Russian Federation / S. A. Karelina // *Entrepreneurial Law*. - 2014. - № 2. - P. 23-29.



In the U.S., when a company is in financial distress, the latter may use mergers and acquisitions and bankruptcy. Creditor control is one explanation for this development, although it is not the only significant explanation.

Under 11 U.S.C. Sec. 363, sales can range from the sale of a piece of equipment to the sale of substantially all of the company's assets. Generally, the debtor will enter into an agreement to purchase the assets with a prospective purchaser. If other bidders for the purchase appear, an auction is held. After the auction, the court holds a hearing to approve the sale to the winning bidder. The court must find that the sale has a legitimate business purpose, is «bona fide», and is justified by the firm's current financial circumstances. - i.e., in the absence of the sale, the value of the firm and, therefore, the creditors' compensation would have been lower<sup>548</sup>.

This type of restructuring of the debt has disadvantages. For example, the authors believe that bidders generally have less time to evaluate assets and undervalue assets due to lack of information. In addition, bankruptcy judges are allowed to consider non-price factors when selecting the auction winner. In Polaroid's 2009 section 363 auction, for example, the judge awarded the sale to the second highest bidder who had the best track record of buying and managing bankruptcy brands.

Finally, secured creditors can apply pressure to sell assets at too low a price, maximizing their compensation but leaving less value for junior creditors than would have been available in a reorganization.

The advantage of such a procedure is cited as the quick sale of the firm's assets, which avoids the lengthy and more costly bankruptcy proceedings (confirmation of a reorganization plan takes an average of 1.10 to 1.25 years, with the sale of the firm as a whole or a large division taking 0.57 years)<sup>549</sup>.

The economic benefits of asset sales can be particularly great for firms that have high crisis-related costs and complex liabilities that cannot be restructured

---

<sup>548</sup> Gilson, Stuart C. and Hotchkiss, Edith S. and Osborn, Matthew G., *Cashing Out: The Rise of M&A in Bankruptcy* (March 6, 2016). URL: <https://ssrn.com/abstract=2547168>. (date of reference: 05.11.2021).

<sup>549</sup> *Ibid.*, p.12

quickly. Practitioners cite the greater speed of asset reallocation as one advantage of this procedure, concluding that mergers and acquisitions in bankruptcy often achieve similar economic results as traditional reorganizations.

Conclusions. When preparing a settlement agreement, a debtor shall provide an opportunity to discuss and agree upon a settlement agreement with creditor litigators, authorized agencies and other interested persons, providing the latter with the most reliable information on his financial status<sup>550</sup>. This will allow the interested parties to assess all the risks and consequences of the selected method of debt settlement.

The possibility to use the construction of an agreement in bankruptcy in order to restore the debtor's solvency should be provided by the will of the debtor and creditors, authorized persons, interested parties to compromise. However, today in conditions of a knowingly negative attitude towards a debtor in bankruptcy proceedings, the main task of the legislator is to help the parties to the conflict to reach a mutually acceptable result, taking into account common and private interests, limiting sometimes unjustified freedom of their own discretion by certain elements of compulsion, in a situation when another approach is harmful for most creditors.

Guidance by prioritizing the interests of the majority and the economic effects that can be achieved as a result of a flexible and less costly amicable debt settlement will achieve the necessary balance between the rights and interests of creditors, the debtor and the authorized persons.

---

<sup>550</sup>The provision by the debtor of distorted or incomplete information falls under the concept of contractual opportunism in foreign law, i.e., an unfair effort to realize one's own interest to the detriment of the counterparty.

## Conclusion

Nowadays, global trends in bankruptcy law reform are aimed at preserving viable, but financially troubled businesses by giving them access to rehabilitation procedures that would allow them to continue their operations.

Therefore, the search for effective procedures that would allow bankruptcy legislation to perform rehabilitation functions is an important task.

According to the results of the analysis performed, it can be argued that an amicable settlement is a rehabilitation procedure, which is its priority goal along with proportionate satisfaction of the claims of all creditors, rather than termination of bankruptcy proceedings as stated in the Law on Insolvency.

Since the different interests of the persons involved in the bankruptcy case can be secured by public law regulation, it should be aimed at encouraging conciliation procedures in such a way that both the debtor and the creditors are interested in reaching an agreement. If the legislation at the stage of making an amicable agreement guarantees a certain amount of protection of creditors' rights and a certain level of protection of the debtor (we are talking about a bona fide debtor), the rehabilitation procedure will become more effective and the exit from the bankruptcy proceedings will be less expensive for its participants. In the absence of such guarantees, the rehabilitative effect of a settlement agreement will be traditionally low.

On the way of reforming the Russian legislation on bankruptcy it is necessary to refer to the established experience of rehabilitation in the practice of foreign countries. In particular, a comparative legal analysis of rehabilitation procedures similar to amicable settlement in such countries as the USA, England, Germany and France showed that they are based on the mechanism of «compromise» in one form or another.

In Russia the institute of settlement agreement is applied less frequently than in foreign countries, which in view of the objective need to transform the economic environment requires close attention and further development.

As a result of this research, having summarized doctrinal research and law enforcement practice, the following conclusions have been made: the first is aimed at satisfying creditors' claims and restoring the debtor's solvency, while the second involves liquidation of the debtor and distribution of funds from sale of his property among creditors on terms other than those applicable in bankruptcy proceedings.

In foreign countries, a restorative mechanism of agreements is preferable to liquidation. This allows a wide use of conciliation instruments and increases the opportunities for preserving the debtor or his business during insolvency procedures.

In the domestic practice, the culture of «business rescue» is on the periphery. Today, too, the legislator proceeds from the need to make cardinal changes to the Law on Insolvency by introducing new procedures (restructuring) rather than improving the existing ones, although the potential of a settlement agreement has been unjustifiably neglected.

However, accumulated experience shows that an amicable settlement agreement can become an effective alternative to the liquidation component of bankruptcy proceedings, a key way to achieve a balance between economic and social interests.

Therefore, the paper proposed recommendations for improving the Russian legal order, including through the reception of certain institutions from the legislation of foreign countries, where the institutions of rehabilitation under study have shown their effectiveness.

At the basis of rehabilitation is a complex mechanism of functionally related legal, managerial, financial and economic measures, which should be determined by the parties to the agreement independently, the content of a settlement agreement cannot be exhausted solely by the civil law measures of restoration of the debtor's solvency.

The legality and validity of certain conditions must remain under the control of the court in order to avoid an imbalance between the rights, restrictions on the rights and obligations of the debtor and creditors.

Despite the public and to a certain degree social orientation of rehabilitation procedures, the state in the face of authorized bodies often impedes their application. The reason for such actions is the skew in the legal regulation of the legislation on bankruptcy in favor of tax legislation, noted in this paper.

This problem limits the possibility to change the content of the amicable agreement, in which the authorized bodies participate, because the possibilities of the latter to restructure debts (installment, deferment, write-offs, etc.) at the conclusion of the amicable agreement are different from the possibilities of other creditors.

Authorized bodies also, as well as bankruptcy creditors, should have the power to grant the debtor installments and deferrals on debt repayment for a period longer than provided for by the tax legislation, debt restructuring. Otherwise, it negatively affects the effectiveness of rehabilitation procedures.

In pursuing the goal of restoring the debtor's solvency, a settlement agreement reflects the interests of the debtor to the fullest extent, but special attention should be paid to the realistic possibility of restoring the debtor's solvency. Any application of a settlement procedure should not worsen the debtor's already complicated financial situation.

With the complication of social relations in the sphere of insolvency the need to improve rehabilitation procedures in relation to the debtor will only increase regardless of the system of insolvency to which the legislation of this or that country refers - pro-creditor or pro-debtor.

However, when harmonizing the legislation in the field of rehabilitation it is necessary to take into account the legal traditions established in the state, the ability of participants to negotiate (and this is the approach laid down in the basis of rehabilitation), the forms of necessary judicial intervention in the process of settlement and the degree of such intervention to create incentives for lawful behavior.

As a consequence, the task of scientists and practitioners is to find effective approaches to the development of the rehabilitation potential of a settlement agreement in the bankruptcy of organizations.

## List of references

### Normative legal acts:

1. Tax Code of Russian Federation (Part One) from 31.07.1998 № 146-FZ (edition from 28.05.2022) (with amendments and additions, in force from 01.06.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 13.06.2022).
2. Federal law № 144-FZ dated 08.07.1999 (edition from 08.12.2003) «About restructuring of credit organizations» // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).
3. Arbitration Procedure Code of Russian Federation» from 24.07.2002 № 95-FZ (edition from 11.06.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 13.06.2022).
4. Civil Procedure Code of the Russian Federation from 14.11.2002 № 138-FZ (edition from 11.06.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 13.06.2022).
5. Federal Law of 26.10.2002 № 127-FZ (edition from 30.12.2021 with amendments from 03.02.2022) «On Insolvency (Bankruptcy)» (with amendments and additions, in force from 01.03.2022) // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 05.06.2022).
6. Order of the Ministry of Economic Development of Russia from 03.08.2004 № 219 (edition from 21.08.2015) «On the voting procedure of the body authorized to represent in bankruptcy cases and in bankruptcy proceedings requirements on payment of obligatory payments and claims of the Russian Federation on monetary obligations during participation in the meetings of creditors» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).
7. International Financial Reporting Standard (IAS) 37 «Estimated liabilities, contingent liabilities and contingent assets» (enacted in the Russian Federation by the Order of the Ministry of Finance of Russia dated 28.12.2015 № 217n) // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

8. Draft Federal Law «On Amendments to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation». URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272>. (date of reference: 06.05.2022).

9. Directive № 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of the European Union «On a framework for preventive restructuring, debt repayment and disqualification, on measures to enhance the effectiveness of procedures concerning restructuring, insolvency and debt repayment, and on amendments to Directive (EU) 2017/1132 (Restructuring and Insolvency Directive). [Russian, English] (Adopted in Brussels on 20.06.2019) // Accessed from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

10. UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law. Parts one and two. Date of adoption June 25, 2004. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/05-80724_ebook.pdf). (date of reference: 10.04.2022).

### **Court practice:**

11. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 03.07.2001 № 10-P «On case about checking of constitutionality of the court decision» subparagraph 3 p. 2 article 13 of the Federal Law «On Insolvency (bankruptcy) of credit organizations» and items 1 and 2 article 26 of the Federal Law «On Insolvency (bankruptcy) of credit organizations» in connection with complaints of several citizens» // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference 31.08.2021).

12. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of 22.07.2002 № 14-P «On the case of constitutionality verification of several provisions of the Federal Law «On the restructuring of credit institutions,» paragraphs 5 and 6 of Article 120 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» in connection with complaints from citizens, the complaint regional public organization «Association for the Protection of Shareholders and Investors Rights» and the complaint OJSC

«Voronezh Design Bureau of antenna-feeder devices» // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference 31.08.2021).

13. Resolution of Constitutional Court of the Russian Federation from 19.12.2005 № 12-P «On case on checking of constitutionality of paragraph 8 of point 1 of article 20 of Federal law «On insolvency (bankruptcy)» in connection with the complaint of citizen A.G. Mezhentsev» // Access from Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

14. Resolution of the Plenum of the HAC RF of 18.07.2014 № 50 «On the reconciliation of the parties in the arbitration process» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

15. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 21, 2017 № 53 «On some issues related to bringing the debtor's controlling persons to responsibility in bankruptcy» // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

16. Information letter of Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 20.12.2005 № 97 «Review of the practice of arbitration courts of disputes related to the conclusion, approval and termination of settlement agreements in cases of insolvency (bankruptcy)» // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

17. Review of judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation № 1 (2017), approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 16.02.2017 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

18. Decree of the Constitutional Court of the Russian Federation of 01.10.2002 № 228-O «On refusal to accept for consideration the complaint of the limited liability company «Kalle Nalo Ros Trading» about violation of constitutional rights and freedoms by point 5 of article 120 and point 3 of article 122 of the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).



19. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 17.05.2016 № 305-ES16-1045 in case № A40-95123/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

20. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 17.05.2016 № 307-ES15-18994 in case № A56-2042/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

21. Definition of the Judicial Collegium on Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation from 14.02.2018 № 305-ES15-3068(3) in case № A40-65282/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

22. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 30.03.2018 № 305-ES17-19680 in case № A40-221705/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

23. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 27.05.2019 № 305-ES18-25601 in case № A40-150430/2014 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

24. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 25.05.2020 № 305-ES15-11067 in case № A41-4420/2009 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

25. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 19.10.2020 № 305-ES20-10152 in case № A40-46117/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

26. Definition of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 08.04.2021 № 305-ES20-20287 in case № A40-

48943/2015 // Access from Consultant Plus legal reference system. ( date of reference: 31.08.2021).

27. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 03.02.2020 № 304-ES19-26101 in case № А45-150/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

28. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 01.06.2021 № 307-ES19-8097(2) in case № А13-8408/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

29. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of 10.06.2021 № 307-ES21-10079 in case № А21-1387/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

30. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District on 17.07.2018 № F05-10176/2018 in case № А40-173115/16 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

31. Resolution of the Arbitration Court of the Far Eastern District of 13.12.2018 № F03-4919/2018 in case № А51-9829/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

32. Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District of 03.10.2018 № F07-11719/2018 in case № А21-6360/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

33. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 09.08.2019 № F07-8238/2019 in case № А56-47073/2016 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of access: 31.08.2021).

34. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District dated 22.01.2020 № F05-8545/2018 in case № А40-112294/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of access: 31.08.2021).

35. Resolution of the Arbitration Court of the Far Eastern District of 11.12.2020 № F03-5139/2020 in case № А59-1053/2017 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

36. Resolution of the Volga-Vyatka District Arbitration Court dated 29.01.2021 № F01-15915/2020 in case № A28-1664/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

37. Resolution of the North-Western District Arbitration Court of 02.02.2021 № F07-16512/2020 in case № A26-7694/2015 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

38. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 03.03.2021 № F07-901/2021 in case № A21-7658/2016 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

39. Resolution of the Arbitration Court of the West Siberian district of 24.05.2021 № F04-1629/2021 in case № A75-13715/2019. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation refused to transfer the case for review in cassation proceedings of this decision // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

40. Resolution of the Arbitration Court of the Volga District of 02.07.2021 N F06-45709/2019 in the case of № A55-35520/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

41. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 08.07.2021 № F07-9236/2021 in case № A56-75577/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

42. Resolution of the North-Western District Arbitration Court of 02.02.2021 № F07-16512/2020 in case № A26-7694/2015. A similar mechanism of satisfaction of creditors' claims is approved in the ruling of the Central District Arbitration Court from 22.07.2021 № F10-3084/2021 in case № A14-8796/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 31.08.2021).

43. Resolution of the Northwest District Arbitration Court of 09.08.2021 № F07-8794/2021 in case № A56-70686/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

44. Decree of the Moscow District Arbitration Court dated 06.09.2021 № F05-11573/2019 in case № A41-10013/2018 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

45. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 22.10.2021 № F07-12642/2021 on the case № A56-34120/2019 // Access from the Consultant plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

46. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District on 15.11.2021 № F05-4245/2019 in case № A41-70815/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

47. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 29.11.2021 № F07-15418/2021 in case № A56-13251/2020 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

48. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District of 18.03.2022 № F07-144/2022 in case № A21-2291/2018 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

49. Resolution of the Arbitration Court of the Northwestern District dated 11.04.2022 № F07-2130/2022 on the case № A56-17996/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 06.05.2022).

50. Resolution of the Twelfth Arbitration Court of Appeal of 04.08.2022 № 12AP-3278/2022 in case № A57-21511/2019 // Access from the Consultant Plus legal reference system. (date of reference: 26.12.2022).

### **Russian Literature:**

51. Adayeva, V. N. Termination of obligations at insolvency (bankruptcy) of legal entities under the civil law of Russia: autoref. diss.... Candidate of Law: 12.00.03. / Vera Nikolaevna Adayeva - M., 2009. – 24p.

52. Bankruptcy of business entities: a textbook for bachelors / Edited by I.V. Ershova, E.E. Enkova. - Moscow: Prospect, 2016. - 336 p.

53. Bentham, I. On judicial administration / I. Bentham ; translator A. A. Knirim. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022. - 196 p. - (Anthology of Thought).

- Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/507427>. (date of reference: 05.12.2021).

54. Beshtoev M.I. Trends of development of bankruptcy institute: movement from repression to rehabilitation of the debtor. *Strategic Solutions and Risk Management*. 2015;(5): 62-75. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2015-5-62-75>. (date of reference: 05.12.2021).

55. Bobyleva A.Z. Initiatives of bankruptcy institute improvement in Russia: step forward, two steps back / A. Z. Bobyleva/ *State Control. Electronic Bulletin*. - 2018. - № 70. - P. 7-32.

56. Bobyleva, A. Z. Bankruptcy Prevention: Institutional Support of Mergers and Mergers of Troubled Companies / A. Z. Bobyleva, O. A. Lvova // *Problems of Management Theory and Practice*. - 2019. - № 7. - P. 87-99.

57. Bobyleva A.Z. Disclosure of value of distressed companies by mergers and acquisitions. In k. *Institute of insolvency (bankruptcy) in the legal system of Russia and foreign countries: theory and practice of law enforcement: monograph* / A.B. Baranova, A.Z. Bobyleva, V.A. Vaypan et al; ed. by S.A. Karelina, I.V. Frolov. Moscow: Justicinform, 2020. - 360 p.

58. Borisenkova T.V. The correlation of private and public interests in the legal regulation of bankruptcy of legal persons: Diss... Candidate of Law. M., - 2008. - P. 114.

59. Bychkova K. M. Mediator's participation in mediation under the law of bankruptcy in France. *Mediation: theory, practice, prospects for development (Mediator's participation in mediation procedures under the law of bankruptcy in France. Mediation: theory, practice, prospects for development // Proceedings of the First All-Russian Scientific and Practical Conference (23-24 April 2015, Moscow) / Ed. by O. P. Vecherina. M.: Federal state municipal institution «FIM», 2015. - 215 p.*

60. Vaskovsky, E. V. Course of civil proceedings. Subjects and objects of the process, procedural relations and actions / Vaskovsky E.V. - Moscow : Statut, 2016. - 624 p.

61. Vitryansky V. V. Ways to improve bankruptcy legislation // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. - 2001. - № 3. - P. 91 - 104.

62. Gudkova O.E. The study of the signs of insolvency // Arbitration manager. 2019. № 4. P. 9 - 11; № 5. P. 21 - 24.

63. Guryleva, K. I. Abuse of rights when replacing the debtor's assets / K. I. Guryleva // Bulletin of the arbitration practice. - 2021. - № 2(93). - P. 69-79.

64. Guryanov A. V. Securitization mechanism as a measure of restoration of debtor's solvency // Legal regulation of economic relations. Insolvency (bankruptcy) / ed. by E. P. Gubin, S. A. Karelina. Moscow: Statut. - 2018. - 256 p.

65. Davydenko D.L. Settlement agreement as a means of extrajudicial settlement of private legal disputes (under the law of Russia and some foreign countries). Dissertation for the degree of Candidate of Law / Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation. Moscow, 2004. - 257 p.

66. Denisov S.A., Egorov A.V., Sarbash S.V. Rehabilitation procedures in bankruptcy cases: article commentary to chapters V, VI, VIII of the Federal law «On Insolvency (Bankruptcy)». Moscow: Statut, 2003. – 380 p.

67. Dolinskaya, V. V. Insolvency? Reorganization? Restructuring? (by the example of joint-stock companies) / V. V. Dolinskaya // Laws of Russia: experience, analysis, practice. - 2007. - № 3. - P. 13-17.

68. Dorokhina, E. G. Legal regulation of management in the system of bankruptcy / E. G. Dorokhina ; E. G. Dorokhina. - Moscow : [New index], 2009. – 375 p.

69. Dorokhina E. G. The role of arbitration manager at making a peace agreement in a case of bankruptcy // Lawyer. - Moscow: Legislation and economics, 2004. - № 5. - P. 11-15.

70. Drantsova, K. V. Legal treatment of creditors' claims on current payments in the case of insolvency (bankruptcy) [Electronic resource] : diss ... Cand. of Law : 12.00.03 / Drantsova Kristina Vladimirovna ; St. Petersburg State University. - St. Petersburg, 2017. - 214 - Mode of access :

[https://disser.spbu.ru/files/phd\\_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf](https://disser.spbu.ru/files/phd_spsu/disser/kvJnqswR6M.pdf). (date of reference: 05.11.2021).

71. Egorov D. V. Sale of enterprise in insolvency (bankruptcy) of debtor. Foreign experience // International public and private law. - 2013. - №2. - P. 23-25.

72. Egorov A. V. Amicable agreement in bankruptcy case and obligatory payments / A. V. Egorov // Economy and Law. 2004. - № 4. - P.69-76.

73. Egorov A.V. German model of set-off as applied to Russian realities: theory and practice // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the RF. 2014. - № 3. - P. 4 - 24.

74. Ershova E. A. Goodwill of business. Moscow: Statut, 2013. - 223 p.

75. Zhukova, T. M. Some factors reducing the attractiveness of a settlement agreement in bankruptcy proceedings. / Zhukova T. M., K. S. Kondratyeva // History of state and law. - 2008. - № 4. - P. 70-72.

76. Zagoruiko, I. Y. Economic and legal characteristics of a settlement agreement as a rehabilitation procedure in cases of insolvency (bankruptcy) in business / I. Y. Zagoruiko // Economics and entrepreneurship. - 2019. - № 6(107). - P. 600-602.

77. Izvekov, S. S. Authorized body with the rights of a pledge creditor in bankruptcy cases / S. S. Izvekov // Business, Management and Law. - 2016. - № 3-4(35-36). - P. 66-71.

78. Kantor N. E. Balance calculation in relation for bound claims // Bulletin of economic justice of the Russian Federation. 2021. - № 9. - P. 136 - 178.

79. Karelina S. A. Mechanism of legal regulation of insolvency relations / S. A. Karelina. - Moscow : Wolters Kluwer, 2008. – 551 p.

80. Karelina, S. A. Replacement of assets as a measure to restore the solvency of the debtor under the legislation of the Russian Federation / S. A. Karelina // Entrepreneurial Law. - 2014. - № 2. - P. 23-29.

81. Karelina, S. A. Protection of the current creditor at the conclusion of an amicable agreement in external management (to the question of the repayment of

current payments at the conclusion of an amicable agreement in bankruptcy cases) / S. A. Karelina, I. V. Frolov // Law and Economics. - 2017. - № 12(358). - P. 34-40.

82. Karelina S.A., Frolov I.V. To the question of models of classification of creditors in bankruptcy cases // Bulletin of arbitration practice. - 2020. - № 6. - P. 14 - 26.

83. Kokorin I.V. All creditors are equal, but some are more equal than others. On the issue of subordination of corporate loans in bankruptcy in Russia, Germany and the United States // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. - 2018. - № 2. - P. 119 - 137.

84. Commentary to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)»: article by article / A. M. Barinov, A. J. Bushev, O. A. Gorodov [etc.] ; ed. F. Popondopulo. - 5-th edition, revised and extended - Moscow : Prospect, 2017. - 1197 p.

85. Commentary to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation (article-by-article) / Ural State Law. Univ. - 4th ed. revised and revised. - Moscow : Statut, 2020. - 1071 p.

86. Koraev, K. B. Problems of legal regulation of moratorium in the bankruptcy legislation / K. B. Koraev // Lawyer. - 2013. - № 24. - P. 6-10.

87. Koraev, K. B. Settlement agreement in bankruptcy case / K. B. Koraev // Arbitration and Civil Procedure. - 2016. - № 7. - P. 36-41.

88. Koraev, K. B. Insolvency. New institute of legal regulation of financial recovery and insolvency (bankruptcy) : a monograph / K. B. Koraev. - Moscow : Prospect, 2017. - 317 p.

89. Korobov O. A. Settlement agreement in the procedures of insolvency (bankruptcy): diss. Candidate of legal sciences: 12.00.03/ O.A. Korobov. M.: RGB, 2003. - 191 p.

90. Corporate Law: Educational course. In 2 volumes / Ed. by I.S. Shitkina. Vol. 1. - Moscow: Statute, 2017. - 976 p.

91. Kosmacheva, T. K. Ensuring restorative measures at the stage of external control / T. K. Kosmacheva // Lawyer. - 2010. - № 4. - P. 40-47.



92. Kochetkov E.P. Anticrisis restructuring of the organization in the judicial mode: methodology of developing a solvency recovery plan. *Strategic Decisions and Risk Management*. 2013;(4):66-73. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2013-4-66-73>. (date of reference: 05.11.2021).

93. Kochetkov E.P. Formation of methodology of debt restructuring plan development as a factor of increasing the effectiveness of bankruptcy procedures of citizens. *Strategic decisions and risk management*. 2018;(4): 58-65. URL: <https://doi.org/10.17747/2078-8886-2018-4-58-65>. (date of reference: 01.04.2022).

94. Kochetkov, E. P. Restoration of solvency of organizations in bankruptcy proceedings: essence, methodology of justification, forms and criteria of restoration / E. P. Kochetkov // *Financial analytics: problems and solutions*. - 2019. - Vol. 12. - № 1(347). - P. 38-56.

95. Kolinichenko E. A. Protection of interests of an insolvent debtor in bankruptcy. *Comparative-legal analysis*. - M. : Statute, 2001. – 208 p.

96. Kalnan R. Settlement agreement // Russian-British seminar of judges considering cases of insolvency (bankruptcy) // *Bulletin of HAC RF*. - 2001. - № 3. Specific appendixes.

97. Kravchenko E. A. Problems of protection and rehabilitation of the debtor in insolvency (bankruptcy) in Great Britain, Germany, the USA, France, Russia: a comparative legal analysis: Author's abstract. Candidate of Law. M., 2003. – 234 p.

98. Kuznetsov S. A. Main problems of the legal institute of insolvency (bankruptcy) : a monograph / S. A. Kuznetsov. - Moscow : Infotropic Media, 2015. - 304 p.

99. Laskina, S.O. Problems of protection of public interest in the procedure of conclusion and approval of a settlement agreement in the case of insolvency (bankruptcy) // *Bulletin of the Arbitration Court of Moscow*. - 2008. - 5. - P. 43-50.

100. Lvova, O. A. Possibilities of using western experience of regulation of insolvency (bankruptcy) relations in Russian conditions / O. A. Lvova // *Bulletin of Moscow University. Series 21: Management (State and Society)*. - 2010. - № 3. - P. 77-87.

101. Lvova O.A. Rehabilitation potential of business bankruptcy: define, measure, increase // EKO. 2019. №6 (540). P.90. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reabilitatsionnyy-potentsial-bankrotstva-biznesa-opredelit-izmerit-uelichit>. (date of reference: 23.05.2022).

102. Madaus, S. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law» / S. Madaus // Journal of Business and Corporate Law. - 2021. - № 4(24). - P. 45-56.

103. Mazur I.I., Shapiro V.D. et al. Restructuring of enterprises and companies / I.I. Mazur, V.D. Shapiro et al. Reference Manual / Ed. by I.I. Mazur. - Moscow: The Higher School, 2007. – 587 p.

104. Malikov A. F. Bankruptcy: application of rehabilitation procedures in Russia / A. F. Malikov // Bulletin of the Financial University. - 2015. - № 5(89). - P. 167-174.

105. Malikov A. F. Legal regulation of rehabilitation procedures of insolvency (bankruptcy). Dissertation for the degree of Candidate of law / Federal State Educational Budgetary Institution of Higher Education «Financial University under the Government of the Russian Federation». -Moscow, 2017. - 201 p.

106. Mamaeva, A. V. Problems of decision-making on determining the real possibility of restoring the solvency of the crisis organization / A. V. Mamaeva // Financial Analytics: problems and solutions. - 2013. - № 43(181). - P. 29-34.

107. Martyshina T.K. Restorative measures in insolvency (bankruptcy): Dissertation ... Candidate of law. - M., 2009. – 247 p.

108. Marshakova, N. N. Review on the monograph «Classification in the Russian legislation» / N. N. Marshakova // Legal world. - 2008. - № 1. - P. 76-80.

109. Mastilovich, L. Debt restructuring as a measure of bankruptcy prevention under Russian and European law [Electronic resource] : diss. of ... candidate of law : 12. 00. 03 / L. Mastilovich; Saint Petersburg State University. - SPb., - 2021. - 203 p. - Mode of access: [https://disser.spbu.ru/files/2021/disser\\_mastilovic.pdf](https://disser.spbu.ru/files/2021/disser_mastilovic.pdf). (date of reference: 05.11.2021).

110. Mastilovich L. On legislative consolidation of the right of a debtor to initiate a pre-bankruptcy rehabilitation procedure. Comparative View: Russia and Europe / L. Mastilovich // Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu. - 2019. - № 4. - P. 1333-1346.

111. Miftakhutdinov R. T. Reforming the legislation on bankruptcy in terms of improving rehabilitation procedures / R. T. Miftakhutdinov // Law and Business. - 2016. - № 3. - P. 37-40.

112. Miftakhutdinov R.T., Shaydullin A.I. Decreasing in order of priority (subordination) of claims of debtor's controlling or affiliated persons in Russian bankruptcy law. Scientific and Practical Commentary to the Review of Judicial Practice of Resolving Disputes Related to Establishing Claims of Debtor's Controlling or Affiliated Persons in Bankruptcy Procedures, approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on January 29, 2020 // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. Supplement to the Monthly Journal. - 2020. - № 9. Special issue. - P. 3 - 136.

113. Nalbandyan, E. L. Rehabilitation procedures in bankruptcy: the experience of foreign countries and trends in russian legislation/ E. L. Nalbandian // Russian and international law issues. - 2022. - VOL. 12, №. 5A. –P. 142-151.

114. Nalbandyan, E. L. Some issues of the content of the settlement agreement as a bankruptcy rehabilitation procedure/ E. L. Nalbandian // Legal science. - 2022. - № 7. - P. 27-30.

115. Nalbandyan, E. L. Settlement agreement in bankruptcy proceedings under US legislation / E. L. Nalbandyan // Law and power. - 2022. - № 2. - P. 65-68.

116. Scientific and practical commentary (article-by-article) to the Federal law «On insolvency (bankruptcy)» / S.E. Andreev, V.V. Vitryansky, S.A. Denisov et al; ed. by V.V. Vitryanskiy. M.: Statut. - 2003. - 1037 p.

117. Insolvency (bankruptcy): Scientific and practical commentary of novelties of legislation and practice of its application / Ed. by V.V. Vitryanskiy - 2nd edition, stereotyped. - Moscow : Statute, 2012. - 336 p.

118. Osmanova, D. O. Misuse in insolvency (bankruptcy) / Osmanova D. O.; ed. by O. A. Belyaeva. - Moscow : JUSTITSINFORM, 2020. - 184 p.

119. Popondopulo, V. F. Problems of improving the legislation on bankruptcy in the financial crisis / V. F. Popondopulo, E. V. Slepchenko // Arbitration disputes. - 2010. - № 1. - P. 95-122.

120. Popondopulo, V. F. Some problems of improving the legislation on bankruptcy / V. F. Popondopulo // Journal of Business and Corporate Law. - 2016. - № 1. - P. 44-52.

121. Popondopulo V.F. Bankruptcy. Legal regulation: Scientific and practical manual. 2nd ed., revised and extended. M.: Prospect. - 2016. - 432 p.

122. Popondopulo V.F. Russian system of legislative regulation of bankruptcy relations: state and trends of development / V. F. Popondopulo // Lawyer. - 2021. - № 5. - P. 10-16.

123. Ponkin I.V., Redkina A.I. Classification as a method of scientific research, in particular in legal science // Vestnik of Perm University. Legal Sciences. 2017. - №3 (37). - P.251. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/klassifikatsiya-kak-metod-nauchnogo-issledovaniya-v-chastnosti-v-yuridicheskoy-nauke>. (date of reference: 28.05.2022).

124. Porokhov M. G. The basic principles of reforming the bankruptcy law on the example of Eastern Europe // Lawyer. - 2015. - № 12. - P. 73-77.

125. Legal regulation of insolvency in Russia and France: Collection of articles / NRU HSE and University of Nice - Sofia Antipolis. Moscow: Justitsinform, 2016. - 140 p.

126. Legal regulation of economic relations. Insolvency (bankruptcy) / Edited by Doctor of Law, Professor E.P. Gubin, Doctor of Law, Professor S.A. Karelina. - Moscow: Statut, 2018. - 256 p.

127. Rakhmatullin I. I. On the essence of a settlement agreement in bankruptcy / I. I. Rakhmatullin // Jurist. - 2014. - № 3. - P. 21-27.

128. Rozhkova, M. A. Settlement agreement in an arbitration court: problems of theory and practice / M. A. Rozhkova ; M. A. Rozhkova. - [M.] : Statute, 2004.- 348 p.

129. Ryakhovskaya A. N., Kovan S. E. Anti-crisis management: modern concept and basic tools / A. N. Ryakhovskaya, S. E. Kovan // Management Sciences. - 2015. - Vol. 5. - № 3. - P. 45-55.

130. Ryakhovskaya A. N. Anti-crisis business regulation : monograph / edited by Prof. A. N. Ryakhovskaya. - 2nd edition, revised and extended - Moscow : Magister : INFRA-M, 2019. - p. 182 - Text: electronic. - URL: <https://proxy.library.spbu.ru:7813/catalog/product/1020772>. (date of reference: 16.05.2022).

131. Sarbash S.V. Financial rehabilitation and external management // Insolvency (bankruptcy): Scientific and practical commentary of novelties of legislation and practice of its application / Ed. by V.V. Vitryanskiy. - Moscow: Statute, 2010. - 336 p.

132. Sinyakina, A.M. Settlement agreement in cases of insolvency (bankruptcy) / A.M. Sinyakina // Arbitration and civil process. - 2003. - № 5. - P. 24-30;

133. Skvortsov, O. Y. On the issue of contracts in the sphere of procedural relations / O. Y. Skvortsov // Bulletin of St. Petersburg University. Law. - 2009. - № 3. - P. 98-112.

134. Skvortsov, O. Y. Theoretical and practical problems of application of financial rehabilitation procedures in insolvency (bankruptcy) / O. Y. Skvortsov // Proceedings of higher educational institutions. Law. - 2010. - № 2(289). - P.93-100.

135. Smirnykh, A. G. Reception of foreign law and reforming the bankruptcy law / A. G. Smirnykh // Law and Business. - 2018. - № 3. - P. 12-16.

136. Suvorov E.D. Insolvency as a basis for declaring an individual entrepreneur bankrupt // Insolvency (Bankruptcy): Scientific and practical commentary of novelties of legislation and practice of its application / Ed. by V.V. Vitryanskiy. - Moscow: Status. - 2010. - P. 319.

137. Suvorov, E. D. Saving business, bankruptcy and the role of law / E. D. Suvorov // Law and Business. - 2021. - № 2. - P. 9-13.

138. Sukhodolsky, I. M. Protection of interests of the state at collecting debts of insolvent debtors / I. M. Sukhodolsky // Entrepreneurial Law. - 2021. - № 2. - P. 46-53.

139. Syrykh, V. M. Preparation of Dissertations in the Legal Sciences. Handbook of the Applicant / V. M. Syrykh. - Moscow : Russian Academy of Justice, 2012. - 500 p.

140. Talchikov S. A. Separate issues of a settlement agreement in bankruptcy / S. A. Talchikov, M. A. Tyutyunnik // Business Security. - 2011. - № 4. - P.29-38.

141. Telyukina M. V. Actual problems of bankruptcy law / M. V. Telyukina // Laws of Russia: experience, analysis, practice. - 2007. - № 3. - P. 4-12.

142. Telyukina M. V. Influence of the direction of bankruptcy law on economic relations (on the example of Russia and Kazakhstan) in the book Law and economic development: problems of state regulation of the economy: monograph / V. K. Andreev, L. V. Andreeva, K. M. Arslanov et al; ed. by V. A. Vaypan, M. A. Egorova. Moscow: Justitsinform, 2017. - 432 p.

143. Telyukina, M. Some problems of the theory and practice of settlement agreement / M. Telyukina, E. Kulikov // Economy and Law. - 2019. - № 2(505). - P. 78-93.

144. Telyukina, M. V. The transforming influence of the bankruptcy law on the relations connected with realization of a property complex / M. V. Telyukina // Legal State: Theory and Practice. - 2020. - № 4-1(62). - P. 161-177.

145. Titova E. S. The formation of a register of creditors' claims: legal aspects. - Moscow : Publishing house «Yur-VAK». - 2020 - 84 p.

146. Tupchiev, M.A. Termination of proceedings in the soviet civil procedure: Author's abstract. Candidate of law: 12.00.03 / Tupchiev Magomed Asadullaevich. Moscow, 1964. - 18 p.

147. Feinschmidt E.A., Yurieva T.V. Foreign practice of anti-crisis management: educational-methodical complex. - Moscow: EAOI Publishing Center. - 2008. – 168 p.

148. Frolov, I. V. Institute of insolvency (bankruptcy) in the Russian law: model and internal structure / I. V. Frolov // Entrepreneurial p. - 2020. - № 1. – P. 30-38.

149. Khimichev V.A. Protection of creditors' rights in bankruptcy / V. A. Khimichev. - M.: Wolters Kluwer, 2005 (PPP PRINT.HOUSE Science). - 174 p.

150. Shaydullin A.I. Specifics of participation of creditors related to the debtor in bankruptcy proceedings // Law. - 2020. - № 9. - P. 53 - 65.

151. Shershenevich, G. F. Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 4. Commercial Law Process. Bankruptcy process / G. F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2022. – 453 p. - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/489710>. (date of reference: 17.05.2021).

152. Shershenevich, G. F. Course of Commercial Law in 4 vols. Vol. 2. Vol. 2: Merchandise. Commercial Transactions / G.F. Shershenevich. - Moscow : Publishing house Yurait, 2023. - p. 460. - Text : electronic // Educational platform Yurait [website]. - URL: <https://urait.ru/bcode/511664>. (date of reference: 26.12.2022).

153. Shishmareva T.P. Institute of insolvency in Russia and Germany: [Monograph] / T.P. Shishmareva. - 337 p. URL: <https://rucont.ru/efd/299321>. (date of reference: 18.05.2022).

154. Shishmareva, T. P. Replacement of assets and sale of debtor's enterprise as legal means of rehabilitation / T. P. Shishmareva // Law and business. - 2021. - № 1. - P. 20-23.

155. Shinkarenko A. Bankruptcy or debt restructuring? // Corporate Lawyer. 2009. - № 3. - P.37 -41.

156. Steinberg A. Peace deals // Soviet Justice. - 1940. - № 10. - P. 8-12.

157. Shemeneva, O. N. Confessions and agreements on the circumstances of the case in civil proceedings / O. N. Shemeneva. - Moscow : Infotropic Media, 2013. - 184 p.

158. Epstein Semion Mikhailovich. On the terms of a settlement agreement in the case of insolvency (bankruptcy) // Problems of Economics and Legal Practice. 2011. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve>. (date of reference: 13.07.2021).

159. Engelman, I. E. Course of Russian civil proceedings / I. E. Engelman. - 3rd edition, revised, updated - Yuryev : In the commission of I. G. Kruger, 1912. – 646 p.

160. Yarkov, V. V. Settlement agreement in bankruptcy proceedings / V. V. Yarkov // Lawyer. - 2002. - № 11. - P. 36.

### **Foreign literature:**

161. A guide to pre-insolvency and insolvency proceedings across Europe, 2017. URL: <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/legal/articles/europe-insolvency-proceedings-guide.html> (date of reference: 06.05.2022).

162. Alexandra Kastrinou. Comparative Analysis of the Informal Pre-Insolvency Procedures of the UK and France. International Insolvency Review. P.37. URL: <https://doi.org/10.1002/iir.1247> (date of reference: 06.05.2022).

163. Anaya Valencia, Reynaldo. The Sanctity of Settlements and the Significance of Court Approval: Discerning Clarity from Bankruptcy Rule 9019. Oregon Law Review : Vol. 78, No. 2, p. 425-500. URL: <https://scholarsbank.uoregon.edu/xmlui/handle/1794/4434>. (date of reference: 06.05.2022).

164. Belcher, A. (1997). Corporate rescue: a conceptual approach to insolvency law. Sweet & Maxwell. 244 p.

165. Bianca Schwehr (2003), Corporate Rehabilitation Proceedings in the United States and Germany. International Insolvency Review 12(1):11 - 35



166. Bridge C. (2013). Insolvency – a second chance? Why modern insolvency laws seek to promote business rescue, in: *Law in transition*, 2013, EBRD, London, 2013, p.28-41. URL: <http://goo.gl/SxLNPC> (date of reference: 06.05.2022).

167. Benjamin Weintraub and Alan N. Resnick, *From the Bankruptcy Courts: What is an Executory Contract? A Challenge to the Countryman Test*, 15 UCC L.J. 273 (1983) URL: [https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty\\_scholarship/887](https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/887). (date of reference: 05.11.2021).

168. Countryman, Vern, «Executory Contracts in Bankruptcy: Part I» (1973). 460p. *Minnesota Law Review*. 2459. URL: <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459>. (date of reference: 06.05.2022).

169. Cameron Adderley COVID-19: HOLDING THE LINE – STANDSTILL AGREEMENTS AND MORATORIA. <https://www.mondaq.com/corporate-and-company-law/952034/covid-19-holding-the-line-standstill-agreements-and-moratoria>. (date of reference: 06.05.2022).

170. Christoph G. Paulus. *Fine-Weather Insolvency Law and Bad-Weather Insolvency Law—On the Extrinsic Framework of Insolvency Law*. P.707-741. Christoph G. Paulus and John A. E. Pottow. *Bankruptcy's Universal Pragmatist: Festschrift in Honor of Professor Jay Lawrence Westbrook*. URL: <https://www.fulcrum.org/concern/monographs/pv63g257d#description>. (date of reference: 05.05.2022).

171. Code du Commerce (Commercial Code of France) [Electronic resource] // Internet-register of legislative acts of France [Official site]. URL:<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig> (date of reference: 17.05.2022).

172. Companies Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/part/26A> (date of reference: 06.05.2022).

173. de Weijs, Roelf Jakob and Wessels, Bob, *Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code* (April 17, 2015). Amsterdam Law School Research Paper No. 2015-14, Centre for the Study of European Contract Law

Working Paper Series No. 2015-05, Available at URL: <https://ssrn.com/abstract=2595577>. date of reference: 06.05.2022).

174. Eidenmueller, Horst G. M., Comparative Corporate Insolvency Law (June 23, 2016). European Corporate Governance Institute (ECGI) - Law Working Paper No. 319/2016, Oxford Legal Studies Research Paper No. 30/2017, URL: <https://ssrn.com/abstract=2799863> (date of reference: 06.05.2022).

175. Elizabeth Bothwell. Schemes of arrangement under Chapter 1, Part 9, Companies Act 2014 (Ireland). URL: <https://www.arthurcox.com/wp-content/uploads/2021/05/Schemes-of-arrangement-under-Chapter-1-Part-9-Companies-Act-2014-Ireland.pdf>. (date of reference: 06.05.2022).

176. Ellenberg/Van Horn/Savory, in Cowans, Bankruptcy Law and Practice, Vol.5, §20.18, S.207;

177. Eisenberg, Theodore and Tagashira, Shoichi, «Should We Abolish Chapter 11? The Evidence from Japan» (1994). Cornell Law Faculty Publications. 381. <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/381>. (date of reference: 01.04.2022).

178. Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Centre for Law & Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>.

179. European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Dahlgreen, J., Brown, S., Keay, A., et al., Study on a new approach to business failure and insolvency : comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices, Publications Office, 2016. URL:<https://data.europa.eu/doi/10.2838/87512>. (date of reference: 06.05.2022).

180. Fried, Jesse M., Executory Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy (June 24, 2011). Duke Law Journal, Vol. 46, pp. 517-574, 1996. URL: <https://ssrn.com/abstract=10381>. (date of reference: 06.05.2022).

181. Gilson, Stuart C. and Hotchkiss, Edith S. and Osborn, Matthew G, Cashing Out: The Rise of M&A in Bankruptcy (March 6, 2016). URL: <https://ssrn.com/abstract=2547168>. (date of reference: 05.11.2021).

182. Gurrea-Martínez, Aurelio, *The Treatment of Debtor-in-Possession Financing in Reorganization Procedures: An Economic and Comparative Approach* (March 28, 2022). Singapore Management University School of Law Research Paper No. 3/2022. URL: <https://ssrn.com/abstract=4067966>. (date of reference: 06.05.2022).

183. Hotchkiss, Edith S. and John, Kose and Thorburn, Karin S. and Mooradian, Robert M., *Bankruptcy and the Resolution of Financial Distress* (January 2008). URL: <https://ssrn.com/abstract=1086942>. (date of reference: 18.05.2022).

184. Instrument of the European Law Institute. *Rescue of Business in Insolvency Law*. URL: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/Instrument\\_INSOLVENCY.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/Instrument_INSOLVENCY.pdf). (date of reference: 05.12.2021).

185. James W. Bowers, *Rehabilitation, Redistribution or Dissipation: The Evidence for Choosing Among Bankruptcy Hypotheses*, 72 Wash. U. L. Q. 955 (1994). c. 958 URL: [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol72/iss3/14](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol72/iss3/14) (date of reference: 01.04.2022).

186. Linhadley Eljach, *No Seal No Deal: Amending Federal Rule of Bankruptcy Procedure 9019 to Require Judicial Approval of Settlement Agreements*, 32 Emory Bankr. Dev. J. 433 (2016). URL: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/ebdj/vol32/iss2/7>. (date of reference: 06.05.2022).

187. LoPucki, Lynn M., *A Team Production Theory of Bankruptcy Reorganization* (April 23, 2003). URL: <https://ssrn.com/abstract=397801>. (date of reference: 06.05.2022).

188. Lynn M. LoPucki & Joseph W. Doherty, *Bankruptcy Survival* 62 UCLA L. Rev. 970 (2015). URL: <https://scholarship.law.ufl.edu/facultypub/1122/>. (date of reference: 06.05.2022).

189. *Law and Policy Reform at the Asian Development Bank*. P. 43. URL: <http://www.asianlii.org/asia/other/ADBLPRes/2000/1.pdf> (date of reference: 06.05.2022).

190. Madaus, Stephan. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675 p.

191. Madaus, Stephan, The New Age of Debt and the Common Function of Insolvency and Restructuring Law (January 24, 2017). eurofenix Spring 2017, 14. URL: <https://ssrn.com/abstract=2973091>. (date of reference: 05.11.2021).

192. Madaus, Stephan. «Leaving the Shadows of US Bankruptcy Law: A Proposal to Divide the Realms of Insolvency and Restructuring Law». European Business Organization Law Review 19 (2018): p.615-647.

193. Morrison, David S., When is a Company Insolvent? (March 1, 2002). Insolvency Law Journal, Vol. 10, March 2002, University of Queensland TC Beirne School of Law Research Paper No. 10-09. URL:<https://ssrn.com/abstract=1595085>. (date of reference: 26.12.2022).

194. Harner, Michelle M., Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11. URL: <https://abiworld.app.box.com/s/vvircv5xv83aavl4dp4h>. (date of reference: 01.05.2022).

195. Orderly and Effective Insolvency Procedures: Key Issues by International Monetary Fund (1999-11-30). URL: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly/index.htm> (date of reference: 01.10.2021).

196. Paterson, Sarah (2018) Reflections on English law schemes of arrangement in distress and proposals for reform. European Company and Financial Law Review, 15 (3). 472-502. URL: <http://eprints.lse.ac.uk/id/eprint/91326>. (date of reference: 06.05.2022).

197. Payne Jennifer (2014) Schemes of Arrangement: Theory, Structure and Operation. Cambridge University Press, Cambridge, xlvii and 409 pp.

198. Payne, Jennifer, The Role of the Court in Debt Restructuring (January 20, 2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=2902528>. (date of reference: 05.11.2021).

199. Payne, Jennifer, An Assessment of the UK Restructuring Moratorium (January 4, 2021). URL: <https://ssrn.com/abstract=3759730>. (date of reference: 05.11.2021).

200. Stanghellini, Lorenzo and Mokal, Riz and Paulus, Christoph G. and Tirado, Ignacio, Best Practices in European Restructuring - Contractualised Distress Resolution in the Shadow of the Law (September 20, 2018). URL: <https://ssrn.com/abstract=3271790>. (date of reference: 06.05.2022).

201. Stace, V. Compromises with creditors: New Zealand Supreme Court divided on whether class composition includes consideration of creditors' economic interests. *COMPANY AND SECURITIES LAW JOURNAL*. 2019, 37(1), 58–62.

202. The Economic Impact of Rescue and Recovery Frameworks in the EU, 2015, European Commission: Mihaela Carpus Carcea, Daria Ciriaci, Carlos Cuerpo, Dimitri Lorenzani and Peter Pontuch, [electronic resource] // [official website]. - Access mode: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/dp004_en.pdf) . - (date of reference: 10.04.2020).

203. United States Bankruptcy Code [Electronic resource] // Cornell University Law Scholl [Website]. 27.06.2016 URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11> (date of reference: 05.11.2021).

204. Vaccari, E. (2018). Insolvency statutory rules and contractual freedom: a study on the limits of corporate insolvency law in the Anglo/American tradition. (Unpublished Doctoral thesis, City, University of London). 435 p.

205. Veder, Paul Michael. Cross-border Insolvency Proceedings and Security Rights : A Comparison of Dutch and German Law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. Deventer: Kluwer, 2004. Print. *Law of Business and Finance*, v. 8. 468 p.

206. Wessels, Bob and Madaus, Stephan, Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (September 6, 2017). Instrument of the European Law Institute - Rescue of Business in Insolvency Law (2017), URL: <https://ssrn.com/abstract=3032309>. (date of reference: 05.12.2021).

207. Warren/Bussel/ Bankruptcy, S.589, in Stephan Madaus. Der Insolvenzplan: von seiner dogmatischen Deutung als Vertrag und seiner Fortentwicklung in eine Bestätigungsinsolvenz, Mohr Siebeck, 2011, 675, P.144-145.

208. Zach Benaharon. Inconsistent Standards to Approve a Settlement Under Rule 9019. URL: [https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy\\_research\\_library/28/](https://scholarship.law.stjohns.edu/bankruptcy_research_library/28/) (date of reference: 06.05.2022).

209. Zorzi, Andrea, The Italian Insolvency Law Reform (November 23, 2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3492422> (date of reference: 06.05.2022).