

КАК СЪС СУХОТО МОЖЕ ДА ИЗГОРИ И ЗЕЛЕНОТО?

Несъобразяване на финансовото състояние при договаряне и кредитиране тепърва ще предизвика огромни загуби за банките и бизнеса



Адв. Светослав
Йорданов
Адвокатско дружество
„Тосков и Йорданов“



Адв. Иван Тосков
Адвокатско дружество
„Тосков и Йорданов“

Неблагоприятният финансов климат и продължаващата икономическа криза налагат все повече един изключително сериозен проблем. През последните години той въобще не беше поставян под светлината на прожекторите и взиман предвид от банките и търговците при бизнес решения и сключването на търговски сделки. Това е евентуалното наличие на неплатежоспособност, съответно свръхзадълженост на техните контрагенти, което към настоящия момент от своя страна води до масовото

откриване срещу длъжниците на производство по търговска несъстоятелност. В повечето от случаите търговската несъстоятелност се открива срещу търговци - търговски дружества и еднолични търговски и много по-рядко срещу физически лица. Предпоставките са изпадане в неплатежоспособност (за всички търговци) или свръхзадълженост (само за ООД, АД и командитните дружества с акции), които обстоятелства сами по себе си се явяват обективни икономически състояния легално дефинирани в чл. 608 и чл. 742 от Търговския закон. Най-общо казано при неплатежоспособността краткотрайните активи - материални запаси, краткосрочни вземания, финансови активи и парични средства, не са достатъчни да покрият краткосрочните задължения, от които поне едно следва да е изискуемо и да е от търговска сделка или задължение към държавата или общините. При свръхзадължеността цялото имуществото на длъжника (краткотрайни и дълготрайни активи) не е в състояние да покрие неговите задължения.

С откриване на производството по несъстоятелност, освен че съдът назначава синдик, спира изпълнителните дела и по-голямата част от висящите съдебни спорове. Той допуска обезпечителни мерки, насочва събрание на кредиторите и може да обяви длъжника в несъстоятелност, като започне осребряване на имуществото му.



Съдът определя и началната дата на неплатежоспособността/свръхзадължеността, която може да е и няколко години преди датата на съдебното решение

По този начин се създава един особен период от търговската история на длъжника, известен в правната литература като „подозрителен период“ - длъжникът е бил неплатежоспособен или свръхзадължен. В същото време е извършвал търговска дейност в това число е представлявал обезпечения чрез учредяване на ипотек и залог, разпореждал се е с имуществото си като е изплащал паричните си задължения, без да има финансов ресурс да удовлетвори интересите на всичките си кредитори. Поради това законодателят се е опитал да съблюдава и да защити интересите на всички правни субекти, като създаде сигурност в гражданския оборот, предоставяйки възможност за обявяване на нищожност на голяма категория от сделките, извършени в подозрителния период.

Въобще в производството по търговска несъстоятелност има възможност за успешно провеждане на голяма гама от отменителни иски. Те целят връщане в имуществото на длъжника на парични средства и активи, които

са били отчуждени преди откриване на производството по несъстоятелност. Нищожни по отношение на кредиторите в производството по несъстоятелност са повечето безвъзмездни сделки, определена категория договори за заем, сделки със свързани лица, както и други правни действия, подробно регулирани в чл. 645, 646 и 647 от Търговския закон.

Сделки през подозрителния период

Тези които заслужават по-голямо внимание и напоследък са причина за големи загуби от, на пръв поглед, изрядни търговци-кредитори, банки и други участници в гражданския оборот, са тези видове нищожни сделки, които са извършени в подозрителния период и са с предмет на изпълнение /изплащане/ на парични задължения от страна на длъжника и учредяването на залог, ипотек или друго обезпечение.

Ето един актуален пример от практиката. През 2007 г. банката Х предоставя на строителна компания, банков кредит за приблизително 4 000 000 евро, а като обезпечение получава ипотек, учредена върху правото на собственост на недвижим имот. Към този момент дружеството е било неплатежоспособно. Но нито банките, нито другите правни и финансови анализатори не са взели предвид финансовото състояние съгласно годишните финансови отчети.

Всички са се задоволили единствено с предмета и стойността на реалното обезпечение - недвижимия имот

Към 2009 г. се открива производство по несъстоятелност срещу строителната компания, като се установява, че още от самото си учредяване дружеството е получавало външно финансиране и не е разполагало с достатъчно имуществото. Датата на неплатежоспособност е определена от съда към 31.12.2006 г. Вследствие на това учредената ипотек се обявява за нищожна, тъй като е учредена в „подозрителния период“. По същата причина банката е задъл-





жена да върне в масата на несъстоятелността всички плащания по банковия кредит. Самата банка става кредитор в производството по несъстоятелност, но губи своите привилегии и получава плащане съразмерно с останалите кредитори.

Пред същата опасност са изправени всички получатели на плащане на вземания през позрителния период - от една страна това е строителят, изпълнител на строителните работи, който е длъжен да върне в масата на несъстоятелността всичко, получено във връзка с вече реализираното строителство. Също така и всички доставчици на стоки и услуги, които са получили плащане, без значение дали е платено доброволно, или е установено с влязло в сила съдебно решение и събрано по принудителен ред чрез съдебен изпълнител. По този начин дадена компания, която напълно съвестно си е изпълнявала задълженията към своите контрагенти и съответно е получавала плащане, може да бъде задължена да върне получените парични суми и да се нареди на опашката заедно с останалите кредитори. След значителен период от време би могла да получи доста по-малка част от своите вземания.

Законодателят е предвидил изключение при прилагането на тези правила единствено за себе си

Производството по несъстоятелност не спира вече образувани изпълнителни дела от НАП по реда на ДОПК и по отношение на сделки, склю-

чени от акционерните дружества със специална инвестиционна цел. Също така не спира и изпълнение на вземане обезпечено и събирано по реда на Закона за особените залози, но учреденият особен залог също може да бъде обявен за нищожен чрез описаните по-горе отменителни искове. От друга страна, представителите на бизнеса не могат за всяка една, сключвана от тях сделка да изчисляват коефициентите на ликвидност и финансова автономност на своите контрагенти. Това би могло да залегне във всеки един правен анализ /due diligence report/, който се извършва за крупни и важни сделки, но не и за всяка една сключвана сделка.

Може би, за да се улесни стокообмена и да се възстанови сигурността в бизнес отношенията, законодателят би могъл да предвиди задължително в годишните финансови отчети търговците да изчисляват и посочват и коефициентите на ликвидност и финансова автономност и задължняост, както и да се регламентират единни показатели, обособяващи неплатежоспособността и свръхзадължеността. Разбира се, ако данъчната политика е продиктувана от данъчния уклон за неплащане на данъци и финансовите показатели са умишлено занижени, както и при наличие на т.нар. „черна каса“ и недеklarирани доходи всяко едно предприятие, въпреки че притежава ликвидно имущество, би могло да се озове в качеството си на длъжник в производство по търговска несъстоятелност.