

## ПРИВЛЕЧЕНИЕ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ В РАМКАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О БАНКРОТСТВЕ

По состоянию на 01.11.2020 в процедурах банкротства в Калининградской области, по нашим данным, находятся 1435 должников, из них 374 – юридические лица, 1061 – физические лица.

Слайд 1



Почти половина действующих дел о банкротстве инициированы конкурсными кредиторами банкрота (66%), около трети инициированы самими должниками (26%), и только оставшая часть (8%) по заявлениям налоговых органов. И это говорит о том, что процедура банкротства не является для налогового органа самоцелью, наоборот, мы всегда стремимся урегулировать задолженность в досудебном (добанкротном) порядке.

Слайд 2



Сумма задолженности всего перед ФНС России в РТК, в т.ч. по денежным обязательствам перед РФ, составляет 5,4 млрд. руб., при этом всего кредиторская задолженность перед всеми кредиторами составляет, по нашим данным более 77 млрд. рублей. Т.е. доля голосов ФНС России всего 7 %.

### Слайд 3





должником, который в перспективе полностью или частично не исполнит свои обязательства, однако не всегда такое неисполнение вызвано недобросовестным поведением. Как раз верификация недобросовестного бизнеса и есть задача налоговых органов, и процедуры банкротства здесь не исключение.

В настоящее время, несмотря на положительные изменения как в динамике дел о банкротстве ЮЛ, эволюции законодательства, так и развития судебной практики, процедура банкротства все же продолжает использоваться недобросовестными хозяйствующими субъектами для уклонения от исполнения своих обязательств, и немало предпринимателей осознанно применяют схемы злоупотреблений, примеры которых нам хорошо известны.

#### Слайд 5



Но сейчас все-таки имеющаяся динамика процедур банкротства показывает снижение общего количества процедур ЮЛ при одновременном росте процедур банкротства граждан.

#### Слайд 6



Такая динамика, по нашему мнению, продиктована тем, что все меньше и меньше ЮЛ заинтересованы в процедуре банкротства исключительно как способ уклонения от уплаты долгов, прежде всего, по причине модернизации в 2017 году института субсидиарной ответственности.

Совсем недавние изменения в Закон о банкротстве уже стали для нас повседневной практикой. Такие кардинальные изменения были внесены в Закон о банкротстве Федеральными законами № 266-ФЗ от 29.07.2017 и № 488-ФЗ от 28.12.2016.

Напомню, что принципиальным с точки зрения расширения механизмов и путей привлечения к субсидиарной ответственности, на мой взгляд, было принятие Федерального закона № 266-ФЗ от 29.07.2017, выделившего в отдельную главу III.2 порядок и условия привлечения к субсидиарной и гражданско-правовой ответственности не просто номинальных руководителей, а реальных бенефициаров.

По сути, те презумпции, которые были внесены в Закон о банкротстве в части привлечения к субсидиарной ответственности, являются отражением ранее сложившейся правоприменительной судебной практики, поэтому к самим презумпциям Верховный суд относится как к процессуальным (*постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.04.2019 N Ф07-546/2019 по делу N А26-1236/2013, Арбитражного суда Поволжского округа от 22.06.2017 по делу № А06-9070/2015,*


Арбитражного суда Северо-Западного округа по делу № А44-9170/2015, Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 10.07.2017 по делу № А454-9562/2015; определения Верховного Суда РФ от 10.07.2018 № 309-ЭС18-8773, от 13.08.2018 № 305-ЭС-18-11260), а не материальной норме.

## Слайд 7

**ОСНОВНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В 2017 ГОДУ (488-ФЗ, 266-ФЗ, ГЛАВА III.2 ЗАКОНА О БАНКРОТСТВЕ)**

- ✓ расширяется понятие контролирующего лица и упрощается доказывание их статуса, введено прямое указание бенефициаров как контролирующих лиц
- ✓ введены новые презумпции в части привлечения к субсидиарной ответственности за недостоверность ЕГРЮЛ
- ✓ введена возможность судебной сделки, когда номинальные директора могут быть освобождены от ответственности, если укажут реального бенефициара и скрываемое им имущество
- ✓ упрощается принятие обеспечительных мер, возможно наложение обеспечительных мер на имущество третьих лиц, в которых контролирующее лицо осуществляет корпоративный контроль
- ✓ вводится возможность выбора кредиторами способа распоряжения правом требования по субсидиарной ответственности, в т.ч. забирать отступным
- ✓ стало возможным обращение за субсидиарной ответственностью вне процедуры банкротства - в том числе в случае отсутствия активов для введения процедуры или исключения из ЕГРЮЛ с задолженностью
- ✓ увеличены сроки на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности – течение трех лет, но не позднее 10 лет, когда имели место соответствующие обстоятельства

Письмо ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@ "О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ", Постановление Пленума Верховного суда РФ от 21.12.2017 №53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве"



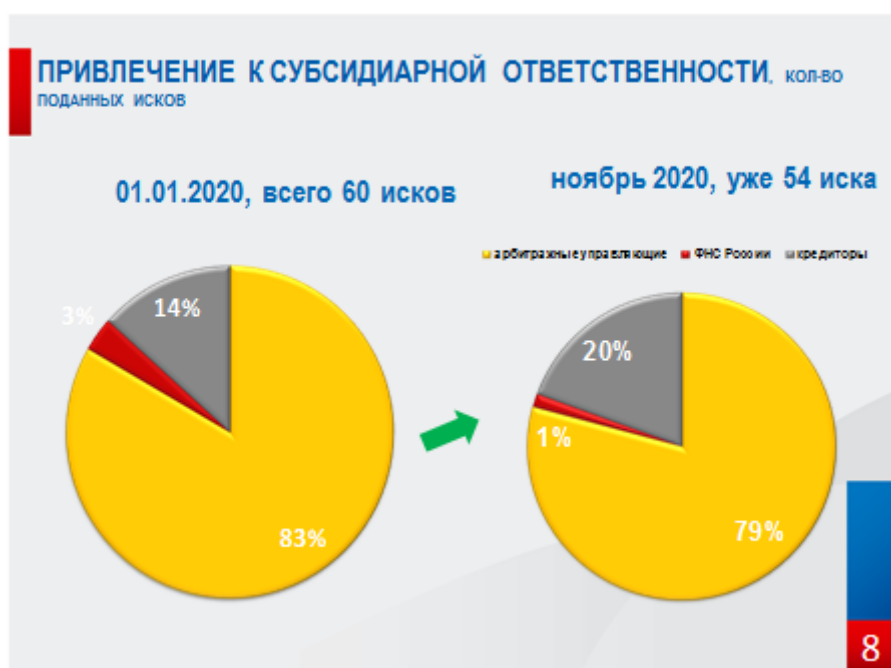
Закономерным результатом формирования правоприменительной практики стало принятие Пленумом Верховного Суда Российской Федерации 21.12.2017 постановления № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве», который разъяснил ряд вопросов, ответы на которые напрямую отсутствовали в главе III.2 Закона о банкротстве, и стал знаковым в таких спорах.

В целом, законодатель пытался снизить количество необоснованных исков по субсидиарной ответственности, однако по итогам трех лет практики все-таки следует отметить, что количество таких исков не только не снижается, но и растет.

Так, в этом году нами и конкурсными управляющими, в т.ч. по нашей инициативе, направлено 73 заявления по субсидиарной ответственности по долгам на сумму больше 1,8 млрд. рублей. И это с учетом того, что сейчас иск может быть подан без установления размера ответственности, что и является причиной снижения

размера поданных исков, к примеру, за 2019 год общий размер исков составлял почти 8 млрд. рублей. Из 1,8 млрд. руб. почти 190 млн. руб. долги перед налоговым органом (это 10,5%). Доля исков ФНС России по количеству менее 5% от всех заявлений (79% подается арбитражными управляющими). Здесь отмечу, что все большее количество исков подается конкурсными кредиторами.

## Слайд 8



Здесь отмечу, что заявления о привлечении к субсидиарной ответственности направляется налоговым органом только после тщательного анализа ФХД должника и установления роли каждого из КДЛ в доведении организации до банкротства. Этим и продиктовано снижение количества и доли направленных уполномоченным органом исков.

При этом поступило в бюджет от мероприятий по субсидиарной ответственности, в том числе за счет третьих лиц, с 2018 года более 20 млн. руб., это в 5 раз больше, чем за 4 последних года вместе взятых (и это один из самых высоких показателей по РФ). Таким образом, всё большее количество заинтересованных третьих лиц после начала работы по привлечению к субсидиарной ответственности выступают инициаторами погашения наших долгов.

В части самих оснований по субсидиарной ответственности, как и ранее действующая редакция Закона о банкротстве (от 26.06.2013 № 134-ФЗ), так и глава III.2 Закона о банкротстве (№ 266-ФЗ от 29.07.2017) предусматривает несколько оснований для привлечения лиц к субсидиарной ответственности за невозможность полного удовлетворения требований кредиторов (ст. 61.11, п. 2), в отношении которых действует так называемая презумпция виновности<sup>1</sup>. В целом законодателем закреплены 2 основания для привлечения к субсидиарной ответственности:

1) невозможность полного погашения требований кредиторов (статья 61.11 Закона о банкротстве);

2) неподача (несвоевременное направление) заявления должника о своей несостоятельности (статья 61.12 Закона о банкротстве).

Предлагаю рассмотреть каждую из них в отдельности.


Положения статьи 61.11 Закона о банкротстве также содержат ряд презумпций, при наличии которых предполагается, что должник стал неплатежеспособным вследствие наличия ряда злоупотреблений со стороны контролирующих лиц (КДЛ).

## Слайд 9

**ПРЕЗУМПЦИИ ПО СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

**п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве:**

1. причинен существенный вред имущественным правам кредиторов в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника
2. документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об объектах, предусмотренных законодательством Российской Федерации, либо указанная информация искажена, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы
3. требования кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, возникшие вследствие правонарушения, за совершение которого вступило в силу решение о привлечении должника или его должностных лиц, являющихся либо являвшихся его единоличными исполнительными органами, к уголовной, административной ответственности или ответственности за налоговые правонарушения, в том числе требования об уплате задолженности, выявленной в результате производства по делам о таких правонарушениях, превышают пятьдесят процентов общего размера требований кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, включенных в реестр требований кредиторов
4. документы, хранение которых являлось обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют либо искажены
5. введена новая презумпция о привлечении к субсидиарной ответственности, если на дату возбуждения дела о банкротстве не внесены подлежащие обязательному внесению в соответствии с федеральным законом сведения либо внесены недостоверные сведения о юридическом лице в ЕГРЮЛ и ЕФРСФДЮЛ

 Предусмотрена административная ответственность по ч.8 ст. 14.13 КоАП РФ

**9**

<sup>1</sup>пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств



Положения этих триггеров сводятся к следующему:

1) причинен ущерб имущественным интересам кредиторов в результате совершения должником недобросовестной сделки или группы сделок (в том числе, подозрительной сделки, сделки с заинтересованностью, сделок, направленных на уклонение от исполнения обязательств, и т.п.);

2) отсутствует или искажена бухгалтерская или корпоративная отчетность в отношении финансово-хозяйственной деятельности (ФХД) юридического лица и его имущественного состояния, что затруднило или сделало невозможным проведение процедур банкротства и формирование конкурсной массы должника;

3) требования кредиторов третьей очереди, составляющие свыше 50% общего размера требований кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, включенных в реестр требований кредиторов, образовались вследствие правонарушения, за совершение которого вступило в силу решение о привлечении должника или его должностных лиц, являющихся либо являвшихся его единоличными исполнительными органами, к уголовной, административной ответственности или ответственности за налоговые правонарушения, в том числе требования об уплате задолженности, выявленной в результате производства по делам о таких правонарушениях.

Что касается ст. 61.12 Закона о банкротстве, то субсидиарная ответственность в данном случае наступает за неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые установлены статьей 9 Закона о банкротстве. У юридического лица обязанность по направлению заявления в арбитражный суд о признании его банкротом возникает при наличии, например, признаков неплатежеспособности (т.е. невозможности погашения в полном объеме долгов) и/или недостаточности имущества предприятия (т.е. превышения суммы долгов над стоимостью имущества), а у гражданина - при наличии неисполненных обязательств перед несколькими кредиторами, а также непогашенной более 30 дней задолженности в размере, превышающем 500 тысяч рублей (п.2 ст. 213.3 Закона о банкротстве).

## Слайд 10

## СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕПОДАЧУ ЗАЯВЛЕНИЯ О ПРИЗНАНИИ ДОЛЖНИКА БАНКРОТОМ

**ст. 61.12 Закона о банкротстве. «прямой» иск**

- Неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд (созыву заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением должника или принятию такого решения) в случаях и в срок, которые установлены статьей 9 настоящего Федерального закона, влечет за собой субсидиарную ответственность лиц, на которых настоящим Федеральным законом возложена обязанность по созыву заседания для принятия решения о подаче заявления должника в арбитражный суд, и (или) принятию такого решения, и (или) подаче данного заявления в арбитражный суд
- Размер ответственности в соответствии с настоящим пунктом равен размеру обязательств должника (в том числе по обязательным платежам), возникших после истечения срока, предусмотренного пунктами 2 - 4 статьи 9 настоящего Федерального закона, и до возбуждения дела о банкротстве должника (возврата заявления уполномоченного органа о признании должника банкротом)
- Бремя доказывания отсутствия причинной связи между невозможностью удовлетворения требований кредитора и нарушением обязанности, предусмотренной пунктом 1 настоящей статьи, лежит на привлекаемом к ответственности лице (лицах)
  - ✓ При наличии признаков объективного банкротства (п. 4 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 21.12.2017 №53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующего должника лиц к ответственности при банкротстве")
  - ✓ Арбитражный управляющий обязан выявлять факты нарушения обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые предусмотрены статьей 9 настоящего Федерального закона, и принимать меры по привлечению лица, виновного в нарушении, к ответственности, предусмотренной статьей 61.12 настоящего Федерального закона, а также сообщать о выявленном нарушении в орган, уполномоченный составлять протокол о соответствующем правонарушении (п. 2 ст. 20.3 Закона о банкротстве)

Предусмотрена административная ответственность по ч.5 и 5.1. КоАП РФ

Суть положений статьи 61.12 Закона о банкротстве сводится к тому, что обязательства, возникшие у должника после истечения срока на исполнение обязанности по подаче в арбитражный суд заявления о своем банкротстве, возлагаются на тех лиц, которые должны были подать заявление о банкротстве компании.

Указанная норма стимулирует директора в случае невозможности своевременного исполнения обязательств организации переходить в особый режим функционирования юридического лица, предусмотренный Законом о банкротстве.

Такой режим обусловлен тем, что после подачи заявления должника предусматривается, в том числе:

усиление контроля со стороны кредиторов и арбитражного суда за финансово-хозяйственной деятельностью должника;

разделение обязательств на требования, подлежащие включению в реестр требований кредиторов, и текущие платежи;

специальные условия оспаривания сделок в порядке главы III.1 Закона о банкротстве;

возможность взыскания убытков с лиц, объединенных с должником общими экономическими интересами, при ведении должником заведомо убыточной деятельности.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации 21.12.2017 № 53 заложено такое понятие как «объективное банкротство», т.е. когда 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 (п. 4).

Поэтому и обязанность руководителя по обращению в суд с заявлением о банкротстве возникает в момент, когда добросовестный и разумный руководитель, находящийся в сходных обстоятельствах, в рамках стандартной управленческой практики, учитывая масштаб деятельности должника, должен был объективно определить наличие одного из обстоятельств, указанных в пункте 1 статьи 9 Закона о банкротстве (п. 7).

При этом 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.

В связи с чем законодатель напрямую связал 61.12 Закона о банкротстве с возникновением признаков объективного банкротства.

Здесь я бы хотела отметить, что универсального метода исчисления срока возникновения обязанности по подаче директором заявления о признании должника банкротом при наличии признаков объективного банкротства не существует. И суд в каждом конкретном случае должен устанавливать тот момент, когда предприятия стало отвечать признакам объективного банкротства и что сделали органы управления должника для исправления критической ситуации.

Даже Верховный суд РФ время от времени берет на рассмотрение такие споры для установления более четких границ возникновения такой кризисной ситуации. В декабре как раз будет рассматриваться этот вопрос на примере спора о привлечении к субсидиарной ответственности по долгам ООО "Спецрадиосервис" (СРС) на 305,5 млн рублей ее гендиректора и владельца Дениса Трошанова. Заявление на этот счет подало ООО "Стройгазмонтаж", которому СРС задолжал 6 млн рублей.

К субсидиарной ответственности по ст. 61.12 Закона о банкротстве также могут быть привлечены и учредители должника, которые не предприняли действия для решения вопроса об обращении в суд с заявлением о банкротстве, например не созвали собрание участников и т.п., зная о наличии критической ситуации (п. 14 Постановления Пленума № 53).

Хотела бы отметить конкретные кейсы.

Слайд 11

**ДЕЛО МУП ЖКХ ЛАДУШКИНСКИЙ (СТ. 61.12)**  
Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.11.2019 N Ф07-13083/2019 по делу N А21-3308/2016

- Процедура банкротства конкурсное производство открыта 13.12.2016
- В ходе обособленного спора установлено, что на 25.05.2015 имелась задолженность по налоговым платежам, пропорциональная более чем на три месяца в размере более 300 000 руб., задолженность перед бюджетом не погашена, меры по ее снижению не предпринимались.
- Иск предъявлен к руководителю
- В материалы дела представлены письма руководителя учредителя, что начиная с 2013 расходы должника преобладали над доходами в несколько миллионов рублей
- Выводы суда: доказано наличие признаков объективного банкротства, после возникновения которых заявление о признании должника банкротом не принято

**ДЕЛО ООО «ТЕРРАДО» (СТ.61.12)**  
Постановление Трнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 01.08.2019 по делу № А21-9220/2015

- Процедура банкротства конкурсное производство открыта 24.05.2017
- Иск предъявлен к руководителю и учредителю
- Размер ответственности установлен исходя из задолженности перед налоговым органом, образовавшейся в период полномочий каждого ответчика
- Установлено, что учредитель не принял мер по назначению нового директора после его увольнения
- Выводы суда: ответственность за неподачу заявления о признании должника банкротом несут руководитель и учредитель, солидарно пропорционально размеру задолженности, возникшей за период осуществления ими полномочий руководители должника

Иная практика: Определение Верховного Суда РФ от 08.12.2016 N 007-ЭС16-28860 по делу N А21-4861/2016 по делу ООО «Совершенная техника»

Добавлю наличие деликтной ответственности в виде убытков, когда действия КДЛ не привели к банкротству, т.е. не причинили существенный ущерб должнику, но, тем не менее, привели к возникновению негативных последствий у должника. По сути, субсидиарной ответственность – это разновидность деликтной ответственности,

разница между субсидиарной ответственностью и убытками лишь в размере ответственности.

## Слайд 12

**ВЗЫСКАНИЕ УБЫТКОВ С КОНТРОЛИРУЮЩИХ ЛИЦ**

**ст. 61.13 Закона о банкротстве**

1. В случае нарушения КДЛ, гражданином-должником положений настоящего Федерального закона указанные лица обязаны возместить убыток, причиненные в результате такого нарушения
2. Если заявление должника подано должником в арбитражный суд при наличии у должника возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме либо должник не принял меры по оспариванию необоснованных требований заявителя или предъявленных кредиторами требований в деле о банкротстве, КДЛ несут перед кредиторами ответственность за убытки, причиненные возбуждением производства по делу о банкротстве или необоснованным признанием (неоспариванием) требований кредиторов
3. Правила пункта 2 настоящей статьи применяются также в случае, если должник не оспорил необоснованные требования кредиторов, предъявленные до или после возбуждения дела о банкротстве, вне производства по делу о банкротстве

**ст. 61.20 Закона о банкротстве**

1. В случае введения в отношении должника процедуры, применяемой в деле о банкротстве, требование о возмещении должнику убытков, причиненных ему лицами, уполномоченными выступать от имени юридического лица, членами коллегиальных органов юридического лица или лицами, определяющими действия юридического лица, в том числе учредителями (участниками) юридического лица или лицами, имеющими фактическую возможность определять действия юридического лица, подлежит рассмотрению арбитражным судом в рамках дела о банкротстве должника по правилам, предусмотренным настоящей главой

Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2010 №82 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»

12

Так, Федеральный закон № 266-ФЗ значительно расширил основания для взыскания с КДЛ убытков, причиненных возбуждением производства по делу о банкротстве или необоснованным признанием (неоспариванием) требований кредиторов, если должник не принял меры по оспариванию необоснованных требований заявителя или предъявленных кредиторами требований в деле о банкротстве (ст. 61.13 Закона о банкротстве). Причем такие же основания применяются в случае, если должник не оспорил необоснованные требования кредиторов, предъявленные до или после возбуждения дела о банкротстве, вне производства по делу о банкротстве.

Более того, положениями статьи 61.20 Закона о банкротстве прямо предусмотрена возможность взыскания убытков в пользу конкурсной массы, если в ходе процедуры банкротства должник продолжал осуществлять заведомо убыточную производственную деятельность, в результате которой требования кредиторов остались непогашенными. Это особенно актуально для пресечения применения

недобросовестных схем, при которых должник в процедуре банкротстве приобретает неконкурентные преимущества перед законопослушными участниками рыночных отношений за счет минимизации себестоимости производимой продукции (оказываемых услуг) ввиду специального режима удовлетворения требований кредиторов и создания, тем самым, схемы уклонения от уплаты текущих платежей в процедуре банкротства. Необходимо учитывать, что при такой схеме деятельности к контролирующим должника лицам относится и арбитражный управляющий, а убытки могут быть взысканы с контрагентов должника, осознанно участвующих в недобросовестной деятельности должника в процедуре банкротства (пункты 20, 37, 68, 69 Постановления № 53).

Справедливости ради стоит сказать, что взыскание убытков в целом в нашем регионе практика взыскания убытков распространена не широко. Всего в 2020 году подано 20 исков о взыскании убытков, что в 3,5 раза меньше исков по субсидиарной ответственности.

Хотела бы отметить конкретный кейс.

Слайд 13

**ДЕЛО ООО «БАЛТЛИТСТРОЙ» (УБЫТКИ С КДЛ)**

Определением Верховного Суда РФ от 11.06.2020 N 307-ЭС18-5153(7.8) по делу N А21-7471/2016 в передаче дела в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ о взыскании убытков отказано

- Процедура банкротства конкурсное производство открыта 25.04.2017
- Иски предъявлены к руководителю
- В отношении ООО «Балтлитстрой» налоговым органам проведена выездная налоговая проверка
- Установленные факты для взыскания убытков: заключение мнимых трудовых договоров, выплата заработной платы и уплаты страховых взносов во внебюджетные фонды в отношении работников, фактически не исполнявших трудовые функции. Размер убытков – сумма выведенных на них денежных средств
- Установленные факты для взыскания убытков: перечисление денежных средств на расчетный счет юридического лица, которое исключено из ЕГРЮЛ. Размер убытков – сумма выведенных на него денежных средств
- Установленные факты для взыскания убытков: в результате формального заключения договоров субподряда с целью получения налогового вычета искусственно завышены вычеты по налогу на добавленную стоимость, что привело к применению налоговых санкций. Размер иска: сумма пеней, доначисленных по проверке

Иная практика: постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26.02.2020 по делу №А21-18206/2018 по делу ООО «Хороший вьюк», Определение Верховного Суда РФ от 10.07.2020 N 009-ЭС19-2896(8,А) по делу N А60-2440/2017, Определение Верховного Суда РФ от 19.06.2020 N 307-ЭС20-8860(1,2) по делу N А68-67318/2018

**13**

Если посмотреть на триггеры по субсидиарной ответственности за доведение до банкротства, то, конечно, большинство заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности подаются заявителями по основаниям непередачи органами управления должника документации, содержащей сведения об активах и/или иных фактах ФХД должника (п.п. 2 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве).

## Слайд 14



Хотела бы отметить конкретный кейс.

## Слайд 15

**ДЕЛО ООО «БАЛТНАФТАТРАНС» (№А21-5033/2017)**

П.п. 2 п. 2 ст. 61.11 Федерального закона от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

- Процедура банкротства конкурсное производство открыто 19.02.2018
- Суд первой инстанции отказал в удовлетворении заявления управляющего, сделав вывод об отсутствии доказательства невозможности удовлетворения требований кредиторов по причине непередачи документов
- Апелляционный суд не согласился с выводами суда первой инстанции. Постановлением апелляционного суда от 14.11.2019 определение суда первой инстанции от 07.08.2019 отменено; апелляционным судом установлено наличие оснований для привлечения бывшего руководителя должника к субсидиарной ответственности
- Документация должника была истребована конкурсным управляющим в судебном порядке
- В бухгалтерском балансе должника указаны активы в виде дебиторской задолженности и финансовых вложений на сумму больше 17 млн. руб.
- Вывод суда: неисполнение руководителем обязанности по передаче бухгалтерской и иной документации конкурсному управляющему повлекло утрату должником имущественных и финансовых активов, что привело к невозможности формирования конкурсной массы
- Вывод суда: довод руководителя о том, что им неправильно оформлялись документы бухгалтерской отчетности не освобождает его от субсидиарной ответственности, поскольку статьей 61.11 Закона о банкротстве установлена ответственность не только за передачу документации, но и за ее искажение

Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.11.2019 по делу № А21-5033/2017 о наличии доказанных оснований по субсидиарной ответственности руководителя должника

**15**

Вот как раз в части привлекаемых к субсидиарной ответственности субъектов, то в статье 61.10 Закона о банкротстве, указано, что под контролирующим должника лицом понимается физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий.

Теперь законодателем предусмотрена возможность гибкого подхода при установлении статуса контролирующего должника лица, что направлено именно на недопущение и предупреждение злоупотреблений со стороны конечных бенефициаров деятельности организации, которые зачастую пытаются скрыть реальные властные полномочия за так называемой «корпоративной вуалью».

Здесь следует отметить, что банкротство – это экономический институт, поэтому наличие злоупотреблений в виде причиненного кредиторам ущерба, следует искать в действиях (бездействии) бенефициарных владельцев должника. Именно конечный бенефициар, получивший экономическую выгоду от недобросовестных действий должника, по общему правилу, рассматривается в качестве потенциального



ответчика по иску о субсидиарной ответственности за доведение юридического лица до состояния неплатежеспособности (банкротства).

На наш взгляд, именно поиск и установление бенефициарных собственников – это и есть основная задача в рамках рассмотрения споров по субсидиарной ответственности.

Что касается норм права, то фактически законодатель три года назад существенно расширил понятие контролирующего должника лица и, главное, упрощено доказывание статуса такого лица ввиду наличия презумпций, в частности введены новые, самая главная их которых и есть - прямое указание бенефициаров как контролирующих лиц (ст. 61.10).

## Слайд 16

**ПРЕЗУМПЦИИ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ**  
п. 4 ст. 61.10 Закона о банкротстве

Пока не доказано иное, предполагается, что лицо являлось контролирующим должника лицом, если это лицо:

1. являлось руководителем должника или управляющей организации должника, членом исполнительного органа должника, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии
2. имело право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя должника
3. извлекало выгоду из незаконного либо недобросовестного поведения лиц, указанных в пункте 1 ст. 53 ГК РФ

! п. 5 ст. 61.10 Закона о банкротстве - арбитражный суд может признать лицо контролирующим должника лицом по иным основаниям (определение Верховного суда РФ от 06.08.2018 №308-ЭС17-6757 (2,3) по делу №А22-941/2006 и др.)

Действия ответчика и должника направлены в отступление к тому объективной экономической причине	Действия ответчика и должника противоречат экономической интересам должника и одновременно ведут к осуществлению приоритету кредитора ответчика	Действия ответчика и должника не могли иметь место ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одного другому
---	---	--

**16**

Одна из таких презумпций позволяет теперь сказать: ты получал выгоду от нарушений закона менеджментом должника, значит должен объяснить, почему ты ее получил, и почему не платишь налоги. С другой стороны, закон прямо говорит, что, если твое поведение было добросовестным, если не было действий, направленных на вывод активов, а напротив, прилагались усилия к снижению размера вреда,

причиненного кредиторам, ты освобождаешься от ответственности. Этот баланс интересов не позволит привлечь к ответственности добросовестного собственника, но при этом даст инструмент для борьбы с недобросовестными, и он четко прослеживается в законе:

1) являлось руководителем должника или управляющей организации должника, членом исполнительного органа должника, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии;

2) имело право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя должника;

3) извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

При этом арбитражный суд может признать лицо контролирующим должника лицом и по иным основаниям.

Вот здесь я бы хотела напомнить, что Верховный суд ранее уже высказал свою позицию о том, что доказывание в деле о банкротстве факта общности экономических интересов допустимо не только через подтверждение аффилированности юридической (в частности, принадлежность лиц к одной группе компаний через корпоративное участие), но и фактической (определение Верховного Суда РФ от 26.05.2017 N 306-ЭС16-20056(6) по делу N А12-45751/2015). Второй из названных механизмов по смыслу абзаца 26 статьи 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" не исключает доказывания заинтересованности даже в тех случаях, когда структура корпоративного участия и управления искусственно позволяет избежать формального критерия группы лиц, однако сохраняется возможность оказывать влияние на принятие решений в сфере ведения предпринимательской деятельности. О наличии такого рода аффилированности может свидетельствовать поведение лиц в хозяйственном обороте, в частности, заключение между собой сделок и последующее

их исполнение на условиях, недоступных обычным (независимым) участникам рынка.

Получается, что номинальные директора становятся не столько противниками, сколько союзниками в деле - с одной стороны за счет презумпций упрощается их доказывание, с другой введена возможность судебной сделки, т.е. номинальные директора могут быть полностью освобождены от ответственности в случае, если они укажут на фактически контролировавшее должника лицо и будет обнаружено скрывавшееся последним имущество должника (п. 9 ст. 61.11). Однако здесь следует отметить, что это институт в целом не заработал, ни у нас в области, ни в целом на территории РФ.

Что касается практики, то подавляющее большинство заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности подаются в отношении номинальных органов управления должника и лишь по 4% в отношении бенефициаров.

Добавлю, что КДЛ должен раскрыть бенефициаров конечных акционеров иностранных компаний (офшорных компаний), в противном случае опровергнуть вышеуказанные презумпции КДЛ не получится. Такая позиция была высказана судами в деле Ермолаева (Постановлением АС Уральского округа от 27.09.2016 по делу № А60-32535/2010).

Хотела бы отметить конкретные кейсы.

Слайд 17

## ДЕЛО ООО «БАЛТЗАПАДТОРГ» (ТРЕТЬЯ ПРЕЗУМПЦИЯ ПО СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ)

Основание для подачи иска о субсидиарной ответственности – п.1 п. 2 ст. 61.11, п. 3 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве

- Процедура банкротства конкурсное производство открыто 15.02.2017
- В отношении должника была проведена выездная налоговая проверка, по результатам которой доначислено более 90 млн. руб. налогов
- В период проведения выездной налоговой проверки был произведен вывод денежных средств должника в пользу ООО «Галекс» (ИНН 39103502670) и формальный возврат последним задолженности перед Обществом, что причинило вред имущественным правам кредиторов
- Иск предъявлен в том числе к директору, зам директора
- В ходе проверки налоговым органом было установлено, что при осуществлении единого руководства (Жехелева А.В., Есельсон С.В.) в финансово-хозяйственной деятельности ООО «Балтзападторг» и ООО «Галекс» (ИНН 3906100472), создана цепочка движения товара (ООО «Галекс» - ООО «Экском» - ООО «Балтзападторг») с искусственным документооборотом без фактической передачи товара и отсутствием факта реальных хозяйственных операций с ООО «Экском»
- В ходе спора по привлечению к субсидиарной ответственности доказано, что Есельсон С.В. и Жехелев А.В. осуществляли единое руководство финансово-хозяйственной деятельностью ООО «Балтзападторг», ООО «Галекс» (ИНН 3906100472), ООО «Галекс» (ИНН 39103502670), ООО «Экспресс Логистика» (ИНН 3906255525), вышеуказанные обстоятельства указывают на их длительные хозяйственные связи по руководству совместного бизнеса подконтрольных им организаций

Определение Верховного Суда РФ от 02.03.2020 N 307-ЭС18-25890(2) по делу N A21-8146/2015

17

## Слайд 18

## ДЕЛО ООО «КЛЮЧ» (61.10)

Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 24.08.2020 N 305-ЭС20-5422(1,2) по делу N A40-232805/2017

- Процедура банкротства конкурсное производство открыто 10.09.2018
- Иск предъявлен к номинальному директору Кряжевой О.Ю., Миронову М.А. (фактически руководитель) и Шустеру В.Е. (соучастник в доведении до банкротства)

Судами установлено :

- ✓ Кредитор в счет оплаты по договору передал наличные денежные средства в сумме больше 19 млн. руб., часть которых была получена лично Мироновым М.А. Однако данные средства не поступили ни на расчетный счет общества, ни в его кассу. Доказательств расходования переданной кредитором суммы на нужды должника не имеется
- ✓ Шустер В.Е. был руководителем конструкторского бюро - организации, использованной Мироновым М.А. для создания видимости сборки самолета, для которой кредитор перечисли 19 млн. рублей. Шустер В.Е., наряду с Мироновым М.А., принимал указанные денежные средства от кредитора

Доказательства неформальной подконтрольности:

- ✓ Миронов М.А. состоит в семейных отношениях с Кряжевой О.Ю. (женат на ее сестре)
- ✓ Номинальный директор Кряжева О.Ю. в действительности работала администратором на базе отдыха, номинально числилась директором не только должника, но и ряда других организаций, участником которых являлся Миронов М.А.
- ✓ Должник эксплуатировал взлетно-посадочную площадку малой авиации, расположенную на земельном участке, принадлежащем Миронову М.А.
- ✓ В договорные отношения с должником кредитор вступил по предложению Миронова М.А.

18

Примечательно, но Верховный суд подтвердил, что долги по субсидиарной ответственности передаются по наследству. Если собственник или руководитель компании довёл её до банкротства и незаконно обогатился за счёт кредиторов, то за это могут ответить его жена и дети (определение СКЭС ВС РФ от 16.12.2019 № 303-ЭС19-15056 по делу № А04-7886/2016, Определение СКЭС ВС РФ от 23.12.2019 № 305-ЭС19-13326 по делу № А40-131425/2016).

## Слайд 19

**ДЕЛО ООО «АМУРСКИЙ ПРОДУКТ» (НАСЛЕДНИКИ)**  
 Определение СКЭС ВС РФ от 16.12.2019 № 305-ЭС19-16066 по делу № А04-7886/2016

- Процедура банкротства конкурсное производство открыта 03.03.2017
- В ходе обособленного спора установлены факты недобросовестных действий зам. генерального директора в виде утраты нефтепродуктов, что привело к банкротству должника
- Иск предъявлен также к наследникам зам. генерального директора, который был признан КДЛ, т.е. осуществлял фактическое руководство должником
- Выводы суда: долг наследодателя, возникший в результате привлечения его к субсидиарной ответственности, входит в наследственную массу
- Выводы суда: исходя из этого для реализации права кредитора на судебную защиту не имеет значения момент предъявления и рассмотрения иска о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности: до либо после его смерти
- Выводы суда: то обстоятельство, что на момент открытия наследства могло быть неизвестно о наличии соответствующего долга наследодателя, также само по себе не препятствует удовлетворению требований

**ДЕЛО ООО «АЛЬЯНС» (СЕМЬИ САМЫЛОВСКИХ)**  
 Определение СКЭС ВС РФ от 28.12.2019 № 305-ЭС19-18828 по делу № А40-181426/2018

- Процедура банкротства конкурсное производство открыта 15.06.2016
- В отношении должника проведена выездная налоговая проверка
- В ходе обособленного спора установлены факты недобросовестных действий зам. генерального директора в виде перечисления денежных средств общества без осуществления реальных операций
- Иск предъявлен также к детям генерального директора и единственного участника должника, которым подарено его имущество
- Выводы суда: при рассмотрении вопроса о том, подлежит ли привлечение к субсидиарной ответственности по обязательствам должника дети КДЛ, суду надлежит проверить, стави ли они реальным собственникам имущества, подаренного родителями, и преследовали ли они, получив имущество в дар, наряду с приобретением права собственности другую цель - освободить данное имущество от обращения взыскания со стороны кредиторов их родителей по деликтным обязательствам. Если да, то такие дети могут быть привлечены к ответственности в пределах стоимости переданного им в дар имущества
- К несовершеннолетним детям контролирующих лиц неопределенно презумпция контролирующего выгодоприобретателя (подп. 3 п. 4 ст. 81.10 Закона о банкротстве) в силу объективных особенностей отношений несовершеннолетних детей и их родителей, которым обычно присущи стремление родителей оградить детей от негативной информации и повышенный уровень доверия детей к своим родителям. Вместе с тем налоговое не исключает возможности использования родителями личности детей в качестве инструмента для сокрытия принадлежащего родителям имущества от обращения на него взыскания по требованиям кредиторов о возмещении вреда, причиненного родителями данным кредиторам

В этих кейсах Верховный суд РФ указал, что вред кредиторам может быть причинен не только доведением должника до банкротства, но и умышленными действиями, направленными на создание невозможности получения кредиторами полного исполнения за счет имущества контролирующих лиц, виновных в банкротстве должника, в том числе путем приобретения их имущества. В связи с чем обоснованно привлечение причинителей вреда к субсидиарной ответственности вследствие их действий, направленных на освобождение имущества должника от обращения взыскания со стороны кредиторов, поэтому обязательства контролирующих лиц и упомянутого выгодоприобретателя являются солидарными.

Более того, Верховный суд РФ выработал позицию, согласно которой предоставление иммунитета от притязаний кредиторов на наследственную массу, полученную в результате незаконного или недобросовестного поведения, является несправедливым и противоречит гражданскому законодательству (дело Самыловских, определение СКЭС ВС РФ от 16.12.2019 № 303-ЭС19-15056 по делу № А04-7886/2016).

Да, пока еще много трудностей в процедурах выявления бенефициаров, доказывания их статуса и вины, в поиске их активов. Но, как мы видим, законодательство продолжает реформироваться, вырабатываются новые подходы к судебной практике.

Очевидно, что отвечать должен тот, кто ведет бизнес и получает доходы. Вопросы выявления конечного бенефициара - это далеко не только вопросы законодательства о банкротстве - мы видим и развитие в этом направлении гражданского права в целом, налогового права, уголовного права, «антиотмывочного» законодательства. Практика всех государственных органов, в том числе ФНС, Росфинмониторинга, МВД, Следственного комитета направлена на выявление реальных бенефициаров деятельности компаний и привлечение их к ответственности в случае злоупотреблений.

Это важно для всех. И для государства, и для бизнеса. Устранение возможностей для злоупотреблений, для уклонения от исполнения как фискальных, так и гражданских обязательств, это устранение неконкурентных преимуществ.

Совершенно понятно, что это на пользу для экономики в целом, для всех добросовестных участников правоотношений.

Институт субсидиарной ответственности медленно, но постепенно становится одним из значимых факторов экономического развития, поскольку он, с одной стороны, сдерживает злоупотребления в сфере экономики и предпринимательства, а с другой стороны является инструментом возмещения причиненного ущерба.

Как под итог, хочу отметить, что именно на создание качественно новой судебной практики по привлечению истинных выгодоприобретателей к субсидиарной ответственности, причем как в рамках дел о банкротстве, так и вне рамок либо исключения ЮЛ из ЕГРЮЛ, будут направлены усилия ФНС России как уполномоченного органа в спорах по субсидиарной ответственности.

Результативность работы по привлечению реальных бенефициаров к субсидиарной ответственности во многом зависит от своевременности и правильности применения института обеспечительных мер, тем более, что после принятия Закона № 266-ФЗ процесс принятия обеспечительных мер в отношении активов лиц, привлекаемых к субсидиарной ответственности, стал более

конкурентным и открытым. В частности, впервые у кредиторов появилась возможность в ходе судебного заседания суда первой инстанции довести позицию о необходимости принятия арбитражным судом обеспечительных мер в отношении активов контролирурующих должника лиц и рисках, связанных с непринятием таких мер.

## Слайд 20

**ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ СУДОВ ПО ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫМ МЕРАМ ПО СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

1. Верховный Суд Российской Федерации указал, что основания для принятия обеспечительных мер сами по себе имеют вероятностный характер. Нельзя отказывать в их принятии только потому, что доводы стороны основаны на предположениях. Суд должен обосновать, что эти предположения разумны, исполнимы и противоречат общему складывающемуся в подобных ситуациях отношению ([определение Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2018 № 104-ЭС17-6006/201](#)); суд
2. арбитражные суды определяют исполнимые последствия, связанные с исполнением ареста на имущество, деньги и облигации следствием принятия обеспечительных мер, и само по себе не может рассматриваться как нарушение баланса интересов сторон спора (постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 14.08.2019 по делу № А70-15943-2017; от 07.08.2019 по делу № А75-2495-2016; от 22.06.2019 по делу № А70-729-2016; от 20.06.2019 по делу № А70-2002-2011; постановления Арбитражного суда Поволжского округа от 22.01.2019 по делу № А45-28261-2019);
3. отсутствие у уполномоченного органа на момент обращения с заявлением о принятии обеспечительных мер в суд доказательств того, что ответчик предпринимает меры по сокращению принадлежащего ему имущества, не является безусловным основанием для отказа в принятии обеспечительных мер. Доводы заявителя должны основываться на совокупности (постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 13 сентября 2018 по делу № А72-1628-2018);
4. принятие предварительных обеспечительных мер возможно до подачи заявления о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности в порядке, предусмотренном ст. 99 АПК РФ (постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 25.11.2016 по делу № А41-17166-2012; постановление Арбитражного суда Уральского округа от 08.11.2018 по делу № А50-21896-2017; постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 28.08.2019 по делу № А15-559-2018; постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.06.2019 по делу № А15-559-2018);
5. отсутствие в заявлении указания на конкретное имущество не является достаточным основанием для отказа в принятии обеспечительных мер. Арбитражный суд вправе арестовать имущество должника в пределах максимальной суммы. Конкретный состав имущества, подлежащего аресту, может определяться судьбой приставо-исполнителем в соответствии с требованиями Федерального закона "Об исполнительном производстве в Российской Федерации" ([пункты 14, 18](#) Постановления № 55) (постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 03.10.2019 N Ф06-16456-2017 по делу N А75-16608-2016);
6. исполнение заявленных обеспечительных мер может привести к причинению кредитором значительного ущерба, а принятие - не исключает баланс интересов заинтересованных сторон либо публичных интересов, является гарантией исполнения судебного акта в случае удовлетворения заявления о привлечении к субсидиарной ответственности ответчиков (постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 15 июня 2018 по делу № А72-16455-2016);
7. при недостаточности имущества ответчика обеспечительные меры могут быть приняты в отношении совместно нажитого имущества. При этом следует привлекать фактического собственника имущества (супруга контролирующего лица) и указать в деле о наложении запрещающего лица (Определение Арбитражного суда Самарской области от 22.11.2018 по делу № А45-8196-2014);
8. принятие обеспечительных мер в порядке, предусмотренном абз. 2 п. 5 ст. 61.16 Закона о банкротстве, возможно также в отношении имущества юридического лица, контролируемого ответником через заинтересованное лицо (постановление Арбитражного суда Уральского округа от 04.10.2018 по делу № А75-21580-2018);
9. принятие обеспечительных мер возможно также в отношении имущества, отчужденного контролирующим должником лицом в пользу заинтересованного лица (постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.11.2018 по делу № А61-740-2016)

При этом теперь обеспечительные меры могут быть приняты не только на собственность самого ответчика, а на все контролируемые им компании и их имущество. Более того, обеспечительные меры также могут быть приняты в отношении имущества контролирующего должника лица, которое он неправоммерно вывел в пользу заинтересованных лиц. И это одно из тех революционных изменений, которые внесены в закон и помогут противодействовать использованию банкротства для уклонения от налогообложения.

Дела по «Ипотек банк» и «Тайм банк», рассмотренные в Верховным судом РФ, в отношении принятия обеспечительных мер в делах о банкротстве были так сказать знаковыми, после этого принятия обеспечительных мер стало намного больше.

В целом, по поданным исков о привлечении к субсидиарной ответственности обеспечительные меры поданы в отношении всего 5 части поданных исков. Такой сравнительно небольшой процент говорит, с одной стороны о сложности получения

информации об активах привлекаемых лиц, с другой, на наш взгляд, – все-таки о недоверии заявителей к такому механизму взыскания.

Вот как раз в части взыскания долгов в рамках привлечения к субсидиарной ответственности.

Как неоднократно нами указывалось, в 2017 году были введены три способа распоряжения правом требования к субсидиарной ответственности на выбор каждого (а не в совокупности) кредитора, это и взыскание, и реализация на торгах, а также возможность забирать отступным задолженность субсидиарного ответчика без проведения торгов (ст. 61.17).

По нашему мнению, приоритетным способом является именно отступное, поскольку позволит продолжить мероприятия по взысканию задолженности с КДЛ после завершения процедуры банкротства, что существенно сократит не только затраты на процедуру банкротства, но и сроки проведения конкурсного производства. Об этом прямо указано в письме ФНС от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ» (п. 11.1).

Более того, такой выбор способа распоряжения продиктован сложившейся ранее правоприменительной практикой, когда, например, за 1 кв. 2019 года эффективность реализации прав требований по субсидиарной ответственности на торгах составила всего 0,1% (согласно данным статистики Федресурса <https://fedresurs.ru>).

Поэтому у нас имеются случаи, когда реальные бенефициары, осознавая, что уполномоченный орган продолжит взыскание долгов должника, но уже после завершения/прекращения процедуры банкротства, но уже с субсидиарного ответчика, начинают противодействовать такой уступке. И отмечу, что уполномоченный орган будет в дальнейшем проводить активную работу по взысканию долгов с субсидиарных ответчиков, прежде всего, с привлечением службы судебных приставов.

Поэтому во всех случаях уполномоченным органом выражена позиция в части в части уступки прав требований по субсидиарной ответственности. Сейчас размер



такого долга, который ФНС России забрано в качестве отступного, составляет более 519 млн. рублей.

## Слайд 21

**РАСПОРЯЖЕНИЕ ПРАВОМ ТРЕБОВАНИЯ**

**ст. 61.17 Закона о банкротстве**

1. взыскание задолженности по этому требованию в рамках процедуры, применяемой в деле о банкротстве
2. продажа этого требования по правилам п. 2 ст. 140 Закона о банкротстве
3. уступка кредитором части этого требования в размере требования кредитора(лицам)\*

↓

- Получение согласие иных кредиторов на уступку не требуется
- Замена права требования кредитора в реестр требований на право требования к субсидиарному ответчику, равное размеру требования этого кредитора к должнику
- Замена не уменьшает размер требования этого кредитора к должнику
- Позволяет продолжить процедуру взыскания безнадзорного долга с субсидиарных ответчиков
- Не препятствует замене после прекращения дела о банкротстве
- В случае полного или частичного удовлетворения требования кредитора лицом, привлеченным к ответственности, в соответствующей сумме уменьшается размер требования этого кредитора к должнику
- Исполнительный лист может быть направлен в службу судебных приставов

Письмо ФНС России от 18.08.2017 N CA-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 28.10.2002 N 127-ФЗ» (п. 11.1)  
Постановление АС СЗО от 17.09.2020 по делу №А21-4088/2014

**21**

Поэтому важно, что сейчас имеется возможность обращения за субсидиарной ответственностью как в любой процедуре, в т.ч. наблюдении (п. 1 ст. 61.14), так и вне процедуры банкротства, в том числе после завершения конкурсного производства либо в случае отсутствия активов для введения процедуры или исключения из ЕГРЮЛ с задолженностью (ст. 61.19). Таким образом, отсутствие финансирования, являвшееся распространенным для невведения судом процедур банкротства, теперь не является препятствием для привлечения контролирующих должников лиц к субсидиарной ответственности.

Это позволяет кредитору зафиксировать требования к контролирующим должника лицам на ранней стадии рассмотрения дела о банкротстве, сигнализирует иным кредиторам о возможных злоупотреблениях со стороны должника и позволяет экономически защитить требования кредитора за счет оперативного принятия обеспечительных мер в отношении активов контролирующих должника лиц,

совершивших недобросовестные действия (бездействие) по уклонению от исполнения своих обязательств.

В настоящее время, конечно, подавляющее большинство исков подается в делах о банкротстве (за 2020 год подано вне рамок всего 4 % от всего количества), при этом, на наш взгляд, интересным остается вопрос что делать с рассмотрением поданного иска со стороны конкурсного управляющего должника, в отношении которого прекращено дело о банкротстве.

Хотела бы отметить конкретный кейс.

Слайд 22

**ДЕЛО О ПРИВЛЕЧЕНИИ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПО ДОЛГАМ ООО «ТЕХНОЛОГИЯ» ПОСЛЕ ИСКЛЮЧЕНИЯ ИЗ ЕГРЮЛ**

ст. 53.1 ГК РФ, п. 3.1 ст. 3 Федерального закона 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве"

- ООО «Технология» исключено из ЕГРЮЛ
- Дело о банкротстве ООО «Технология» не возбуждалось
- В отношении ООО «Технология» налоговым органам проведена камеральная налоговая проверка
- В ходе проведения камеральной проверки установлено, что директором снимались наличными и перечислялись себе на карты денежные средства общества без подтверждающих документов
- В ходе проведения камеральной налоговой проверки подтверждающие расходы документы не представлены, в связи с чем по итогам обществу доначислены налоги в сумме почти 3 млн руб.
- В ходе спора по привлечению к субсидиарной ответственности такие документы также не были представлены
- Размер выведенных из общества денежных средств (11 млн руб.) значительно превышал размер задолженности по налогам (3 млн. руб.)
- Все предпринятые налоговым органом меры взыскания задолженности по налогам в соответствии с НК РФ оказались безрезультатными

Решением Ленинградского районного суда города Калининграда от 10.10.2019, оставленным без изменения Постановлением Калининградского областного суда от 20.10.2020, исковые требования Управление удовлетворены

22

Более того, в связи с принятием Закона № 266-ФЗ в силу положений статьи 61.14 Закона о банкротстве заявление о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности при соблюдении ряда условий может быть подано и после процедуры банкротства:

- возврата арбитражным судом заявления о признании должника банкротом;
- прекращения производства по делу о банкротстве;
- завершения процедуры конкурсного производства.

Также необходимо отметить, что даже в случае, если организация была исключена из Единого государственного реестра юридических лиц как недействующая компания, контролирующие такую организацию лица при наличии

оснований могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по обязательствам такой компании. Соответствующие изменения внесены в статью 3 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» Федеральным законом от 28.12.2016 № 488-ФЗ.

Эти нормы, позволяющие кредиторам принять меры по привлечению к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц вне рамок дела о банкротстве, представляются крайне ценными, поскольку позволяют кредиторам избежать дополнительных расходов, связанных с финансированием процедуры банкротства по сути недобросовестного должника, не имеющего имущества даже для финансирования расходов по делу о банкротстве.

Позицию о том, что без банкротства нормы закона о банкротстве применены не могут быть, Верховный суд как раз высказал в деле нашего региона (Определение по делу № 307-ЭС20-180 от 25.08.2020), который отметил, что исключение организации из ЕГРЮЛ и отсутствие процедуры банкротства не позволяет применять и в таком случае положения Закона о банкротстве.

Необходимо, на мой взгляд, остановиться на сроках давности привлечения к субсидиарной ответственности. Вот здесь тоже возникает очень много вопросов, поскольку различные редакции Закона о банкротстве устанавливали различные сроки – сначала 3 года, потом 1 год, потом 3 года и 10 лет. Но самым интересным, на мой взгляд, является определение даты начала течения срока давности в зависимости от применяемой редакции Закона о банкротстве. Кроме того, на практике даже опытные юристы путаются в определении того, к какой норме относится исковая давность – процессуальной или материальной. Различные сроки привлечения к субсидиарной ответственности указаны на слайде.

### СРОК ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

от. 10 Федерального закона от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

Субъективный срок	Объективный срок
03.12.2002 – 29.06.2013	-
3 года	-
30.06.2013 – 27.06.2017 (в ред. ФЗ от 28.06.2013 № 134-ФЗ)	-
1 год	3 года
28.06.2017 – 29.07.2017 (в ред. ФЗ от 28.12.2016 № 489-ФЗ)	-
3 года	3 года

П. 8 – 8 от. 61.14 Федерального закона от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

Субъективные пределы

Срок исковой давности

Объективные пределы

- в течение 3 лет со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о названном основании для привлечения к субсидиарной ответственности
- не позднее трех лет со дня признания должника банкротом
- не позднее десяти лет со дня, когда имели место действия и (или) бездействия, являющиеся основанием для привлечения к ответственности.

Срок, является специальным сроком исковой давности, начало течения которого обусловлено моментом признания банкротства. При этом данный срок ограничен объективными обстоятельствами. Так в любом случае не могут превышать три лет со дня признания должника банкротом прекращения производства по делу о банкротстве либо момента увольнения/отказа заявления о признании должника банкротом или со дня завершения конкурсного производства и должны лет со дня совершения противоправных действий бездействия; П. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 №13.

Срок исковой давности имеет инициативный не дает даты завершения реализации имущества предприятия и окончательного формирования конкурсной массы (Постановление Президиума ВАС РФ от 07.08.2012 №21842 по делу МУП «Чистота плюс» Аналогичная практика: Постановление АС ИО от 23.01.2019 №440-77781/11

23

Не могу не обратить внимание, что впервые в законодательстве о банкротстве именно в институте субсидиарной ответственности установлено понижение в правах аффилированных (заинтересованных) по отношению к должнику лиц: их требования не включаются в размер субсидиарной ответственности и тем самым не размывают требования независимых кредиторов (пункт 11 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

В целях совершенствования данного принципа Верховным судом РФ был утвержден Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц, от 29.01.2020. В нем указано, что понижение очередности удовлетворения требования кредитора, аффилированного с лицом, контролирующим должника, допускается, если этот кредитор предоставил компенсационное финансирование под влиянием контролирующего должника лица (п. 4 Обзора). К примеру, требование КДЛ удовлетворяется на основании п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве, п. 1 ст. 2 ГК РФ в очередности, предшествующей распределению ликвидационной квоты, и оно в силу п. 1 ст. 12 Закона о банкротстве не имеет права голоса на собраниях кредиторов (п. 14 Обзора).


Более того, в Обзоре указано, что решение о кандидатуре арбитражного управляющего (саморегулируемой организации) в ходе любой процедуры

банкротства должно приниматься кредиторами, не являющимися лицами, контролирующими должника или аффилированными с ним (п. 12 Обзора).

## Слайд 24

**ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С УСТАНОВЛЕНИЕМ В ПРОЦЕДУРАХ БАНКРОТСТВА ТРЕБОВАНИЙ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА И АФФИЛИРОВАННЫХ С НИМ ЛИЦ (УТВ. ПРЕЗИДИУМОМ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ 29.01.2020)**

- ✓ очередность удовлетворения требования кредитора не может быть понижена лишь на том основании, что он относится к числу аффилированных с должником лиц, в том числе его контролирурующих;
- ✓ очередность удовлетворения требования кредитора, аффилированного с лицом, контролирующим должника, может быть понижена, если этот кредитор предоставил компенсационное финансирование под влиянием контролирующего должника лица;
- ✓ очередность удовлетворения требования, перешедшего к лицу, контролирующему должника, в связи с переменой кредитора в обязательствах, понижается, если основание перехода этого требования возникло в ситуации имущественного кризиса должника;
- ✓ контролирующее должника лицо, привлеченное к субсидиарной ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов, не может получить удовлетворение своего требования к должнику наравне с требованиями других кредиторов;
- ✓ выбор кандидатуры арбитражного управляющего либо саморегулируемой организации арбитражных управляющих определяется решением кредиторов, не являющихся лицами, контролирующими должника или аффилированными с должником



24

В заключение не устану повторять, что уполномоченный орган не стремится банкротить должников, наоборот, мы всегда даем возможность урегулировать задолженность – как путем заключения мирового соглашения, так и путем оплаты долгов любыми третьими лицами (это возможно и в рамках НК РФ, и в рамках процедуры банкротства (ст. 71.1, 85.1, 112.1, 129.1 Закона о банкротстве)).

Условия заключения мировых соглашений в делах о банкротстве приведены на слайде.

## Слайд 25

## ТРЕБОВАНИЯ К МИРОВОМУ СОГЛАШЕНИЮ, ЗАКЛЮЧАЕМОМУ В ДЕЛАХ О БАНКРОТСТВЕ

- должна быть включена вся сумма задолженности уполномоченного органа (если должник в процедуре - включенная в РТК, а также подлежащая включению);
- должно предусматривать погашение пени и штрафов, включенных в РТК;
- необходимо предусмотреть пропорциональную оплату в течение года: ежемесячно, равными долями;
- должна быть предусмотрена оплата процентов, начисленных за период проведения процедуры наблюдения (п. 4 ст. 63 ЗоБ), внешнего управления (п. 2 ст. 95 ЗоБ), конкурсного производства (п. 2 ст. 126 ЗоБ), а также процентов, начисляемых в соответствии с п. 2 ст. 156 ЗоБ;
- необходимо предусмотреть обеспечение исполнения должником условий МС по погашению требований об уплате обязательных платежей в виде залога имущества третьего лица, поручительства либо банковской гарантии, соответствующее требованиям к обеспечению исполнения обязанности по уплате налогов и сборов, предусмотренным НК РФ

Судебная практика: определение Арбитражного суда Калининградской области от 09.08.2017 по делу № А21-3409/2017, от 01.08.2018 по делу № А21-8618/2017, от 18.07.2018 по делу № А21-8678/2017, от 03.08.2018 по делу № А21-10900/2017, от 24.08.2018 по делу № А21-8913/2017

Спасибо за внимание!