



Николай Микушин
арбитражный управляющий

ПРАКТИЧЕСКОЕ ПРИМЕНЕНИЕ СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ — ОДИН ИЗ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ПРАВ КРЕДИТОРОВ. НОРМЫ О СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУЩЕСТВУЮТ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УЖЕ 25 ЛЕТ.

Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» имел статью 48 следующего содержания: *«Лица, совершившие неправомерные действия... могут быть привлечены к ответственности в соответствии с законодательными актами Российской Федерации».*

Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик (действующими до вступления в силу в 1993 г. части первой ГК РФ) предусматривалась субсидиарная ответственность в некотором виде: *«Если банкротство (несостоятельность) юридического лица вызвано неправомерными действиями собственника его имущества, он отвечает по обязательствам юридического лица при недостаточности средств последнего для удовлетворения требований кредиторов».*

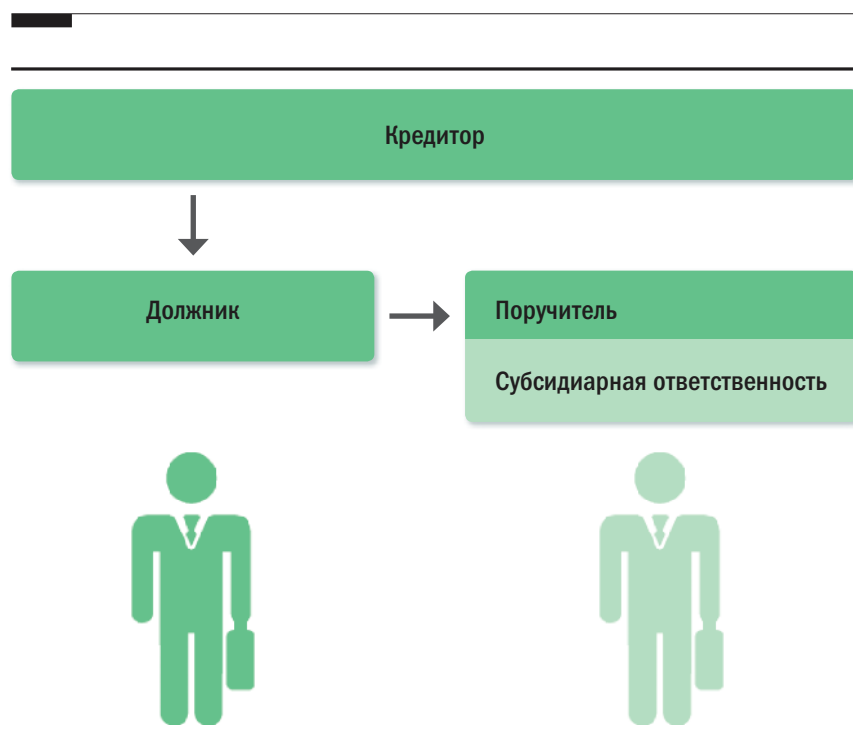
Однако неудачная формулировка этих норм не давала возможности практической реализации субсидиарной ответственности менеджмента и непосредственных владельцев бизнеса, обремененного в юридическую оболочку.

Причинами отсутствия практического применения субсидиарной ответственности было то, что ни в 1992 г., ни позднее законодательство не регулировало порядок подачи заявлений:

- какое лицо имеет право подать заявление о привлечении к субсидиарной ответственности;
- необходимо ли подавать заявление коллективно, при наличии нескольких кредиторов, или каждый кредитор может действовать самостоятельно;
- какова подведомственность — суд общей юрисдикции или арбитражный суд?

Раньше в законе не уточнялось место рассмотрения спора о привлечении к субсидиарной ответственности: по месту регистрации юридического лица — должника или по месту регистрации руководителя? Как определять подсудность, если последовательно сменились несколько руководителей? Как определять подсудность, если в качестве ответчика указан не только руководитель, но и участник (участники)?

Законодательство не регулировало порядок рассмотрения субсидиарной ответственности: в какие сроки должно быть принято и рассмотрено заявление; какие существуют особенности рассмотрения данной категории дел; какие нормы применять при рассмотрении заявления — общие положения о взыскании убытков или нормы о причинении вреда?



Указанные пробелы в законодательстве позволяли недобросовестным должникам избегать финансовой ответственности без каких-то последствий.

До определенного момента схемы, используемые бизнесом для ухода от ответственности, «опережали» законодательство. Однако экономическая ситуация в стране, интересы международных инвесторов и соответствие международному законодательству требовали изменить ситуацию.

2009 ГОД

Первые практические изменения начались в 2009 г., когда законодатель принял Федеральный закон от 28 апреля 2009 г. № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который подготовил существенные коррективы в Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»). Изменения имели практическое значение: был урегулирован порядок подачи и рассмотрения заявления о привлечении к субсидиарной ответственности; введено понятие «контролирующее лицо».

Однако из-за отсутствия сложившейся судебной практики и разъяснений высших судебных инстанций изменения не дали ощутимого эффекта.

Суды с большой осторожностью и по-разному рассматривали споры о субсидиарной ответственности. В некоторых случаях суды считали, что для привлечения к субсидиарной ответственности заявителю — конкурсному управляющему необходимо доказать четыре составляющие убытков: наличие вреда, размер вреда, противоправность поведения, причинно-следственную связь между убытками и поведением контролирующего лица, и подходили к этому вопросу формально. Например, Определением ВАС РФ от 6 марта 2013 г. № ВАС-1935/13 по делу № А40-106764/10-44-545 «Б» было отказано в передаче дела в Президиум ВАС РФ, поскольку суд сделал правильный вывод о недоказанности противоправности обращения руководителей должника в суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом), о недоказанности наличия и размера убытков, а также причинно-следственной связи между понесенными убытками и действиями указанных руководителей должника.

В других случаях подход к делам был неформальным, и после изучения действий контролирующего лица суды выносили решение, что противоправность поведения может выражаться в распоряжении имуществом должника не в интересах должника и кредиторов. Например, Определением ВАС РФ от 23 мая 2013 г. № ВАС-3964/12 по делу № А07-17182/2010 было отказано в передаче дела в Президиум ВАС РФ, поскольку суд сделал правильный вывод о том, что, являясь лицом, имеющим право давать обязательные для должника указания, ответчик в период осуществления полномочий руководителя должника совершил ряд действий по распоряжению имуществом должника, которые привели последнего к неблагоприятным финансовым последствиям.

Как видно из приведенных примеров, даже на уровне Высшего арбитражного суда к решению этого вопроса существовал дифференцированный подход.

Такая нестабильность судебной практики складывалась из-за исторически сложившегося опыта рассмотрения споров по взысканию убытков, а точнее в отказе от взыскания убытков. Поскольку споры по привлечению к субсидиарной ответственности многими судами рассматривались так же, как и споры по убыткам, с формальным подходом, то результатом рассмотрения являлся отказ от привлечения к субсидиарной ответственности по причине недоказанности заявителем четырех составляющих.

Однако бизнес-сообщество и государство в лице налогового органа все активнее и настойчивее применяли имеющиеся нормы, поэтому назрела необходимость дальнейшего совершенствования норм законодательства.

2013–2016 ГОДЫ

Изменения, внесенные в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в 2013 и 2016 гг. (Федеральный закон от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ, Федеральный закон

от 23 июня 2016 г. № 222-ФЗ, Федеральный закон от 28 декабря 2016 г. № 488-ФЗ), позволили установить определенные правила для всех участвующих в спорах о привлечении к субсидиарной ответственности.

Новации Законов № 222-ФЗ и 488-ФЗ если и не дали преимуществ кредиторам перед контролирующими лицами, то уж точно уравняли шансы этих двух сторон.

Вслед за законодателем ФНС России подготовило Письмо ФНС России от 16 августа 2017 г. № СА-4-18/16148@, которое, по сути, является методическими рекомендациями для формирования позиции и сбора доказательств с целью привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности.

21 декабря 2017 г. Верховный суд РФ вынес Постановление Пленума ВС РФ № 53 с разъяснениями, как привлекать к ответственности руководство фирмы-банкрота.

И внесенные изменения в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», и Письмо ФНС и Постановление Пленума ВС имеют исключительно практическую направленность.

При этом для применения на практике новых норм необходимо помнить, что «*привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов*» (п. 1 Постановление Пленума ВС РФ № 53).

В этом отношении примечательно Определение ВС РФ от 29 марта 2018 г. № 306-ЭС17-13670(3) (по делу № А12-18544/2015).

Судья по хронологии, уже в то время, когда Пленум ВС РФ готовил Постановление № 53, ВС РФ намеревался задать ориентиры рассмотрения подобных дел на конкретном примере:

- 26 октября 2017 г. была подана кассационная жалоба;
- 26 декабря 2017 г. судья ВС РФ Денис Капкаев отреагировал на жалобу, запросил материалы дела, а затем принял решение

о приостановлении исполнения актов нижестоящих судов, которые взыскали с менеджера 1,4 млрд руб.

Этим определением ВС РФ отменил судебные акты о привлечении к субсидиарной ответственности и указал на необходимость неформального подхода при рассмотрении вопроса о привлечении к субсидиарной ответственности, т. е. ВС РФ подтвердил, что привлечение к субсидиарной ответственности — все-таки исключительный механизм.

Практика применения некоторых новелл после появления гл. III.2 в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» свидетельствует о практическом применении новых норм.

Так, например, в п. 5 ст. 61.10 закреплена норма, позволяющая признать лицо контролирующим по иным основаниям, кроме указанных в п. 1–4 этой же статьи, что дает большую свободу действий.

Например, в Постановлении Шестого Арбитражного апелляционного суда от 22 марта 2018 г. № 06АП-400/2018 по делу № А73-3672/2016 суд сослался на п. 5 ст. 61.10, указав в качестве основания «...любые неформальные личные отношения, например совместное проживание (в том числе состояние в гражданском браке), длительная совместная служебная деятельность (в том числе военная служба, гражданская служба), совместное обучение (однокурсники, однокурсники) и т. п.».

Семнадцатый Арбитражный апелляционный суд пошел еще дальше. Своим Постановлением от 14 февраля 2018 г. по делу № А60-24214/2016 суд признал контролирующим лицом предпринимателя К. Е. А. в деле о банкротстве предпринимателя С. П. Б. Другими словами, суд по-иному посмотрел на схему контроля, в которой обычно физическое лицо контролирует юридическое лицо, и признал, что предприниматель контролировал предпринимателя.

Девятнадцатый Арбитражный апелляционный суд своим Постановлением от 4 апреля 2018 г.

по делу № А36-3571/2015 признал контролирующим лицом участника общества, владеющего 25% уставного капитала, со ссылкой на п. 5 ст. 61.10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ НЕКОТОРЫХ НОВЫХ НОРМ

Недостоверные сведения в реестрах

Новыми нормами предусмотрены специфические основания для применения ответственности — на дату возбуждения дела не внесены подлежащие обязательному внесению в соответствии с федеральным законом сведения либо внесены недостоверные сведения о юридическом лице.

Возможно, необходимо напомнить, что сведения о юридических лицах указываются в следующих реестрах:

- Едином государственном реестре юридических лиц (ЕГРЮЛ);
- Едином федеральном реестре юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц (ЕФРСДЮЛ).

Если ранее юридическое лицо было обязано предоставлять сведения в ЕГРЮЛ, то упомянутыми изменениями добавлена обязанность публиковать сведения в ЕФРСДЮЛ.

Пункт 1 ст. 30 гласит: «В случае возникновения признаков банкротства, установленных пунктом 2 статьи 3 ... , или обстоятельств, предусмотренных статьей 8 или 9 ... , руководитель должника обязан включить сведения о наличии таких обстоятельств в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц в течение десяти рабочих дней с даты, когда руководителю стало или должно было стать известно об их возникновении, а также в разумный срок предпринять все зависящие от него разумные необходимые меры, направленные на предупреждение банкротства должника».

Однако контролирующие лица, судя по всему, еще не знакомы с этими новшествами.

Кредиторы получили в руки серьезный практический инструмент в виде возможности привлечения к субсидиарной ответственности для эффективного удовлетворения своих требований.

Так, согласно сведениям ЕФРСДЮЛ:

- сообщения о возникновении признаков недостаточности имущества — **71**;
- сообщения о возникновении признаков банкротства — **78**;
- сообщения о наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 8 Закона о банкротстве — **6**;
- сообщения о наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 9 Закона о банкротстве — **31**;
- количество дел о банкротстве за период с 31 августа 2017 г. по 26 мая 2018 г. составляет **65890**.

И если недостоверность сведений в ЕГРЮЛ, например, по адресу места нахождения общества не связана напрямую с субсидиарной ответственностью, то отсутствие сведений в ЕФРСДЮЛ влечет за собой субсидиарную ответственность.

При этом подтверждение достоверности сведений в ЕГРЮЛ, конечно, в интересах контролирующих лиц. Так, например, по делу А72-1186/2016 к субсидиарной ответственности был привлечен бывший руководитель, так как в ЕГРЮЛ не представили сведения о смене другого руководителя (Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 10 апреля 2018 г. по делу № А72-1186/2016).

Совершение оспоримых (подозрительных) сделок

Пунктами 2 и 3 ст. 61.11 кредиторам предоставлено новое основание

для привлечения к субсидиарной ответственности — привлечение к ответственности в случае, если были совершены оспоримые сделки. Данное новшество заключается в том, что можно не подавать заявление о признании сделки недействительной, а только указать на наличие такой сделки, и даже в случае, если судом было отказано в признании такой сделки недействительной.

Несмотря на то что данное право весьма ухудшает положение контролирующего лица, суды внимательно и осторожно подходят к данному основанию. Так, по делу № А40-159203/2015 суды отказали в привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности, указав, что: *«Сам по себе факт совершения сделок, которые в последующем будут признаны недействительными, не свидетельствует о виновных действиях руководителя должника, причинно-следственной связи его действий с наступившими последствиями в виде банкротства»* (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 14 мая 2018 г. по делу № А40-159203/2015).

Ответственность после банкротства

Новые нормы позволяют привлекать к ответственности и после завершения или прекращения процедуры банкротства. Такая возможность предусмотрена ст. 61.14 и уже применяется в судах, например, см. Постановление Пятнадцатого

Арбитражного апелляционного суда от 19 мая 2018 г. по делу № А32-34819/2017.

Также ст. 61.14 предусмотрен срок, в течение которого возможно подать заявление о привлечении к субсидиарной ответственности.

Такой срок составляет:

- 3 года со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о наличии соответствующих оснований для привлечения к субсидиарной ответственности, но не позднее 3 лет со дня признания должника банкротом и не позднее 10 лет со дня, когда имели место действия и (или) бездействие, являющиеся основанием для привлечения к ответственности;
- не позднее 3 лет со дня завершения конкурсного производства в случае, если лицо, имеющее право на подачу такого заявления, узнало или должно было узнать о наличии соответствующего основания для привлечения к субсидиарной ответственности после завершения конкурсного производства, но не позднее 10 лет.

Эти нормы нашли свое применение в судебной практике — Постановление Восьмого Арбитражного апелляционного суда от 27 марта 2018 г. по делу № А70-11814/2015.

Кроме того, п. 5 и 6 ст. 61.14 предусмотрено восстановление пропущенных сроков, что также направлено на защиту интересов кредиторов.

ИТОГ

Кредиторы получили в руки серьезный практический инструмент в виде возможности привлечения к субсидиарной ответственности для эффективного удовлетворения своих требований. Однако и контролирующим лицам закон и практика предоставляют возможность защищать свои интересы. ■