

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№

г. Москва

декабря 2017 г.

О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве

В целях обеспечения единства практики применения арбитражными судами положений Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве Пленум Верховного Суда Российской Федерации, руководствуясь статьей 126 Конституции Российской Федерации, статьями 2 и 5 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации», постановляет дать следующие разъяснения:

Общие принципы привлечения контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве

1. Привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов. При его применении судам необходимо учитывать как сущность конструкции юридического лица, предполагающей имущественную обособленность этого субъекта (пункт 1 статьи 48 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)), ограниченную ответственность (статья 56 ГК РФ), наличие у участников корпораций, учредителей унитарных организаций,

иных лиц, входящих в состав органов управления широкой дискреции при принятии (согласовании) управленческих решений в сфере бизнеса, так и запрет на причинение ими вреда иным участникам экономического оборота путем злоупотребления правовыми формами (привилегиями, которые предоставляет возможность ведения бизнеса через юридическое лицо) (статья 10 ГК РФ).

2. При привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности судам следует учитывать общие положения глав 25 и 59 ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств и об обязательствах вследствие причинения вреда в части, не противоречащей специальным положениям Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве).

Контролирующее должника лицо

3. Для правильного разрешения вопроса об отнесении лица к числу контролирующих правовое значение имеет наличие у него фактической возможности давать должнику обязательные для исполнения указания или иным образом определять его действия (статья 53.1 ГК РФ, статья 61.10 Закона о банкротстве).

При этом осуществление фактического контроля над должником возможно вне зависимости наличия (отсутствия) формально - юридических признаков аффилированности (через родство или свойство с лицами, входящими в состав органов должника, прямое или опосредованное участие в капитале либо в управлении и т.п.). Суд устанавливает степень вовлеченности лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, в процесс управления должником, проверяя насколько значительным было его влияние на принятие существенных деловых решений относительно деятельности должника. Если сделки, изменившие судьбу должника, заключены под влиянием лица, определившего существенные условия этих сделок, такое лицо подлежит признанию контролирующим.

Лицо не может быть признано контролирующим только на том основании, что оно состояло в отношениях родства или свойства с контролирующим лицом, либо ему были переданы полномочия на совершение отдельных ординарных сделок от

имени должника, либо оно замещало должности главного бухгалтера, финансового директора должника (подпункты 1 – 3 пункта 2 статьи 61.10 Закона о банкротстве). Названные лица могут быть признаны контролирующими на общих основаниях, в том числе с использованием предусмотренных законодательством о банкротстве презумпций.

4. По общему правилу для целей применения специальных положений законодательства о субсидиарной ответственности следует учитывать контроль, имевший место в трехлетний период, предшествующий тому критическому моменту, в который должник из-за превышения размера обязательств над реальной стоимостью его активов стал неспособен в полном объеме удовлетворить требования кредиторов, в том числе об уплате обязательных платежей (далее – объективное банкротство) (пункт 3 статьи 1 ГК РФ, абзац второй статьи 2, пункт 1 статьи 61.10 Закона о банкротстве).

Указанные положения законодательства не исключают возможность привлечения контролирующего лица к иной ответственности за действия, совершенные, в том числе, за пределами названного трехлетнего периода, в том числе к ответственности, предусмотренной корпоративным законодательством (статья 53.1 ГК РФ, статья 71 Закона об акционерных обществах, статья 44 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и т.д.).

5. Само по себе участие в органах должника не свидетельствует о наличии статуса контролирующего лица. Исключение из этого правила закреплено в подпунктах 1 и 2 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве, установивших круг лиц, в отношении которых действует опровержимая презумпция того, что именно они определяли действия должника.

Если руководителем (единоличным исполнительным органом; далее – руководитель) должника является управляющая компания (пункт 3 статьи 65.3 ГК РФ) предполагается, что контролирующими должника лицами являются как эта управляющая компания, так и ее руководитель, которые по общему правилу несут ответственность, указанную в статьях 61.11 – 61.13, 61.20 Закона о банкротстве, солидарно (пункт 3 статьи 53.1 ГК РФ, часть первая статьи 1080 ГК РФ).

В соответствии с подпунктом 2 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве предполагается, что участник корпорации, учредитель унитарной организации

является контролирующим лицом, если он и связанные с ним лица (в частности, статья 9 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», статьи 4 Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках») вправе распоряжаться 50 и более процентами голосующих акций (долей, паев) должника либо имеют в совокупности 50 и более процентов голосов при принятии решений общим собранием, а также если их голосов достаточно для назначения (избирания) руководителя должника. Презюмируется, что лицо, отвечающее одному из указанных критериев, признается контролирующим наряду со связанными с ним лицами.

б. Лицо, формально входящее в состав органов юридического лица, не осуществлявшее фактическое управление (номинальный директор), например, полностью передоверившее управление другому лицу на основании доверенности либо принимавшее ключевые решения по указанию третьего лица (фактического директора), не утрачивает статус контролирующего, поскольку такое поведение не означает потерю возможности оказания влияния на должника и не освобождает номинального директора от осуществления обязанностей по выбору и контролю за действиями (бездействием) представителя, а также по обеспечению надлежащей работы системы управления юридическим лицом (пункт 3 статьи 53 ГК РФ).

В этом случае по общему правилу номинальный и фактический директора несут субсидиарную ответственность, предусмотренную статьями 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве, а также ответственность, указанную в статье 61.20 Закона о банкротстве, солидарно (часть первая статьи 1080 ГК РФ, пункт 8 статьи 61.11, абзац второй пункта 1 статьи 61.12 Закона о банкротстве).

Вместе с тем в силу специального регулирования (пункт 9 статьи 61.11 Закона о банкротстве) размер субсидиарной ответственности номинального директора может быть уменьшен, если благодаря раскрытой им информации, недоступной независимым участникам оборота, были установлены фактический директор, и (или) имущество должника либо фактического директора, скрывавшееся ими, за счет которого могут быть удовлетворены требования кредиторов.

Рассматривая вопрос об уменьшении размера субсидиарной ответственности номинального директора суд учитывает, насколько его действия по раскрытию

информации способствовали восстановлению нарушенных прав кредиторов и компенсации их имущественных потерь (пункт 1 статьи 1064 ГК РФ).

В случае уменьшения размера субсидиарной ответственности номинального директора в уменьшенной части привлечению к ответственности подлежит фактический директор, в остальной части номинальный и фактический директора несут субсидиарную ответственность солидарно.

Приведенные разъяснения об уменьшении размера субсидиарной ответственности номинального директора распространяются как на случаи привлечения к ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) должником заявления о собственном банкротстве, так и на случаи привлечения к ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов (пункт 1 статьи 6 ГК РФ, пункт 9 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

Равным образом должны решаться вопросы, связанные с наличием статуса контролирующего лица у номинальных и фактических участников корпораций, учредителей унитарных организаций, ликвидаторов, членов ликвидационных комиссий, а также вопросы, касающиеся привлечения их к субсидиарной ответственности (пункт 1 статьи 6 ГК РФ).

7. Презюмируется, что лицо, которое извлекло выгоду из незаконного, в том числе недобросовестного, поведения руководителя должника является контролирующим (подпункт 3 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве). Так, в частности, предполагается, что контролирующим является лицо, которое получило существенный актив должника, в том числе по цепочке последовательных сделок, выбывший из владения должника по сделке, совершенной его руководителем в ущерб интересам возглавляемой организации и ее кредиторов (например, на заведомо невыгодных для должника условиях) или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом («фирмой-однодневкой» и т.п.) либо с использованием формального документооборота, не отражающего реальные хозяйственные операции, и т.д.

Бремя опровержения названной презумпции лежит на привлекаемом к ответственности выгодоприобретателе, который вправе доказать свою добросовестность, подтвердив, в частности, возмездное приобретение существенного актива должника в отсутствие конфликта интересов (в том числе в

отсутствие формально - юридической и фактической аффилированности выгодоприобретателя (аффилированных по отношению к нему лиц) и должника) и на условиях, на которых в сравнимых обстоятельствах обычно совершаются аналогичные сделки.

Если будет установлено, что полученная выгода не являлась существенной по сравнению с масштабом деятельности должника, такой выгодоприобретатель не может быть признан контролирующим лицом. Это не исключает возможность возмещения указанным выгодоприобретателем имущественных потерь, возникших на стороне должника, с помощью иных способов защиты гражданских прав, не связанных с привлечением к субсидиарной ответственности.

Субсидиарная ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника о собственном банкротстве

8. Руководитель должника может быть привлечен к субсидиарной ответственности по правилам статьи 61.12 Закона о банкротстве, если он не исполнил обязанность по подаче в арбитражный суд заявления должника о собственном банкротстве в месячный срок, предусмотренный пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве.

Если учредительным документом должника предусмотрено, что полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам (директорам), действующим совместно или независимо друг от друга, (абзац третий пункта 1 статьи 53 ГК РФ), по общему правилу указанные лица несут субсидиарную ответственность, предусмотренную статьей 61.12 Закона о банкротстве, солидарно. В случаях, когда учредительным документом должника полномочия по обращению в суд с заявлением о банкротстве предоставлены только одному из директоров, другие директора не несут ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника о собственном банкротстве.

Исходя из недопустимости обхода закона это разъяснение не применяется, если будет установлено, что соответствующее положение включено в учредительный документ исключительно с целью освобождения действительного руководителя от ответственности и переложения ее на лицо, фактически не

имеющее отношения к управлению должником (пункт 2 статьи 170, пункт 1 статьи 400 ГК РФ).

9. 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.

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, руководитель с учетом общеправовых принципов юридической ответственности (в том числе предполагающих по общему правилу наличие вины) освобождается от субсидиарной ответственности на тот период, пока выполнение его плана являлось разумным с точки зрения обычного руководителя, находящегося в сходных обстоятельствах.

10. Исполнение руководителем обязанности по обращению в суд с заявлением должника о собственном банкротстве, как следует из статьи 9 Закона о банкротстве, не ставится в зависимость от того, имеются ли у должника средства, достаточные для финансирования процедур банкротства. По смыслу пункта 5 статьи 61, пункта 2 статьи 62 ГК РФ при недостаточности имущества должника на эти цели необходимые средства должны быть предоставлены его учредителями (участниками).

11. Ликвидатор, члены ликвидационной комиссии могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по правилам статьи 61.12 Закона о банкротстве, если обязанность по подаче в арбитражный суд заявления должника о собственном банкротстве не исполнена ими в десятидневный срок, предусмотренный пунктом 3 статьи 9 Закона о банкротстве.

По общему правилу члены ликвидационной комиссии несут субсидиарную ответственность солидарно (часть первая статьи 1080 ГК РФ).

Не несут ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника о собственном банкротстве члены ликвидационной комиссии, которые действовали добросовестно, приняли все зависящие от них меры, необходимые для подачи комиссией заявления о банкротстве (в частности, требовали созыва собрания членов комиссии, голосовали за принятие соответствующего решения и т.д.), однако их позиция не была поддержана иными членами ликвидационной комиссии. Бремя доказывания отсутствия вины лежит на привлекаемых к ответственности членах ликвидационной комиссии (пункт 2 статьи 401 ГК РФ).

12. Согласно абзацу второму пункта 2 статьи 61.12 Закона о банкротстве презюмируется наличие причинно-следственной связи между неподачей руководителем должника, ликвидационной комиссией заявления о банкротстве и негативными последствиями для кредиторов, уполномоченного органа в виде невозможности удовлетворения возросшей задолженности.

13. При неисполнении руководителем должника, ликвидационной комиссией в установленный срок обязанности по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве решение об обращении в суд с таким заявлением должно быть принято органом управления, к компетенции которого отнесено разрешение вопроса о ликвидации должника (пункт 3.1 статьи 9 Закона о банкротстве).

По смыслу пункта 3.1 статьи 9, статьи 61.10, пункта 1 статьи 61.12 Закона о банкротстве лицо, не являющееся руководителем должника, ликвидатором, членом ликвидационной комиссии, может быть привлечено к субсидиарной ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника о собственном банкротстве при наличии совокупности следующих условий:

это лицо являлось контролирующим, в том числе исходя из неопровергнутых им презумпций о контроле мажоритарного участника корпорации (подпункт 2 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве), о контроле выгодоприобретателя по незаконной сделке (подпункт 3 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве) и т.д.;

оно не могло не знать о нахождении должника в таком состоянии, при котором на стороне его руководителя, ликвидационной комиссии возникла

обязанность по обращению в суд заявлением о банкротстве, и о невыполнении ими данной обязанности;

данное лицо обладало полномочиями по созыву собрания коллегиального органа должника, к компетенции которого отнесено принятие корпоративного решения о ликвидации, или обладало полномочиями по самостоятельному принятию соответствующего решения;

оно не совершило надлежащим образом действия, направленные на созыв собрания коллегиального органа управления для решения вопроса об обращении в суд с заявлением о банкротстве или на принятие такого решения.

Соответствующее приведенным условиям контролирующее лицо может быть привлечено к субсидиарной ответственности по обязательствам, возникшим после истечения совокупности предельных сроков, отведенных на созыв, подготовку и проведение заседания коллегиального органа, принятие решения об обращении в суд с заявлением о банкротстве, разумных сроков на подготовку и подачу соответствующего заявления. При этом названная совокупность сроков начинает течь через 10 дней со дня, когда привлекаемое лицо должно было узнать о неисполнении руководителем, ликвидационной комиссией должника обязанности по обращению в суд с заявлением о банкротстве (абзац первый пункта 3.1 статьи 9 Закона о банкротстве).

Указанное в настоящем пункте лицо несет субсидиарную ответственность солидарно с руководителем должника (членами ликвидационной комиссии) по обязательствам, возникшим после истечения упомянутой совокупности предельных сроков (абзац второй пункта 1 статьи 61.12 Закона о банкротстве).

Участники корпорации, учредители унитарной организации, являющиеся контролирующими лицами по признаку связанности между собой, обладающие в совокупности количеством голосов, необходимым для созыва собрания коллегиального органа должника, не совершившие надлежащие действия для решения вопроса об обращении в суд с заявлением о банкротстве, несут субсидиарную ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника о банкротстве солидарно, если хотя бы один из них не мог не знать о нахождении должника в таком состоянии, при котором на стороне его

руководителя, ликвидационной комиссии возникла обязанность по обращению в суд заявлением о банкротстве, и о неисполнении этой обязанности.

14. Согласно общим положениям пункта 2 статьи 61.12 Закона о банкротстве размер субсидиарной ответственности руководителя равен совокупному размеру обязательств должника (в том числе по обязательным платежам), возникших в период со дня истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве, и до дня возбуждения дела о банкротстве.

В силу специального регулирования при возврате уполномоченному органу заявления о банкротстве должника в связи с отсутствием надлежащих свидетельств, подтверждающих вероятность обнаружения имущества должника, за счет которого могут быть покрыты расходы по делу о банкротстве, при определении размера субсидиарной ответственности руководителя учитываются обязательства должника, возникшие в период со дня истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве, и до дня возврата заявления уполномоченного органа. Это специальное правило не применяется при возвращении уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом по иным основаниям.

Расходы, необходимые для проведения процедур банкротства, не учитываются при определении размера субсидиарной ответственности руководителя. Вместе с тем, если будет доказано, что при надлежащем исполнении руководителем обязанности по подаче заявления должника о собственном банкротстве размер таких расходов был бы меньше, эти расходы в части превышения, вызванного бездействием руководителя, принимаются во внимание при определении размера его субсидиарной ответственности (статья 1064 ГК РФ).

По общему правилу при определении размера субсидиарной ответственности руководителя не учитываются обязательства перед кредиторами, которые в момент возникновения обязательств знали или должны были знать о том, что на стороне руководителя должника уже возникла обязанность по подаче заявления о банкротстве. Это правило не применяется по отношению к обязательствам перед кредиторами, которые объективно вынуждены были вступить в отношения с должником либо продолжать существующие, например, уполномоченный орган по требованиям об уплате обязательных платежей, кредиторы по договорам,

заклучение которых являлось для них обязательным, кредиторы по деликтным обязательствам (по смыслу статьи 1064 ГК РФ, пункта 3 статьи 61.12 Закона о банкротстве).

15. Если обязанность по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве не была исполнена несколькими последовательно сменившими друг друга руководителями первый из них несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника, возникшим в период со дня истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве, и до дня возбуждения дела о банкротстве, последующие – со дня истечения увеличенного на один месяц разумного срока, необходимого для выявления ими как новыми руководителями обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение обязанности по подаче заявления о банкротстве, и до дня возбуждения дела о банкротстве. При этом по обязательствам должника, возникшим в периоды ответственности, приходящиеся на нескольких руководителей одновременно, они отвечают солидарно (абзац второй пункта 1 статьи 61.12 Закона о банкротстве).

Бывший руководитель должника, публично сообщивший неограниченному кругу лиц о сроке возникновения обязанности по обращению в суд с заявлением о банкротстве и неисполнении им соответствующей обязанности, не отвечает по обязательствам должника, возникшим со дня, следующего за днем такого публичного сообщения. При этом бывший руководитель, публично раскрывший недостоверные сведения о финансовом состоянии возглавляемой им ранее организации, обязан возместить такой организации по ее требованию убытки, причиненные недостоверностью распространенной информации (статья 1064 ГК РФ).

Разъяснения, изложенные в настоящем пункте, применяются при определении размера ответственности ликвидатора, членов ликвидационной комиссии с учетом десятидневного срока предусмотренного пунктом 3 статьи 9 Закона о банкротстве.

Субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов

16. Под действиями (бездействием) контролирующего лица, приведшими к невозможности погашения требований кредиторов, (статья 61.11 Закона о банкротстве) следует понимать такие действия (бездействие), которые явились необходимой причиной банкротства должника, то есть те, без которых объективное банкротство не наступило бы. Поэтому суд оценивает существенность влияния действий (бездействия) контролирующего лица на судьбу должника, проверяя наличие причинно-следственной связи между названными действиями (бездействием) и фактически наступившим объективным банкротством.

Неправомерные действия (бездействие) контролирующего лица могут выражаться, в частности, в принятии ключевых управленческих решений с нарушением принципов добросовестности и разумности, в том числе согласование, заключение или одобрение сделок на заведомо невыгодных условиях или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом («фирмой-однодневкой» и т.п.), дача указаний по поводу совершения явно убыточных операций, назначение на руководящие должности лиц, которые очевидно будут действовать не в интересах возглавляемой организации, создание и поддержание такой системы управления должником, которая нацелена на извлечение третьим лицом необоснованной выгоды на постоянной основе во вред должнику и его кредиторам, в том числе внутреннее перераспределение совокупного дохода, получаемого от осуществления предпринимательской деятельности лицами, объединенными общим интересом, с использованием формального документооборота в пользу одного из них с одновременным аккумулярованием основных обязательств перед контрагентами и основной налоговой нагрузкой на стороне другого лица (должника) и т.д.

Поскольку деятельность юридического лица опосредуется множеством сделок и иных операций, по общему правилу не может быть признана единственной предпосылкой банкротства последняя инициированная контролирующим лицом сделка (операция), которая привела к критическому изменению возникшего ранее неблагоприятного финансового положения – появлению признаков объективного банкротства. Суду надлежит исследовать совокупность сделок и других операций, совершенных под влиянием контролирующего лица (нескольких контролирующих

лиц), способствовавших возникновению кризисной ситуации, ее развитию и переходу в стадию объективного банкротства.

17. В силу прямого указания подпункта 2 пункта 12 статьи 61.11 Закона о банкротстве контролирующее лицо также подлежит привлечению к субсидиарной ответственности и в том случае, когда после наступления объективного банкротства оно совершило действия (бездействие), существенно ухудшившие финансовое положение должника. Указанное означает, что по общему правилу контролирующее лицо, создавшее условия для дальнейшего значительного роста диспропорции между стоимостью активов должника и размером его обязательств, подлежит привлечению к субсидиарной ответственности в полном объеме, поскольку презюмируется, что из-за его действий (бездействия) окончательно утрачена возможность осуществления в отношении должника реабилитационных мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности и, как следствие, утрачена возможность реального погашения всех долговых обязательств в будущем.

Контролирующие лицо, которое несет субсидиарную ответственность на основании подпункта 2 пункта 12 статьи 61.11 Закона о банкротстве, и контролирующее лицо, несущее субсидиарную ответственность за доведение до объективного банкротства, отвечают солидарно.

Если из-за действий (бездействия) контролирующего лица, совершенных после появления признаков объективного банкротства, произошло несущественное ухудшение финансового положения должника, такое контролирующее лицо может быть привлечено к гражданско-правовой ответственности в виде возмещения убытков по иным, не связанным с субсидиарной ответственностью, основаниям.

18. Контролирующее должника лицо не подлежит привлечению к субсидиарной ответственности в случае, когда его действия (бездействие), повлекшие негативные последствия на стороне должника, не выходили за пределы обычного делового риска и не были направлены на нарушение прав и законных интересов единого гражданско-правового сообщества, объединяющего всех кредиторов (пункт 3 статьи 1 ГК РФ, абзац 2 пункта 10 статьи 61.11 Закона о банкротстве). При рассмотрении споров о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности данным правилом о защите делового решения

следует руководствоваться с учетом сложившейся практики его применения в корпоративных отношениях, если иное не вытекает из существа законодательного регулирования в сфере несостоятельности.

19. При доказанности обстоятельств, составляющих опровержимые презумпции доведения до банкротства, закрепленные в пункте 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве, предполагается, что именно действия (бездействие) контролирующего лица явились необходимой причиной объективного банкротства.

Обосновывая отсутствие оснований привлечения к субсидиарной ответственности, в том числе при опровержении установленных законом презумпций (пункт 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве), контролирующее лицо вправе ссылаться на отсутствие его вины в доведении должника до банкротства (пункт 10 статьи 61.11 Закона о банкротстве), в частности доказывая, что банкротство обусловлено исключительно внешними факторами (неблагоприятной рыночной конъюнктурой, финансовым кризисом, существенным изменением условий ведения бизнеса, авариями, стихийными бедствиями, иными событиями и т.п.), а не действиями (бездействием) контролирующего лица.

Если установлено, что банкротство наступило в результате действий (бездействия) контролирующего лица, однако помимо названных действий (бездействия) увеличению размера долговых обязательств способствовали и внешние факторы (например, имели место неправомерный вывод активов должника под влиянием контролирующего лица и одновременно порча произведенной должником продукции в результате наводнения), размер субсидиарной ответственности контролирующего лица может быть уменьшен по правилам абзаца второго пункта 11 статьи 61.11 Закона о банкротстве.

20. При решении вопроса о том, какие нормы подлежат применению – общие положения о возмещении убытков (в том числе, статья 53.1 ГК РФ) либо специальные правила о субсидиарной ответственности (статья 61.11 Закона о банкротстве) – суд в каждом конкретном случае оценивает, насколько существенным было негативное воздействие контролирующего лица (нескольких контролирующих лиц, действующих совместно либо раздельно) на деятельность должника, проверяя как сильно в результате такого воздействия изменилось финансовое положение должника, какие тенденции приобрели показатели,

характеризующие экономическую деятельность должника, после этого воздействия и т.д.

Если допущенные контролирующим лицом (несколькими контролирующими лицами, действующими совместно либо отдельно) нарушения явились необходимой причиной банкротства, применению подлежат нормы о субсидиарной ответственности (пункт 1 статьи 61.11 Закона о банкротстве), совокупный размер которой по общим правилам определяется на основании абзацев первого и третьего пункта 11 статьи 61.11 Закона о банкротстве.

В том случае, когда причиненный контролирующими лицами, указанными в статье 53.1 ГК РФ, вред исходя из разумных ожиданий не мог привести к объективному банкротству должника, такие лица обязаны компенсировать возникшие по их вине убытки в размере, определяемом по правилам статей 15, 393 ГК РФ.

Независимо от того, как при обращении в суд заявитель поименовал вид ответственности и на какие нормы права он сослался, суд применительно к положениям статей 133 и 168 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) самостоятельно квалифицирует предъявленное требование исходя из фактических обстоятельств, на которые указывает заявитель. При недоказанности оснований привлечения к субсидиарной ответственности, но доказанности противоправного поведения контролирующего лица, влекущего иную ответственность, в том числе установленную статьей 53.1 ГК РФ, суд принимает решение о возмещении таким контролирующим лицом убытков.

21. Если необходимой причиной объективного банкротства явились сделка или ряд сделок, по которым выгоду извлекло третье лицо, признанное контролирующим исходя из презумпции, закрепленной в подпункте 3 пункта 4 статьи 61.10 Закона о банкротстве, такой контролирующий выгодоприобретатель несет субсидиарную ответственность, предусмотренную статьей 61.11 Закона о банкротстве, солидарно с руководителем должника (часть первая статьи 1080 ГК РФ).

Лицо, в сфере фактического влияния которого находилась неприведшая к объективному банкротству сделка должника (цепочка взаимосвязанных сделок), может быть признано контролирующим соответствующий проект должника наряду

руководителем должника. По смыслу подпункта 3 пункта 4 статьи 61.10 и абзаца второго пункта 11 статьи 61.11 Закона о банкротстве предполагается, что действия (бездействие) лица, контролирующего отдельный проект должника, стали необходимой причиной возникновения на стороне должника убытков, возникших вследствие реализации данного проекта, если будет доказано, что контролирующее проект лицо в рамках этого проекта извлекло выгоду из незаконного, в том числе недобросовестного поведения руководителя должника. Данная презумпция является опровержимой. Контролирующее отдельный проект должника лицо в силу части первой статьи 1080 ГК РФ отвечает за вред, причиненный должнику проектом, солидарно с руководителем должника (статья 53.1 ГК РФ).

22. В силу пункта 8 статьи 61.11 Закона о банкротстве и части первой статьи 1080 ГК РФ, если несколько контролирующих лиц действовали совместно, они несут субсидиарную ответственность за доведение до банкротства солидарно. В целях квалификации действий контролирующих лиц как совместных может быть учтена согласованность, скоординированность и направленность их действий на реализацию общего для всех этих лиц намерения, то есть может быть принято во внимание соучастие в любой форме, в том числе соисполнительство, пособничество и т.д.

Если несколько лиц действовали независимо друг от друга и действий каждого из них было достаточно для наступления объективного банкротства должника, названные лица также несут субсидиарную ответственность солидарно (пункт 8 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

Если несколько лиц действовали независимо и действий каждого из них, существенно повлиявших на положение должника, было недостаточно для наступления объективного банкротства должника, но в совокупности их действия привели к такому банкротству, данные лица подлежат привлечению к субсидиарной ответственности в долях. В этом случае суд распределяет между ними совокупный размер ответственности, исчисляемый по правилам абзацев первого и третьего пункта 11 статьи 61.11 Закона о банкротстве, определяя долю, приходящуюся на каждое контролирующее лицо, пропорционально размеру причиненного им вреда. При невозможности определения размера причиненного вреда исходя из конкретных операций, совершенных под влиянием того или иного

лица, размер доли, приходящейся на каждое контролирующее лицо, может быть определен пропорционально периодам осуществления ими фактического контроля над должником.

23. По смыслу пункта 3 статьи 61.11 Закона о банкротстве для применения презумпции доведения до банкротства в результате совершения существенно невыгодной сделки (подпункт 1 пункта 2 данной статьи) наличие вступившего в законную силу судебного акта о признании такой сделки недействительной не требуется. Равным образом не требуется и установление всей совокупности условий, необходимых для признания соответствующей сделки недействительной, в частности, недобросовестности контрагента по этой сделке.

Если к ответственности привлекается контролирующее лицо, одобрившее сделку прямо (например, действительный участник корпорации) либо косвенно (например, фактический участник корпорации, оказавший влияние на номинального участника в целях одобрения им сделки), для применения названной презумпции заявитель должен доказать, что данная сделка являлась для должника значимой (применительно к масштабам его деятельности) и существенно убыточной, о чем контролирующее лицо в момент одобрения знало либо должно было знать исходя из сложившихся обстоятельств и с учетом его статуса.

Если к ответственности привлекается лицо, являющееся номинальным либо фактическим руководителем, иным контролирующим лицом, по указанию которого совершена сделка, или контролирующим лицом и одновременно выгодоприобретателем по сделке, для применения презумпции заявителю достаточно доказать, что сделка являлась для должника значимой (применительно к масштабам его деятельности) и существенно убыточной. Одобрение такой сделки коллегиальным органом (в частности, наблюдательным советом или общим собранием участников (акционеров)) не освобождает контролирующее лицо от субсидиарной ответственности.

При этом следует учитывать, что значительно влияют на деятельность должника, в частности, сделки, отвечающие критериям крупных сделок (статья 78 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», статья 46 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и т.д.). Рассматривая вопрос о том,

является ли значимая сделка существенно убыточной следует исходить из того, что таковой может быть признана, в частности, сделка, совершенная на условиях, существенно в худшую сторону отличающихся от рыночных, а также сделка, заключенная по рыночной цене, в результате совершения которой должник утратил возможность продолжать осуществлять одно или несколько направлений хозяйственной деятельности, приносявших ему ранее весомый доход.

По смыслу подпункта 3 пункта 3 статьи 61.11 Закона о банкротстве, если в удовлетворении иска о признании сделки недействительной ранее было отказано по мотиву равноценности полученного должником встречного денежного предоставления, то заявитель впоследствии не вправе ссылаться на нерыночный характер цены этой же сделки в целях применения презумпции доведения до банкротства.

По смыслу подпункта 1 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве для доказывания факта совершения существенно невыгодной сделки заявитель вправе ссылаться на основания недействительности, в том числе предусмотренные статьей 61.2 (подозрительные сделки) и статьей 61.3 (сделки с предпочтением) Закона о банкротстве. Однако и в этом случае на заявителе лежит обязанность доказывания как значимости данной сделки, так и ее существенной убыточности. Сами по себе факты совершения подозрительной сделки либо оказания предпочтения одному из кредиторов указанную совокупность обстоятельств не подтверждают.

24. В силу пункта 3.2 статьи 64, абзаца четвертого пункта 1 статьи 94, абзаца второго пункта 2 статьи 126 Закона о банкротстве на руководителе должника лежит обязанность по представлению арбитражному управляющему документации должника для ознакомления или по ее передаче управляющему.

Арбитражный управляющий вправе требовать от руководителя (а также от других лиц, у которых фактически находятся соответствующие документы) по суду исполнения данной обязанности в натуре применительно к правилам статьи 308.3 ГК РФ. По результатам рассмотрения соответствующего обособленного спора выносится судебный акт, который может быть обжалован по правилам части 3 статьи 223 АПК РФ.

Применяя в рамках обособленных споров о привлечении к субсидиарной ответственности презумпции, связанные с непередачей, сокрытием, утратой или

искажением документации (подпункты 2 и 4 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве), необходимо учитывать следующее.

Заявитель должен обосновать, что отсутствие документации (отсутствие в ней полной информации или наличие в документации искаженных сведений) существенно затруднило проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве. Под существенным затруднением понимается, в том числе, невозможность выявления всего круга контролирующих должника лиц, его основных контрагентов, а также невозможность:

выявления (идентификации) основных активов должника;

определения совершенных в период подозрительности сделок и их условий, не позволившая проанализировать данные сделки и рассмотреть вопрос о необходимости их оспаривания в целях пополнения конкурсной массы;

установления содержания принятых органами управления решений, исключившая проведение оценки этих решения на предмет причинения ими вреда должнику и кредиторам и потенциальную возможность взыскания убытков с лиц, являющихся членами данных органов.

Привлекаемое к ответственности лицо вправе опровергнуть названные презумпции, доказав, что недостатки предоставленной управляющему документации не привели к существенному затруднению проведения процедур банкротства, либо доказав отсутствие вины в передаче, ненадлежащем хранении документации, в частности, подтвердив, что им приняты все необходимые меры для исполнения обязанностей по ведению, хранению и передаче документации при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась.

К руководителю должника не могут быть применены презумпции, установленные подпунктами 2 и 4 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве, если необходимая документация (информация) передана им арбитражному управляющему в ходе рассмотрения судом заявления о привлечении к субсидиарной ответственности. Такая передача документации (информации) не исключает возможность привлечения руководителя к ответственности в виде возмещения убытков, вызванных просрочкой исполнения обязанности, или к субсидиарной ответственности по иным основаниям.

Сама по себе непередача предыдущим руководителем новому необходимых документов, не освобождает последнего от ответственности и не свидетельствует об отсутствии вины. Добросовестный и разумный руководитель обязан совершить действия по истребованию документации у предыдущего руководителя либо по восстановлению документации иным образом (в частности, путем направления запросов о получении дубликатов документов в компетентные органы, взаимодействия с контрагентами для восстановления первичной документации и т.д.).

В случае виновных действий нескольких руководителей, последовательно сменявших друг друга, связанных с ведением, хранением и восстановлением ими документации, презюмируется, что действий каждого из них было достаточно для доведения должника до объективного банкротства (пункт 8 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

Согласно подпунктам 2 и 4 пункта 2, пунктам 4 и 6 статьи 61.11 Закона о банкротстве, если лица, на которых возложена обязанность по ведению и хранению соответствующей документации (например, главный бухгалтер), также являлись контролирующими, то предполагается, что их совместные с руководителем должника действия стали необходимой причиной объективного банкротства при доказанности существенно затруднивших проведение процедур банкротства фактов непередачи, сокрытия, утраты или искажения документации.

По смыслу подпунктов 2 и 4 пункта 2, пунктов 4 и 6 статьи 61.11 Закона о банкротстве лица, не являющиеся контролирующими, на которых возложена обязанность по ведению и хранению соответствующей документации (например, главный бухгалтер), несут солидарно с бывшим руководителем субсидиарную ответственность за доведение до банкротства как соучастники, если будет доказано, что они по указанию бывшего руководителя или совместно с ним совершили действия, приведшие к уничтожению документации, ее сокрытию или к искажению содержащихся в ней сведений.

25. Согласно взаимосвязанным положениям подпункта 5 пункта 2, пункта 1 статьи 61.11 Закона о банкротстве для применения презумпции, касающейся невнесения информации в единый государственный реестр юридических лиц или единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц

(либо внесения в эти реестры недостоверной информации), заявитель должен доказать, что отсутствие соответствующей информации (либо наличие в реестре недостоверной информации) существенно затруднило проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве.

26. В соответствии с подпунктом 3 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве, в частности, предполагается, что действия (бездействие) контролирующего лица стали необходимой причиной объективного банкротства при доказанности следующей совокупности обстоятельств:

должник привлечен к налоговой ответственности за неуплату или неполную уплату сумм налога (сбора, страховых взносов) в результате занижения налоговой базы (базы для исчисления страховых взносов), иного неправильного исчисления налога (сбора, страховых взносов) или других неправомерных действий (бездействия);

доначисленные по результатам мероприятий налогового контроля суммы налога (сбора, страховых взносов) составили более 50 процентов совокупного размера основной задолженности перед реестровыми кредиторами третьей очереди удовлетворения.

Данная презумпция применяется при привлечении к субсидиарной ответственности как руководителя должника (фактического и номинального), так и иных лиц, признанных контролирующими на момент совершения налогового правонарушения (подпункт 5 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

Право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности.

27. В рамках дела о банкротстве конкурсные кредиторы, уполномоченный орган, работники должника (представитель работников должника) вправе обратиться с заявлением о привлечении к ответственности по основаниям, предусмотренным статьями 61.11 - 61.13 названного Закона, после включения соответствующих требований в реестр требований кредиторов должника, в том числе в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 142 Закона о банкротстве (пункты 1 и 2 статьи 61.14 Закона о банкротстве).

28. После завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения расходов на проведение процедур банкротства, заявление о привлечении к субсидиарной ответственности вправе подать только те кредиторы, уполномоченный орган, работники должника, чьи требования в рамках дела о банкротстве были признаны обоснованными и включены в реестр требований кредиторов должника (в том числе в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 142 Закона о банкротстве) (пункты 3 и 4 статьи 61.14 Закона о банкротстве).

29. По смыслу пункта 3 статьи 61.14 Закона о банкротстве кредиторы должника по текущим обязательствам после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу о банкротстве в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения расходов на проведение процедур банкротства, вправе подать заявление о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности по основанию, предусмотренному статьей 61.11 Закона о банкротстве, лишь в том случае, если их требования подтверждены вступившим в законную силу судебным актом или иным документом, подлежащим принудительному исполнению в силу закона.

30. После возвращения заявления о признании должника банкротом уполномоченному органу он вправе предъявить вне рамок дела о банкротстве требование о привлечении к субсидиарной ответственности по основаниям, предусмотренным статьями 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве, если возврат заявления мотивирован отсутствием надлежащих свидетельств, подтверждающих вероятность обнаружения в достаточном объеме имущества должника, за счет которого могут быть покрыты расходы по делу о банкротстве. В этом случае иные лица не наделяются полномочиями по обращению в суд с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности (пункты 3 и 4 статьи 61.14 Закона о банкротстве).

При возвращении уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом по иным основаниям данный орган не вправе ставить вопрос о возбуждении вне рамок дела о банкротстве дела о привлечении к субсидиарной ответственности.

31. По смыслу пунктов 3 и 4 статьи 61.14 Закона о банкротстве при прекращении производства по делу о банкротстве на основании абзаца восьмого пункта 1 статьи 57 Закона о банкротстве на стадии проверки обоснованности заявления о признании должника банкротом (до введения первой процедуры банкротства) заявитель по делу о банкротстве вправе предъявить вне рамок дела о банкротстве требование о привлечении к субсидиарной ответственности по основаниям, предусмотренным статьями 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве, если задолженность перед ним подтверждена вступившим в законную силу судебным актом или иным документом, подлежащим принудительному исполнению в силу закона. В этом случае иные лица не наделяются полномочиями по обращению в суд вне рамок дела о банкротстве с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности.

32. Списание кредитором задолженности в рамках своей учетной политики, например списание уполномоченным органом в порядке статьи 59 НК РФ задолженности должника по обязательным платежам в связи с его ликвидацией или исключением из государственного реестра, списание кредитной организацией безнадежной задолженности должника по ссудам, само по себе не является препятствием для последующей подачи заявления о привлечении контролирующего лица к ответственности по таким списанным обязательствам и не может служить единственным основанием для исключения списанной задолженности из расчета размера ответственности.

Распоряжение требованием к контролирующему лицу.

Процессуальные особенности рассмотрения заявлений о привлечении контролирующей лиц к ответственности при банкротстве.

33. В заявлении о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности, в том числе, должны быть указаны обстоятельства, на которых основаны утверждения заявителя о наличии у ответчика статуса контролирующего должника лица, и подтверждающие их доказательства (пункт 5 части 2 статьи 125, пункт 3 части 1 статьи 126 АПК РФ, пункт 2 статьи 61.16 Закона о банкротстве).

Доказательства, представленные заявителем, не исследуются судом на стадии рассмотрения вопроса о возможности принятия заявления к производству (статья 162 АПК РФ).

Вместе с тем, если в заявлении названные обстоятельства не отражены и (или) к нему не приложены доказательства, подтверждающие, по мнению заявителя, данные обстоятельства, суд оставляет заявление без движения (пункт 2 статьи 61.16 Закона о банкротстве), а при неустранении допущенных нарушений – возвращает его (пункт 4 части 1 статьи 129 АПК РФ).

34. Пунктом 3 статьи 61.16 Закона о банкротстве установлены особенности рассмотрения в рамках дел о банкротстве обособленных споров о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. При подготовке таких споров к судебному разбирательству проводится предварительное судебное заседание по правилам статей 133 – 137 АПК РФ.

Соответствующее заявление рассматривается судом в разумный срок применительно к положениям части 2 статьи 225.16 АПК РФ.

35. Если в производстве арбитражного суда находятся два и более дел (обособленных споров) о привлечении к ответственности лиц, контролирующих одного и того же должника, такие дела (обособленные споры) могут быть объединены в одно производство для совместного рассмотрения на основании части 2.1 статьи 130 АПК РФ.

36. В соответствии с пунктом 5 статьи 61.16 Закона о банкротстве арбитражный суд вправе по собственной инициативе рассмотреть вопрос о принятии обеспечительных мер по спору о привлечении к ответственности, установленной главой III.2 Закона о банкротстве, в судебном заседании, если возникла необходимость заслушать объяснения заявителя или лица, привлекаемого к ответственности, иных заинтересованных лиц.

В удовлетворении ходатайства участвующего в деле (обособленном споре) лица о рассмотрении его заявления о принятии обеспечительных мер в судебном заседании может быть отказано только в случаях, предусмотренных частью 5 статьи 159 АПК РФ.

37. Согласно пункту 6 статьи 61.16 Закона о банкротстве заявление о привлечении к ответственности, указанной в главе III.2 Закона о банкротстве, в том

числе в статье 61.20 Закона, контролирующего лица, в отношении которого возбуждено дело о банкротстве, подлежит рассмотрению в рамках дела о банкротстве контролируемого лица. О времени и месте судебных заседаний или совершении отдельных процессуальных действий арбитражный суд извещает заявителя, основных участников дела о банкротстве контролируемого лица, лицо, привлекаемое к ответственности, арбитражного управляющего, утвержденного в деле о банкротстве контролирующего лица, который в силу пункта 4 статьи 20.3 Закона о банкротстве обязан проинформировать о начавшемся процессе лиц, участвующих в деле о банкротстве данного контролирующего лица, в порядке, установленном для уведомления кредиторов о проведении собрания кредиторов (статья 13 Закона о банкротстве).

38. Изложенное в абзаце 5 пункта 6 статьи 61.16 Закона о банкротстве правило о том, что до рассмотрения вопроса о включении в реестр требований кредиторов контролирующего лица требования о привлечении его к ответственности денежные средства, вырученные от реализации имущества контролирующего лица, не распределяются между кредиторами последнего, не распространяется на кредиторов контролирующего лица, требования которых имеют приоритет над требованием о привлечении к ответственности.

39. По смыслу пункта 7 статьи 61.16 Закона о банкротстве приостановление производства по обособленному спору о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности по основанию, предусмотренному статьей 61.11 Закона о банкротстве, осуществляется судом при невозможности определения размера ответственности, но при установлении всех иных обстоятельств, имеющих значение для привлечения к такой ответственности.

В этом случае суд, в том числе суд апелляционной инстанции (при установлении оснований привлечения контролирующего должника лица к ответственности при рассмотрении апелляционной жалобы на определение суда первой инстанции об отказе в удовлетворении соответствующего требования), выносит определение о приостановлении производства по обособленному спору, в резолютивной части которого должны содержаться указание на приостановление производства по спору и вывод о наличии оснований привлечения

контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности, а в мотивировочной части приводит обоснование соответствующего вывода.

Производство по обособленному спору без установления указанных обстоятельств может быть приостановлено только в случаях, предусмотренных статьями 143, 144 АПК РФ.

Указанное определение, как в части вывода о наличии оснований привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности, так и в части приостановления производства по спору может быть обжаловано в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 223 АПК РФ.

Определение суда первой инстанции, постановление суда апелляционной инстанции о приостановлении производства по обособленному спору, в котором отсутствуют выводы о наличии оснований привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности, подлежит отмене на основании пункта 1 части 1 статьи 270, части 3 статьи 288 АПК РФ.

40. В случае приостановления производства по заявлению о привлечении к субсидиарной ответственности судом апелляционной инстанции в резолютивной части судебного акта также указывается на направление вопросов о возобновлении производства по делу и об определении размера ответственности в суд первой инстанции (пункты 8 и 9 статьи 61.16 Закона о банкротстве).

41. Изложенный в резолютивной части определения о приостановлении производства по делу вывод суда о наличии оснований привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности является общеобязательным (статья 16 АПК РФ), что исключает повторную проверку этого вывода после возобновления производства по обособленному спору на основании абзаца первого пункта 9 статьи 61.16 Закона о банкротстве.

42. Положения абзаца второго пункта 9 статьи 61.16 о том, что вопросы об определении размера субсидиарной ответственности и о рассмотрении отчета арбитражного управляющего о результатах проведения процедуры банкротства рассматриваются в одном судебном заседании, не исключают возможности вынесения судом двух отдельных определений по этим вопросам.

43. В резолютивной части определения о привлечении к субсидиарной ответственности (об определении размера субсидиарной ответственности)

указывается общая сумма, подлежащая взысканию с контролирующего лица, привлеченного к ответственности, в том числе в пользу каждого из кредиторов, выбравших способ, предусмотренный подпунктом 3 пункта 2 статьи 61.17 Закона, и в пользу должника – в оставшейся части.

В случае, когда на момент вынесения определения о привлечении к субсидиарной ответственности (об определении размера субсидиарной ответственности) кредиторы не выбрали способ распоряжения требованием к контролирующему лицу и не могут считаться сделавшими выбор по правилам абзаца второго пункта 3 статьи 61.17 Закона о банкротстве, в определении о привлечении к субсидиарной ответственности (об определении размера субсидиарной ответственности) взыскателем указывается должник. Впоследствии суд производит процессуальную замену взыскателя по правилам подпункта 1 пункта 4 статьи 61.17 Закона о банкротстве.

44. В соответствии с пунктом 1 статьи 61.17 Закона о банкротстве информация о возможности выбора способа распоряжения требованием к контролирующему лицу доводится до кредиторов путем включения соответствующего сообщения в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (далее – ЕФРСБ). Предусмотренные пунктами 2 и 3 статьи 61.17 Закона о банкротстве сроки исчисляются со дня публикации указанного сообщения в ЕФРСБ.

45. По смыслу пунктов 13 – 15 статьи 61.16 и пункта 1 статьи 61.17 Закона о банкротстве в случае, когда производство по заявлению о привлечении к субсидиарной ответственности не приостанавливалось, кредиторы вправе выбрать способ распоряжения требованием к контролирующему лицу как до, так и после вынесения арбитражным судом определения о привлечении к субсидиарной ответственности.

Если способ распоряжения требованием выбран всеми кредиторами до рассмотрения по существу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности, арбитражный управляющий обязан заблаговременно проинформировать об этом арбитражный суд, направив соответствующий отчет (пункт 3 статьи 61.17 Закона о банкротстве). В этом случае сообщение о возможности выбрать способ распоряжения требованием к контролирующему лицу (пункт 1 статьи 61.17 Закона о банкротстве) не подлежит опубликованию в ЕФРСБ

и в определении о привлечении к субсидиарной ответственности указывается сумма, подлежащая взысканию с учетом выбранного кредиторами способа распоряжения требованием к контролирующему лицу (пункт 13 статьи 61.16 Закона о банкротстве).

46. По смыслу пункта 5 статьи 61.17 Закона о банкротстве голоса кредиторов, являющихся заинтересованными по отношению к должнику или к лицу, привлеченному к ответственности, не учитываются как при определении того, каким образом будет пополняться конкурсная масса (путем взыскания денежных средств с контролирующего лица или путем возмездной уступки требования к нему), так и при утверждении порядка продажи требования.

47. По смыслу пунктов 5 и 6 статьи 61.17 Закона о банкротстве требование в соответствующей части переходит к выбравшему уступку кредитору (подпункт 3 пункта 2 статьи 61.17 Закона о банкротстве) независимо от того, какой выбор сделали другие кредиторы. Получение их согласия на уступку не требуется.

Кредиторы, выбравшие уступку, не имеют права голоса на собрании по вопросу об утверждении порядка продажи оставшейся за должником части требования к контролирующему лицу (абзац второй пункта 5 статьи 61.17 Закона о банкротстве).

48. Для обеспечения исполнения судебного акта о привлечении лица к ответственности по основанию, предусмотренному статьей 61.12 Закона о банкротстве, арбитражным управляющим открывается специальный банковский счет должника. Списание денежных средств с этого счета осуществляется по распоряжению арбитражного управляющего для удовлетворения требований кредиторов, в интересах которых было удовлетворено заявление о привлечении лица к субсидиарной ответственности, в соответствии с очередностью, установленной статьей 134 Закона о банкротстве.

При наличии разногласий между арбитражным управляющим и кредиторами, имеющими право на получение денежных средств с названного счета, любой из них вправе обратиться в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, с заявлением о разрешении возникших разногласий, по результатам рассмотрения которого выносится определение (пункт 4 статьи 61.18 Закона о банкротстве).

49. Заявление о привлечении к субсидиарной ответственности, как по основаниям, предусмотренным статьей 61.11, так и по основаниям, предусмотренным статьей 61.12 Закона о банкротстве (часть 6 статьи 13 АПК РФ), поданное вне рамок дела о банкротстве, считается предъявленным в интересах всех кредиторов, имеющих право на присоединение к иску, независимо от того, какой перечень кредиторов содержится в тексте заявления. Такое заявление рассматривается арбитражным судом по правилам главы 28.2 АПК РФ с учетом особенностей, предусмотренных законодательством о банкротстве (пункт 4 статьи 61.19 Закона о банкротстве).

Форма и содержание названного заявления должны соответствовать требованиям, предусмотренным пунктом 4 статьи 61.19 Закона о банкротстве и статьей 225.13 АПК РФ. Оно оплачивается государственной пошлиной в размере, определенном по правилам подпункта 1 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) исходя из суммы, предъявленной к взысканию в интересах подавшего иск кредитора.

50. Само по себе то, что о наличии оснований для привлечения к ответственности заявителю было известно до завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу (пункт 1 статьи 61.19 Закона о банкротстве), не может являться основанием для отказа в удовлетворении требования, поданного вне рамок дела о банкротстве.

51. Исходя из целей законодательного регулирования и общеправового принципа равенства к заявлению о привлечении к субсидиарной ответственности, поданному вне рамок дела о банкротстве, вправе присоединиться кредиторы должника, обладающие правом на обращение с таким же заявлением (пункты 1 – 4 статьи 61.14 Закона о банкротстве), а также иные кредиторы, в том числе уполномоченный орган, требования которых к должнику подтверждены вступившим в законную силу судебным актом или иным документом, подлежащим принудительному исполнению в силу закона (далее – кредиторы, обладающие правом на присоединение).

52. Заявитель, обратившийся с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности вне рамок дела о банкротстве, должен предложить другим

кредиторам, обладающим правом на присоединение, присоединиться к его требованию (части 2 и 4 статьи 225.14 АПК РФ).

Такое предложение должно быть сделано путем включения сообщения в ЕФРСБ в течение трех рабочих дней после принятия судом к производству заявления о привлечении к ответственности (часть 8 статьи 13 АПК РФ, подпункт 3 пункта 4 статьи 61.19, пункт 3 статьи 61.22 Закона о банкротстве).

Арбитражный суд в определении о принятии заявления к производству и подготовке дела к судебному разбирательству вправе возложить на заявителя обязанность по дополнительному извещению кредиторов иным способом, установив порядок и форму дополнительного извещения (часть 3 статьи 225.14 АПК РФ).

53. Кредиторы, обладающие правом на присоединение, могут присоединиться к уже предъявленному требованию в любое время до принятия арбитражным судом судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, путем направления в письменной форме соответствующего сообщения с приложением документов, подтверждающих наличия у них такого права заявителю. К заявлению о присоединении к требованию о привлечении к субсидиарной ответственности также должен быть приложен документ, подтверждающий уплату государственной пошлины, исчисленной по правилам подпункта 1 пункта 1 статьи 333.21 НК РФ исходя из денежной суммы, предъявленной к взысканию в интересах присоединяющегося кредитора, или право на получение льготы по уплате государственной пошлины, либо ходатайство о предоставлении отсрочки, рассрочки, об уменьшении размера государственной пошлины.

Заявитель обязан сообщить информацию о лицах, присоединившихся к его требованию и представить документы, подтверждающие их присоединение арбитражному суду (часть 3 статьи 225.10, часть 2 статьи 225.13, части 2 и 5 статьи 225.14 АПК РФ).

Лицо, чье сообщение (заявление) о присоединении к требованию было направлено и поступило непосредственно в арбитражный суд, в производстве которого находится дело, считается присоединившимся к иску.

54. Если кредитор, обладающий правом на присоединение, не реализовал это право, он не может защитить свои права путем последующего обращения с аналогичным требованием к тому же контролирующему лицу (часть 5 статьи 225.16 АПК РФ), если только суд не признает причины неприсоединения к первому требованию уважительными, например, по причине того, что кредитор не имел возможности присоединиться к первоначальному требованию, так как судебное решение, подтверждающее задолженность перед ним, не вступило в законную силу.

55. Заявитель, не сообщивший арбитражному суду информацию о кредиторах, присоединившихся к его требованию, несет ответственность в виде возмещения убытков (статья 1064 ГК РФ).

56. Исходя из презумпции добросовестности и разумности поведения лиц, входящих в состав органов должника, и в связи наличием у этих органов широкой дискреции в сфере принятия управленческих решений по общему правилу на заявителе лежит бремя доказывания обстоятельств, необходимых для привлечения членов органов управления к субсидиарной ответственности (статья 65 АПК РФ).

Вместе с тем в ситуации, когда члены органов управления, иные контролирующие лица не заинтересованы в раскрытии документов, отражающих реальное положение дел и действительный оборот, возникает объективная сложность подтверждения указанных обстоятельств прямыми доказательствами. Подобное поведение контролирующих лиц не должно снижать уровень правовой защищенности кредиторов при необоснованном посягательстве на их права. Поэтому если заинтересованное лицо совокупностью согласующихся между собой косвенных доказательств достаточным образом обосновало свои утверждения о невозможности полного погашения требований кредиторов вследствие действий (бездействия) контролирующего лица, бремя опровержения данных утверждений переходит на контролирующее лицо (пункт 4 статьи 61.16 Закона о банкротстве).

Материалы проведенных в отношении должника или его контрагентов мероприятий налогового контроля, документы, полученные в ходе производства по делам об административных правонарушениях и уголовным делам, могут быть использованы в качестве средств доказывания фактических обстоятельств, на которые ссылается заявитель, предъявивший требование о привлечении

контролирующего лица к субсидиарной ответственности. Такие материалы не имеют для суда заранее установленной силы и подлежат оценке наряду с другими доказательствами (статьи 71, 75 и 89 АПК РФ).

Стимулирующее вознаграждение арбитражного управляющего

57. При исчислении в соответствии с пунктами 12, 13 и 17 статьи 20.6 Закона о банкротстве вознаграждения арбитражного управляющего требования кредиторов, удовлетворенные за счет денежных средств, поступивших от привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности, не учитываются. При этом арбитражный управляющий согласно пункту 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве имеет право на получение дополнительного стимулирующего вознаграждения в виде процентов в связи с привлечением к субсидиарной ответственности контролирующих лиц, зависящего от результатов работы и реального вклада управляющего в конечный результат (далее – стимулирующее вознаграждение).

58. Абзацами вторым – третьим пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве установлены особенности определения стимулирующего вознаграждения при удовлетворении требований кредиторов за счет денежных средств, поступивших в конкурсную массу в результате привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. Это вознаграждение составляет 30 процентов от поступившей в конкурсную массу суммы за вычетом понесенных за счет конкурсной массы издержек, связанных с рассмотрением заявления о привлечении к ответственности и его исполнением, включая расходы на оплату услуг привлеченных арбитражным управляющим лиц, возникшие в связи с подготовкой необходимых материалов и разрешением соответствующего спора.

Право на получение стимулирующего вознаграждения возникает у арбитражного управляющего как в случае взыскания денежных средств в конкурсную массу в результате исполнения судебного акта о привлечении к субсидиарной ответственности, так и в случае поступления денежных средств в

результате продажи требования к контролирующему лицу на торгах по правилам пункта 2 статьи 140 Закона о банкротстве.

Размер стимулирующего вознаграждения арбитражного управляющего по его заявлению устанавливается определением суда, рассматривающим дело о банкротстве, на основании которого соответствующая сумма подлежит перечислению управляющему.

Согласно абзацу пятому пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве размер стимулирующего вознаграждения может быть снижен арбитражным судом или в его выплате может быть отказано. Данное правило о снижении размера стимулирующего вознаграждения применяется, в частности, если будет установлено, что положительный результат в виде реального поступления денежных средств в конкурсную массу достигнут совместными действиями как арбитражного управляющего и привлеченных им специалистов, так и иных участвующих в деле о банкротстве лиц. В выплате стимулирующего вознаграждения может быть отказано, если арбитражный управляющий, привлеченные им специалисты не предпринимали меры, направленные на поиск контролирующих лиц и выявление их активов, занимали пассивную позицию в обособленном споре (в том числе не представляли доказательства, на основании которых контролирующее лицо привлечено к ответственности, не заявляли необходимые доводы и ходатайства), противодействовали привлечению контролирующих лиц к ответственности прямо либо косвенно (в частности, стремились привлечь к ответственности только номинального руководителя и освободить от ответственности фактического).

По смыслу абзаца седьмого пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве в интересах кредиторов, за счет которых было удержано из конкурсной массы и выплачено стимулирующее вознаграждение, арбитражный управляющий вправе обратиться в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, с заявлением о взыскании фактически выплаченных сумм с контролирующего лица в качестве судебных издержек (статьи 106, 110 АПК РФ).

59. Отношения, связанные с установлением и выплатой стимулирующей части вознаграждения при полном погашении требований кредиторов (статьи 113, 125 Закона о банкротстве) или при полном погашении задолженности по обязательным

платежам (статьи 71.1, 85.1, 112.1 и 129.1 Закона о банкротстве) урегулированы абзацем четвертым пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве.

В этом случае арбитражный управляющий имеет право на получение стимулирующего вознаграждения, если докажет, что погашение требований кредиторов (уполномоченного органа) вызвано подачей им заявления о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности. Вопрос об установлении стимулирующего вознаграждения рассматривается судом одновременно с рассмотрением заявления о намерении удовлетворить все требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, или требования к должнику об уплате обязательных платежей, включенные в реестр требований кредиторов (далее – заявление о намерении).

Если будет установлено, что положительный результат в виде намерения погасить требования кредиторов (уполномоченного органа) обусловлен подачей арбитражным управляющим заявления о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц, в судебном акте об удовлетворении заявления о намерении, помимо прочего, суд указывает размер причитающегося управляющему стимулирующего вознаграждения, выплачиваемого лицом, погашающим реестровые требования, сверх суммы требований кредиторов (уполномоченного органа).

Определяя размер стимулирующего вознаграждения, суд учитывает, насколько действия управляющего способствовали компенсации имущественных потерь кредиторов (уполномоченного органа) лицом, погашающим их требования.

60. В случае перечисления денежных средств контролирующим лицом, привлеченным к субсидиарной ответственности непосредственно кредитору, получившему часть требования в результате уступки (подпункт 3 пункт 2 статьи 61.17 Закона о банкротстве), арбитражный управляющий вправе получить стимулирующее вознаграждение, если докажет, что удовлетворение требования кредитора, выбравшего уступку, вызвано действиями управляющего, связанными с подготовкой, подачей заявления о привлечении к субсидиарной ответственности, отстаиванием позиции по этому заявлению в суде (абзац четвертый пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве).

В этом случае размер стимулирующего вознаграждения арбитражного управляющего по его заявлению устанавливается определением суда, рассматривающим дело о банкротстве, на основании которого соответствующая сумма подлежит взысканию с получившего удовлетворение кредитора в пользу арбитражного управляющего.

Определяя размер стимулирующего вознаграждения, суд учитывает, насколько действия управляющего способствовали восстановлению нарушенных прав кредитора (уполномоченного органа), выбравшего уступку, и компенсации его имущественных потерь.

По смыслу абзаца седьмого пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве выбравший уступку кредитор, за счет которых было выплачено стимулирующее вознаграждение, вправе обратиться в суд, рассматривающий дело о банкротстве, с заявлением о взыскании с контролирующего лица в качестве судебных издержек фактически выплаченной управляющему суммы (статьи 106, 110 АПК РФ).

Такое заявление кредитор (уполномоченный орган), выбравший уступку, применительно к части 2 статьи 112 АПК РФ вправе подать в суд не позднее шести месяцев со дня вступления в законную силу определения о взыскании с него стимулирующего вознаграждения.

61. В случае подачи арбитражным управляющим заявления об установлении стимулирующего вознаграждения после завершения конкурсного производства или прекращения дела о банкротстве (вне зависимости от оснований начисления вознаграждения: поступление денежных средств в конкурсную массу, погашение требований кредиторов (уполномоченного органа) третьим лицом, погашение требований кредитора, выбравшего уступку, контролирующим лицом) соответствующее заявление рассматривается судом, ранее рассматривавшим дело о банкротстве (абзац четвертый пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве).

Такое заявление арбитражный управляющий применительно к части 2 статьи 112 АПК РФ вправе подать в суд не позднее шести месяцев со дня завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу.

В указанном случае стимулирующее вознаграждение подлежит взысканию с контролирующего лица в пользу арбитражного управляющего по правилам о

возмещении судебных издержек (абзац четвертый пункта 3.1 статьи 20.6 Закона о банкротстве, статьи 106, 110 АПК РФ).

Исковая давность по требованиям о привлечении к субсидиарной ответственности.

62. Срок, указанный в абзаце первом пункта 5 статьи 61.14 Закона о банкротстве, является специальным сроком исковой давности (пункт 1 статьи 197 ГК РФ), начало течения которого обусловлено субъективным фактором (моментом осведомленности заинтересованных лиц). При этом данный срок ограничен объективными обстоятельствами: он в любом случае не может превышать трех лет со дня признания должника банкротом (прекращения производства по делу о банкротстве либо возврата уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом) и десяти лет со дня, когда имели место действия и (или) бездействие, являющиеся основанием для привлечения к ответственности.

Этот срок применяется судом только по заявлению контролирующего лица, сделанному до вынесения определения о приостановлении производства по делу, содержащего вывод о наличии оснований привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности, определения о привлечении к ответственности (если производство по обособленному спору не приостанавливалось), решения о привлечении к ответственности (если спор разрешен вне рамок дела о банкротстве) (пункт 2 статьи 199 ГК РФ).

63. Судам следует учитывать, что лицо, обратившееся с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности, действует в интересах единого гражданско-правового сообщества, объединяющего всех кредиторов должника. В связи с этим срок давности по требованию о привлечении к субсидиарной ответственности по общему правилу исчисляется с момента, когда независимый кредитор, обладающий правом на подачу заявления, или действующий в интересах всех кредиторов арбитражный управляющий должны были узнать о совокупности обстоятельств (основании привлечения к субсидиарной ответственности): о лице, имеющем статус контролирующего, его действиях (бездействии), являющихся основанием для возложения на него субсидиарной ответственности, и о недостаточности активов должника для проведения расчетов с кредиторами (пункт

1 статьи 200 ГК РФ, абзац первый пункта 5 статьи 61.14). При этом указанный срок во всяком случае не может начать течь ранее возникновения права на подачу в суд заявления о привлечении к субсидиарной ответственности (например, ранее введения первой процедуры банкротства, возврата уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом, прекращения производства по делу о банкротстве на основании абзаца восьмого пункта 1 статьи 57 Закона о банкротстве на стадии проверки обоснованности заявления о признании должника банкротом).

Если в ходе рассмотрения обособленного спора (дела) будет установлено, что какой-либо из кредиторов, имеющих право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности, узнал (хотя при обычных обстоятельствах и не должен был узнать) о наличии оснований привлечения к ответственности до того, как об этом объективно могли узнать иные кредиторы, по заявлению контролирующего лица исковая давность может быть применена к части требования о привлечении к субсидиарной ответственности, приходящейся на такого проинформированного кредитора.

Если в ходе рассмотрения обособленного спора (дела) будет установлено, что недобросовестный арбитражный управляющий, действующий в интересах контролирующего лица, скрыл от кредиторов обстоятельства, являющиеся основанием привлечения к субсидиарной ответственности, срок исковой давности не может быть исчислен с момента осведомленности такого управляющего.

64. Положения абзаца второго пункта 5 статьи 61.14 Закона о банкротстве являются специальными по отношению к правилам статьи 205 ГК РФ.

Срок исковой давности арбитражному управляющему, кредиторам, являющимся юридическими лицами или предпринимателями, может быть восстановлен лишь в исключительных случаях, когда они действительно были лишены возможности своевременно обратиться в суд по независящим от них причинам.

При этом не подлежат восстановлению предельные объективные трехлетний и десятилетний сроки, исчисляемые со дня признания должника банкротом (прекращения производства по делу о банкротстве либо возврата уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом),

совершения действий (бездействия), являющихся основанием для привлечения к ответственности.

Особенности привлечения к ответственности по корпоративным основаниям при банкротстве

65. Согласно пунктам 1 и 2 статьи 61.20 Закона о банкротстве со дня введения первой процедуры банкротства и далее в ходе любой процедуры банкротства помимо иных лиц правом на предъявление от имени должника в рамках дела о банкротстве требований о возмещении убытков, причиненных должнику членами его органов (далее – директорами), по корпоративным основаниям (статья 53.1 ГК РФ, статья 71 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», статья 44 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью») наделяются конкурсные кредиторы, уполномоченный орган работники должника, в том числе бывшие, их представитель.

Поскольку соответствующее требование в силу прямого указания Закона о банкротстве подается от имени должника, срок исковой давности исчисляется не с момента нарушения, а с момента, когда должник, например, в лице нового независимого директора или арбитражного управляющего после прекращения полномочий допустившего нарушение директора получил реальную возможность узнать о допущенном бывшим директором нарушении, либо когда о нарушении узнал или должен был узнать несвязанный с привлекаемым к ответственности директором участник (учредитель), имевший возможность прекратить полномочия директора, допустившего нарушение. При этом течение срока исковой давности не может начаться ранее дня, когда названные лица узнали или должны были узнать о том, кто является надлежащим ответчиком (например, фактическим директором) (статья 200 ГК РФ).

66. По смыслу пункта 3 статьи 61.20 Закона о банкротстве право на предъявление от собственного имени требований о возмещении убытков по корпоративным основаниям возникает при возврате арбитражным судом заявления уполномоченного органа о признании должника банкротом в связи с отсутствием

средств, достаточных для возмещения расходов на проведение процедур банкротства, – у уполномоченного органа, а при прекращении производства по делу банкротстве в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения расходов на проведение процедур банкротства, – у конкурсных кредиторов и уполномоченного органа, чьи требования были включены в реестр требований кредиторов.

В этом случае применяются специальные правила о подсудности, установленные пунктом 5 статьи 61.20 Закона о банкротстве.

Взыскание производится судом в пользу предъявившего требование конкурсного кредитора (уполномоченного органа) в размере причиненных должнику убытков, но не более суммы требования кредитора (уполномоченного органа), установленного в рамках прекращенного дела о банкротстве либо требования уполномоченного органа, указанного в возвращенном ему заявлении о признании должника банкротом (в той части, в какой соответствующее требование будет признано обоснованным судом в рамках дела о возмещении убытков).

Течение срока исковой давности по требованию конкурсного кредитора (уполномоченного органа) о возмещении убытков начинается со дня, когда истец узнал или должен был узнать о том, кто является директором (в том числе, фактическим), и о нарушении со стороны директора (статья 200 ГК РФ).