



123610, Москва,
Центр международной торговли,
Краснопресненская наб., 12,
подъезд 9, этаж 6

тел. + 7 (495) 984 63 01

www.schekinlaw.ru
info@schekinlaw.ru

CIVIL ALERT

19 октября 2017

Внимание руководителей, членов органов управления должника, бухгалтеров, финансовых директоров, кредиторов и арбитражных управляющих.

Президент РФ подписал Федеральный закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях».

Настоящим законом внесены изменения относительно субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц, в частности, статья 10 ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» признана утратившей силу, а также введена в действие глава III.2 «Ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве».

1. Изменены правила подачи заявления о привлечении к субсидиарной ответственности, в частности увеличены сроки для обращения с вышеуказанным заявлением, а также впервые закреплена возможность возбудить дело против контролирующих должника лиц по окончании конкурсного производства.

Заявление о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц теперь может быть подано **на самых ранних стадиях** банкротства. Введение процедуры конкурсного производства отныне не является необходимым условием для инициирования производства.

Изменены положения законодательства относительно трехлетнего ретроспективного срока, в течение которого можно привлечь лицо к субсидиарной ответственности, а именно его исчисление **с момента возникновения признаков банкротства**, а не от даты возбуждения дела.

Законодатель тем самым разрешает проблему привлечения к ответственности фактически причастных к ущербу лиц, а не «подставных», которые, как правило, оказываются вовлеченными в процесс банкротства ввиду недобросовестного затягивания начала процесса признания компании-должника несостоятельным.

Помимо всего перечисленного, Законом также урегулирована возможность подачи заявления **по окончании конкурсного производства**, но не позднее трех лет, когда

лицо узнало или должно было узнать о наличии оснований для привлечения к ответственности, а также не позднее десяти лет, когда имело место действие или бездействие, являющееся таким основанием. **Вне рамок дела о банкротстве**, если оно было прекращено в связи с отсутствием средств для возмещения судебных расходов или заявление о признании должника банкротом было возвращено, также возможно инициирование процесса привлечения к субсидиарной ответственности в пределах вышеназванных сроков. При этом Закон предоставляет возможность обратиться с заявлением в арбитражный суд о **восстановлении срока** в случае его пропуска в пределах двух лет с момента истечения указанных сроков.

Законодательный и судебный подход долгое время исходил из возможности рассмотрения заявления о привлечении к субсидиарной ответственности только в рамках процедуры банкротства. Именно при таком подходе, по мнению Мифтахутдинова Р.Т., соблюдаются принципы пропорциональности и очередности. На наш взгляд, новеллы законодателя не нарушают указанные принципы и представляют собой эффективный механизм разрешения проблемы привлечения к ответственности действительно виновных в банкротстве организаций лиц.

2. Расширен круг субъектов, подпадающих под категорию контролирурующих должника лиц.

К числу инициаторов привлечения к ответственности Закон стал относить **кредиторов по текущим обязательствам**. Не так давно к их числу были причислены работники должника, что свидетельствует о тенденции расширения круга заявителей.

Европейский подход, напротив, возлагает все основные полномочия на одно лицо, как правило, конкурсного управляющего. Заимствование данного подхода в российской правовой действительности не представляется целесообразным ввиду неразвитости эффективных механизмов гарантий реализации прав кредиторов при условии отсутствия у них права на обращение с заявлением о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц.

Новый Закон также определяет причастность к категории контролируемых лиц не только путем указания на формальные критерии (в частности, на право давать указания, должностное положение, родственные связи и так далее), но и на основании возможности **иным образом определять действия должника**, в том числе по совершению сделок и определению их условий.

Анализ судебной практики подтверждает оперирование преимущественно формальными критериями при разрешении споров до внесения анализируемых нами поправок в Закон о банкротстве, что зачастую приводит к привлечению к ответственности номинальных руководителей организаций. Тем самым, данная норма позволит избежать подобных ситуаций на основании учета фактических обстоятельств в деятельности компании-должника.

Также законодатель предусмотрел **открытый перечень оснований**, по которым арбитражный суд может привлечь лицо к субсидиарной ответственности.

3. Новые обязанности органов управления организации позволят избежать затягивание инициирования процедуры банкротства.

При обнаружении признаков банкротства у контролирующих лиц возникает обязанность **в течение десяти дней внести сведения** в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц относительно обстоятельств, свидетельствующих о праве или обязанности обратиться с заявлением о банкротстве.

Данное положение, на наш взгляд, позволит эффективно разрешить проблему затягивания возбуждения дела о банкротстве, поскольку в случае неисполнения возложенной обязанности возникнут основания для привлечения указанных лиц к субсидиарной ответственности.

При выявлении признаков и обстоятельств, предусмотренных Законом «О несостоятельности (банкротстве)», руководитель организации, а также иные лица, которых в соответствии со внесенными изменениями можно признать контролирующими, **обязаны действовать с учетом интересов кредиторов** юридического лица, в том числе, не предпринимать действия, способные ухудшить его финансовое положение.

Ввиду повсеместно распространенной практики осуществления сомнительных хозяйственных операций и слабо развитого института привлечения к уголовной ответственности за преднамеренное банкротство, расширение регулирования механизмов гарантий реализации прав кредиторов на уровне законодательства о банкротстве и Кодекса РФ об административных правонарушениях представляется наиболее целесообразным вариантом решения насущной проблемы.

Также, в случае необращения (по истечении одного месяца) руководителя с заявлением о банкротстве организации, уполномоченные лица обязаны в течение десяти дней созвать **досрочное собрание** органа управления для принятия решения об обращении с соответствующим заявлением.

4. Добавлены новые составы, влекущие наступление субсидиарной ответственности для контролирующих должника лиц, а также уточнены условия ее наступления.

Новеллы в области составов предусматривают **ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов, за нарушение законодательства о банкротстве, а также за неподачу или несвоевременную подачу заявления о банкротстве.**

В последнем случае также следует отметить тенденцию отхода от формального подхода, которая выражается в возможности привлечения к ответственности только при наличии причинно-следственной связи между неисполнением процедуры банкротства и наступлением неблагоприятных последствий для кредиторов.

5. Расширен перечень фактических обстоятельств, презюмирующих наступление ответственности для контролирующих лиц.

В качестве новаций в области презумпций следует выделить **отсутствие или искажение документов**, обязательных в силу закона для хранения, а также **невнесение или предоставление недостоверных сведений**, необходимых для отражения в Единый

государственный реестр юридических лиц и в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц.

Вектор законодательства на расширенный учет фактических обстоятельств не нивелирует роль формальных презумпций виновности контролирующих лиц в наступлении банкротства организации. Появление данных новелл оправданно ввиду того, что само по себе наличие данных признаков может свидетельствовать о сомнительном характере проводимых в организации хозяйственных операций, что, в свою очередь, подтверждает наличие вины задействованных в этом процессе лиц.

6. Предусмотрена законодательная возможность для контролирующих должника лиц избежать наступление ответственности.

Новый закон вводит понятие «**номинального**» **руководителя или органа управления**, которым предоставляет возможность освободиться от субсидиарной ответственности полностью или частично, если докажут отсутствие определяющего влияния на деятельность организации, а также окажут содействие в выявлении фактических бенефициаров.

Последствия данного нововведения могут сказаться на расширенном использовании судами свидетельских показаний. Риск получения ложных свидетельских показаний потенциально может возрасти в свете предоставленной законодателем возможности освобождения от ответственности.

Более того, решение указанного вопроса отнесено на усмотрение суда, в связи с чем данное положение Закона не может полностью гарантировать избежания ответственности субъектов на деле.

7. Расширен перечень способов взыскания в свою пользу денежных средств.

Закон наделяет кредиторов правом выбора **взыскания задолженности** в конкурсную массу с последующим ее перераспределением между кредиторами, **продажи** этого требования должником и, наконец, **уступки** кредитору части требования пропорционально размеру его обязательств. **Презюмируется выбор в пользу варианта продажи требования** должником в случае неуведомления арбитражного управляющего о принятом решении. Следует также отметить, что управляющий обязан в течение пяти рабочих дней с момента принятия судебного акта о наличии оснований для привлечения к субсидиарной ответственности **уведомить кредиторов об их праве** выбора относительно способа распоряжения.

8. Закреплена возможность наложения обеспечительных мер, а также заключения мирового соглашения в рамках производства дела о привлечении к субсидиарной ответственности.

Суд вправе наложить **арест или принять иные** меры в отношении имущества контролирующего лица, привлекаемого к ответственности, а также в отношении имущества иных лиц, в отношении которых ответчик является контролирующим лицом.

Данная новелла потенциально может увеличить шансы удовлетворения требований кредиторов, в то же время способна увеличить и риски наступления материальной ответственности виновных в банкротстве должника лиц.

В рамках рассмотрения заявления о привлечении к субсидиарной ответственности теперь предусмотрена **возможность завершить дело путем заключения мирового соглашения** по правилам, установленным главой 15 АПК РФ. При анализе данной законодательной новеллы можно также усмотреть намерение законодателя установить фактические обстоятельства дела, в частности, содержится необходимое условие **раскрытия ответчиком сведений о размере имущества**, достаточного для исполнения соглашения. Законом вносится требование относительно **круга лиц**, в отношении которого может быть утверждено мировое соглашение, а также устанавливается **критерий единогласного одобрения** условий лицами, выступающими на стороне истца.

Таким образом, законодатель стремится, с одной стороны, предоставить возможность сторонам самостоятельно урегулировать возникшие обязательственные отношения, но с другой стороны, формализует данную процедуру требованиями, способствующими наиболее объективному распределению имущества должника.

Выводы и рекомендации

Федеральный закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ является последовательным продолжением реформы положений Закона о банкротстве.

В результате принятия анализируемого закона предполагается сведение к минимуму практики уклонения от ответственности лиц, действительно виновных в причинении ущерба организации, путем затягивания инициирования процесса банкротства.

Новеллы, предусмотренные законодательством, направлены на **преодоление формализма** в процедуре признания должника несостоятельным, на **установление фактических бенефициаров** компаний-должников, на результативное **привлечение контролирующих лиц к субсидиарной ответственности**, а также на максимально возможное **удовлетворение требований кредиторов**, обеспечение прав которых является приоритетной задачей института субсидиарной ответственности.

Специалисты компании готовы обсудить конкретные случаи применения нового Закона и оказать юридическую помощь в ведении споров по данному вопросу.



Игорь Ястржембский

Советник

«Щекин и партнеры»

Тел.: +7 (495) 984-63-01

i.yastrzhembskiy@schekinlaw.ru



Полина Гуляева

Младший юрист

«Щекин и партнеры»

Тел.: +7 (495) 984-63-01

p.gulyaeva@schekinlaw.ru