

Субсидиарная ответственность

Новеллы банкротного законодательства

Источники

- Федеральный закон от 29.07.2017 N 266-ФЗ
- Письмо ФНС России 16.08.2017 № СА-4-18/16148@
- Постановление Пленума ВС РФ № 53 от 21 декабря 2017 г.

Сроки для определения Контролирующего Должника Лица (КДЛ)

БЫЛО

абзац тридцать четвертый статьи 2:
контролирующее должника лицо - лицо, имеющее либо имевшее **в течение менее чем три года до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом** право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность в силу нахождения с должником в отношениях родства или свойства, должностного положения либо иным образом определять действия должника...

СТАЛО

Пункт 1 статьи 61.10. Контролирующее должника лицо
Если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, в целях настоящего Федерального закона под контролирующим должника лицом понимается физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее **не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом** право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий.

Новое в понятии КДЛ

БЫЛО

Понятие КДЛ:

-нахождение с должником в отношениях родства или свойства, должностного положения либо

- иным образом определять действия должника, в том числе путем принуждения руководителя или членов органов управления должника

- оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника иным образом (в частности, контролирующим должника лицом могут быть признаны члены ликвидационной комиссии,

-лицо, которое в силу полномочия, основанного на доверенности, нормативном правовом акте, специального полномочия могло совершать сделки от имени должника,

-лицо, которое имело право распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, руководитель должника;

СТАЛО

Пункт 2 статьи 61.10:

Возможность определять действия должника может достигаться:

1) в силу нахождения с должником (руководителем или членами органов управления должника) в отношениях родства или свойства, должностного положения;

2) в силу наличия полномочий совершать сделки от имени должника, основанных на доверенности, нормативном правовом акте либо ином специальном полномочии;

3) в силу должностного положения (в частности, **замещения должности главного бухгалтера, финансового директора должника** либо лиц, указанных в подпункте 2 пункта 4 настоящей статьи, **а также иной должности, предоставляющей возможность определять действия должника**);

4) иным образом, в том числе путем принуждения руководителя или членов органов управления должника либо оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника иным образом.

Признаки КДЛ

БЫЛО

Опровержимая презумпция отсутствовала

СТАЛО

Появилась опровержимая презумпция КДЛ

Пункт 4 статьи 61.10:

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

- 1) являлось руководителем должника **или управляющей организации должника, членом исполнительного органа должника**, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии;
- 2) **имело право** самостоятельно либо **совместно с заинтересованными лицами** распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, **или более чем половиной голосов** в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя должника;
- 3) **извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в пункт 1 статьи 53.1 ГК РФ.**

Ответственность управляющей компании

БЫЛО

Нормы отсутствовали

СТАЛО

Подпункт 1 пункта 4 статьи 61.10:

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

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

Примечание:

Пункт 5 ПП ВС № 53 : «Если в качестве руководителя (единоличного исполнительного органа) (далее – Руководитель) должника выступает управляющая компания предполагается, пока не доказано иное, что КДЛ являются как эта управляющая компания, так и ее руководитель, которые по общему правилу несут ответственность по любым основаниям, предусмотренным главой III.2 Закона о банкротстве, солидарно»

Признание КДЛ выгодоприобретателя

БЫЛО

Нормы отсутствовали

СТАЛО

Появилась опровержимая презумпция КДЛ

Подпункт 3 пункта 4 статьи 61.10:

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

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

Примечание:

Пункт 7 ПП ВС № 53 «В соответствии с этим правилом контролирующим может быть признано лицо, извлекшее существенную (относительно масштабов деятельности должника) выгоду в виде увеличения (сбережения) активов, которая не могла бы образоваться, если бы действия руководителя должника соответствовали закону, в том числе принципу добросовестности, получившее существенный актив должника (в том числе по цепочке последовательных сделок), выбывший из владения последнего по сделке, совершенной руководителем должника 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 документооборота, не отражающего реальные хозяйственные операции, и т.д.). Также предполагается, что является контролирующим выгодоприобретатель. Приведенный перечень примеров не является исчерпывающим

КДЛ по иным основаниям

БЫЛО

Нормы отсутствовали

СТАЛО

Пункт 5 статьи 61.10:

5. Арбитражный суд может признать лицо контролирующим должника лицом по иным основаниям.

Примечание:

В пункте 2.2. Письма ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@ указано, что этими иными основаниями могут служить, например, любые неформальные личные отношения, в том числе установленные оперативно-разыскными мероприятиями, например, совместное проживание (в том числе состояние в т.н. гражданском браке), длительная совместная служебная деятельность (в том числе военная служба, гражданская служба), совместное обучение (одноклассники, однокурсники) и т.п.

Пример

В деле о привлечении Пугачева С.В. к субсидиарной ответственности по обязательствам ЗАО «Международный Промышленный Банк»

(см. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.06.2015 №09АП-24715/2015, 09АП-22993/2015, 09АП-22353/2015 по делу №А40-119763/10)

наличие фактического контроля над должником было установлено по совокупности обстоятельств, в том числе:

- существование в банке системы согласования и принятия решений, в соответствии с которой без согласия Пугачева С.В. не могло быть принято ни одно решение в банке (проведение собеседования при приеме лиц на работу в банк, согласование вознаграждения работникам банка, участие в рабочих совещаниях банка, дача прямых указаний должностным лицам банка на подписание сделок от имени банка, участие в переговорах с третьими лицами от имени банка, необходимость согласования с ним любых решений и сделок банка);
- наличие у Пугачева С.В. своего кабинета в офисе банка.

Ответственность должника и иных лиц в деле о банкротстве

БЫЛО

Статья 10. Ответственность должника и иных лиц в деле о банкротстве

1. В случае нарушения руководителем должника или учредителем (участником) должника, собственником имущества должника - унитарного предприятия, членами органов управления должника, членами ликвидационной комиссии (ликвидатором), гражданином-должником положений настоящего Федерального закона указанные лица обязаны возместить убытки, причиненные в результате такого нарушения.

2. Нарушение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые установлены статьей 9 настоящего Федерального закона, ... по обязательствам должника, возникшим после истечения срока, предусмотренного пунктами 2 и 3 статьи 9 настоящего Федерального закона.

3. В случае, если заявление должника подано должником в арбитражный суд при наличии у должника возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме или должник не принял меры по оспариванию необоснованных требований заявителя, должник несет перед кредиторами ответственность за убытки, причиненные возбуждением производства по делу о банкротстве или необоснованным признанием требований кредиторов.

4. Если должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц, такие лица в случае недостаточности имущества должника несут субсидиарную ответственность по его обязательствам.

СТАЛО

Статья 61.11. Субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов

Примечание:

Ранее ст. 10 Закона о банкротстве было «ответственность за действия (бездействие), вследствие которых должник был признан несостоятельным (банкротом)». Теперь субсидиарная ответственность наступает за действия (бездействие), повлекшие «невозможность полного погашения требований кредиторов». При схожести формулировок есть разница в действиях. Подразумеваются действия, которые не только довели компанию до банкротства, но привели, тем не менее, к невозможности полного погашения требований кредиторов.

Статья 61.12. Субсидиарная ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника

Статья 61.13. Ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве)

Ответственность должника и иных лиц

БЫЛО

Статья 10. Ответственность должника и иных лиц в деле о банкротстве
...причинен **вред** имущественным правам кредиторов

СТАЛО

В подпункте 1 пункта 2 статьи 61.11 для целей привлечения к субсидиарной ответственности введено новое оценочное понятие - **существенный вред** (ранее статья 10 предусматривала просто наличие вреда).

Примечание:

В пункте 4.1.1 Письма ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@ дана рекомендация как определять существенность вреда.

рекомендуется считать существенным вредом вред, причиненный сделками с активами на сумму сделки, эквивалентную 20 - 25% общей балансовой стоимости имущества должника. По аналогии с пунктом 2 статьи 61.2, статьи 78 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах", статьи 46 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Размер существенности может быть и меньше, если доказать, что выведено имущество, отсутствие которого осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника.

Ответственность за недостоверные сведения в реестрах

БЫЛО

Норма отсутствовала

СТАЛО

Подпункт 5 пункта 3 статьи 61.11 на дату возбуждения дела о банкротстве не внесены подлежащие обязательному внесению в соответствии с федеральным законом сведения либо внесены недостоверные сведения о юридическом лице:

-в единый государственный реестр юридических лиц на основании представленных таким юридическим лицом документов;

Примечание:

Самый распространенный случай – не нахождение по адресу регистрации, не достоверные сведения по адресу регистрации в ЕГРЮЛ

-в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц в части сведений, обязанность по внесению которых возложена на юридическое лицо.

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

Ответственность за совершение оспоримых сделок

БЫЛО

Статья 10

Пока не доказано иное, предполагается, что должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц при наличии одного из следующих обстоятельств:

причинен вред имущественным правам кредиторов в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника, включая сделки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 настоящего Федерального закона;

СТАЛО

Пункт 3 статьи 61.11

Положения подпункта 1 пункта 2 статьи 61.11. **применяются независимо от того, были ли предусмотрены данным подпунктом сделки признаны судом недействительными**, если:

- 1) заявление о признании сделки недействительной не подавалось;
- 2) заявление о признании сделки недействительной подано, но судебный акт по результатам его рассмотрения не вынесен;
- 3) судом было отказано в признании сделки недействительной в связи с истечением срока давности ее оспаривания или в связи с недоказанностью того, что другая сторона сделки знала или должна была знать о том, что на момент совершения сделки должник отвечал либо в результате совершения сделки стал отвечать признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества.

Пункт 23 ПП ВС № 53: «...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».

Коллективная ответственность КДЛ

БЫЛО

Нормы отсутствовали

СТАЛО

Пункт 8 статьи 61.11

Если полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия нескольких контролирующих должника лиц, такие лица несут субсидиарную ответственность солидарно.

Пункт 22 ПП ВС № 53: «В целях квалификации действий контролирующих должника лиц как совместных могут быть учтены согласованность, скоординированность и направленность этих действий на реализацию общего для всех намерения, то есть может быть принято во внимание соучастие в любой форме, в том числе соисполнительство, пособничество и т.д. Пока не доказано иное, предполагается, что являются совместными действия нескольких контролирующих лиц, аффилированных между собой.

Обратить внимание на разъяснения пункта 5.2.3. Письма ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@.

Уменьшение размера ответственности

БЫЛО

Статья 10
Размер ответственности контролирующего должника лица подлежит соответствующему уменьшению, если им будет доказано, что размер вреда, причиненного имущественным правам кредиторов по вине этого лица, существенно меньше размера требований, подлежащих удовлетворению за счет этого лица.

СТАЛО

Пункт 9 статьи 61.11 Возможность уменьшения размера ответственности.

Арбитражный суд вправе **уменьшить размер или полностью освободить от субсидиарной ответственности** лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности, **если это лицо докажет, что оно** при исполнении функций органов управления или учредителя (участника) юридического лица фактически **не оказывало определяющего влияния на деятельность юридического лица** (осуществляло функции органа управления номинально), и **если благодаря предоставленным этим лицом сведениям установлено фактически контролировавшее должника лицо**, в том числе отвечающее условиям, указанным в подпунктах 2 и 3 пункта 4 статьи 61.10 настоящего Федерального закона, и (или) обнаружено скрывавшееся последним имущество должника и (или) контролирующего должника лица.

Примечание:

В абз. 3, 4, 5, 6 пункта 6 ПП ВС № 53 упоминается только уменьшение ответственности номинального руководителя, но не освобождение.

«Подконтрольные кредиторы»

Абз. 3 пункта 11 статьи 61.11

Не включаются в размер субсидиарной ответственности контролирующего должника лица требования, принадлежащие этому лицу либо заинтересованным по отношению к нему лицам. Такие требования не подлежат удовлетворению за счет средств, взысканных с данного контролирующего должника лица.

Порядок подачи заявления о привлечении к ответственности

БЫЛО

СТАЛО

Статья 10

Заявление о привлечении контролирующего должника лица к **субсидиарной ответственности может быть подано в ходе конкурсного производства** конкурсным управляющим по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, а по основаниям, предусмотренным пунктами 2 и 4 настоящей статьи, также может быть подано конкурсным кредитором, представителем работников должника, работником, бывшим работником должника или уполномоченным органом.

Статья 61.14. Право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности

Пункты 1 и 2 - **заявление о привлечении к ответственности может быть подано в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве.**

Пункты 3 и 4 - **заявление о привлечении к субсидиарной ответственности по основанию, предусмотренному статьями 61.11 и 61.12 может быть подано после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу о банкротстве в связи с отсутствием средств,**

Правом на подачу заявление по основанию, предусмотренному статье 61.12 обладают также **кредиторы по текущим обязательствам...заявитель по делу о банкротстве в случае прекращения производства по делу о банкротстве ... уполномоченный орган в случае возвращения заявления о признании должника банкротом.**

Порядок подачи заявления о привлечении к ответственности

БЫЛО

Статья 10

Заявление о привлечении контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности может быть подано в ходе конкурсного производства конкурсным управляющим по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, а по основаниям, предусмотренным пунктами 2 и 4 настоящей статьи, также может быть подано конкурсным кредитором, представителем работников должника, работником, бывшим работником должника или уполномоченным органом.

СТАЛО

Статья 61.14. Право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности

Пункт 5 - заявление о привлечении к ответственности может быть подано в течение трех лет со дня, когда лицо ...узнало или должно было узнать о наличии соответствующих оснований для привлечения к субсидиарной ответственности, но не позднее трех лет со дня признания должника банкротом ...и не позднее десяти лет со дня, когда имели место действия и (или) бездействие, являющиеся основанием для привлечения к ответственности.

Пункт 6 - заявление о привлечении к ответственности ... может быть подано также не позднее трех лет со дня завершения конкурсного производства в случае, если лицо, имеющее право на подачу такого заявления, узнало или должно было узнать о наличии соответствующего основания для привлечения к субсидиарной ответственности после завершения конкурсного производства, но не позднее десяти лет со дня, когда имели место действия и (или) бездействие, являющиеся основанием для привлечения к ответственности ...

В случае пропуска срока на подачу заявления по уважительной причине он может быть восстановлен арбитражным судом, если не истекло два года с момента окончания срока, указанного в абзаце первом настоящего пункта.

Особенность вступления в силу изменений

Федеральный закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ вступил в силу с 30.07.2017, но его действие в соответствующей части распространяется на заявления о привлечении к субсидиарной ответственности, поданные после 01.07.2017 или после 01.09.2017