**Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц.**

1. **Статистика привлечения к субсидиарной ответственности**

Согласно данным статистического бюллетеня ЕФРСБ за 1 полугодие текущего года, количество заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности в делах о банкротстве неуклонно растет, даже с учетом снижения всех активностей в 2020 году в связи с эпидемией коронавируса (моратории на банкротство, ограничения работы судов и т.д.).

Видно, что наибольший скачок **по количеству поданных заявлений** произошел в 2018 году – почти на 40%.

Это связано с вступлением в силу Федерального закона от 29.07.2017 №266-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях". Статья 10 Закона о банкротстве была заменена на главу III.2 «Ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве». Произошли существенные изменения в правовом поле привлечения к субсидиарной ответственности (расширился круг привлекаемых лиц и оснований для привлечения к ответственности), эти изменения начали применяться с 01.09.2017, что привело к существенному росту количества заявлений.

В 2019 году прирост составил 20%, в 2020 – 8,7%, в 1 полугодии 2021 – 10%. На сегодняшний день, заявления о привлечении к субсидиарной ответственности подаются в большинстве дел о банкротстве.

Судебных актов о привлечении к субсидиарной ответственности соответственно тоже становится больше. Соотношение удовлетворенных и отказных заявлений выровнялось – примерно 50 на 50, при этом сумма, взысканная с виновных лиц, выросла с 3,1 млрд.руб. в 2015 году до 440,5 млрд.руб. в 2019. С учетом темпов роста, 2021 год может побить этот рекорд.

Максимальное значение суммы субсидиарной ответственности в одной процедуре – 41,5 млрд.руб.[[1]](#footnote-1), предыдущий рекорд – 39,6 млрд.руб.[[2]](#footnote-2).

Для ФНС России, как для кредитора в делах о банкротстве, важнее не сумма присужденного ущерба, а сумма, поступившая в бюджет. В 1 полугодии 2021 года в нашей области она составила 17 млн.руб. До конца года прогнозируется поступление еще 28 млн.руб., в том числе, по вступившему в силу 02.09.2021 судебному акту по делу №А43-22758/2020. В отношении основного должника дело о банкротстве прекращено, процедура не вводилась в связи с недостаточностью имущества. Задолженность по обязательным платежам образовалась по результатам контрольных мероприятий, в ходе которых были установлены противоправные действия руководителя юридического лица. На основании статьи 61.11 Закона о банкротстве[[3]](#footnote-3) в пользу бюджета с него взыскано 26,5 млн.руб. Ранее суд по ходатайству ФНС России принял обеспечительные меры в отношении имущества ответчика (жилые и нежилые помещения, грузовой и легковой автотранспорт, гидроцикл). Ожидается, что до конца года деньги поступят в бюджет.

1. **Что такое субсидиарная ответственность?**

Субсидиарная ответственность - право взыскания неполученного долга с другого обязанного лица, если первое лицо не может его оплатить.

В законодательстве о банкротстве субсидиарная ответственность является **дополнительной** по отношению к ответственности, которую несет перед кредиторами основной должник и призвана компенсировать недостаточность конкурсной массы для погашения требований кредиторов. При этом субсидиарная ответственность возникает **только в случаях недобросовестного (противоправного) поведения контролирующих должника лиц**.То есть, если полное погашение требований кредиторов стало невозможно вследствие действий и (или) бездействия такого лица.

Например, если руководитель должника знал о невозможности погашения всех требований кредиторов и вместо того, чтобы подать в арбитражный суд заявление о банкротстве, удовлетворил требования отдельных кредиторов, то есть оказал предпочтение одним кредиторам перед другими. В случае, если требования оставшихся кредиторов не будут погашены в ходе процедуры банкротства, они смогут предъявить такому руководителю иск в порядке субсидиарной ответственности. Кроме того, Закон о банкротстве прямо указывает на возможность оспаривания сделок, совершенных с оказанием предпочтения отдельным кредиторам и возвращения в конкурную массу всего полученного по таким сделкам.

**Таким образом, привлечение к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов. При его применении учитывается как наличие у участников и руководителей организаций широкой свободы при принятии деловых решений, так и запрет на причинение ими вреда независимым участникам оборота посредством недобросовестного действий.**

1. **Основания привлечения к субсидиарной ответственности.**

В Законе о банкротстве предусмотрено три вида субсидиарной ответственности:

* **за невозможность полного погашения требований кредиторов** (если такое погашение невозможно вследствие действий или бездействия контролирующего должника лица) (статья 61.11).
* **за неподачу (несвоевременную подачу) заявления должника в предусмотренных законом случаях** (статья 61.12).
* **за нарушение законодательства о банкротстве** (статья 61.13)

Прежде, чем подробно рассматривать основания для привлечения к субсидиарной ответственности, необходимо разобраться, кто такие КДЛ.

1. **Кто такие КДЛ – «контролирующие должника лица?**

К контролирующим должника лицам относятся физические и юридические лица, **имеющие либо имевшие 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.

Кого можно привлечь к субсидиарной ответственности по долгам банкрота?

1. К первой группе относятся лица, имеющие возможность определять действия должника в силу **должностного положения.** В частности, руководители, заместители руководителя, главный бухгалтер, финансовый директор должника, а также находящиеся в иной должности, предоставляющей возможность определять действия должника, в том числе, управляющей компании должника. К этой же категории относятся члены исполнительного органа должника, ликвидаторы, члены ликвидационной комиссии.
2. Ко второй группе относятся лица, имеющие возможность определять действия должника **в силу нахождения с должником** (его руководителем или членами органов управления должника) **в отношениях родства или свойства, или в отношениях должностного характера**.

3) К третьей группе относятся лица, имеющие **полномочия совершать сделки от имени должника, основанных на доверенности**, нормативном правовом акте либо ином специальном полномочии;

Практика показывает, что важна не должность, а полномочия и их реализация.

Необходимо отметить, что круг лиц, которых можно привлечь к субсидиарной ответственности, законодатель оставляет открытым, указывая, что возможность определять действия должника может достигаться и **иным образом,** в том числе путем принуждения либо оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника.

Пример.

В деле о банкротстве ООО «ИНКОМ» (№А19-1677/2013) конкурсный управляющий обратился с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности бывшего руководителя Шанковой И.М. и юридического лица-участника должника – ООО «Концерн «Реал».

Суды трех инстанций привлекли руководителя к субсидиарной ответственности, а в удовлетворении аналогичных требований к ООО «Концерн «Реал» отказали.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного суда отменила судебные акты в части отказа в удовлетворении требований к ООО «Концерн «Реал».

При новом рассмотрении конкурсный управляющий просил привлечь к субсидиарной ответственности также Абазехова Х.Ч. — мажоритарного участника ООО «Концерн «Реал». Три инстанции привлекли ООО «Концерн «Реал» к субсидиарной ответственности, а в удовлетворении требований к мажоритарному участнику отказали.

Отменяя принятые судебные акты в части отказа в привлечении Абазехова Х.Ч. к субсидиарной ответственности, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного суда указала, что имущество должника по цепочке перераспределялось сначала в пользу участника ООО «Концерн «Реал» по бестоварным сделкам, а затем — в пользу Абазехова Х.Ч. в виде дивидендов, возврата займов и т.д.

Исходя из указанных выводов Верховного Суда, контролирующим должника лицом может признаваться не только управляющая компания должника и ее руководитель, но и **ее реальный бенефициар**.

Суд также подчеркнул, что доказывание по делам о привлечении к субсидиарной ответственности затруднено, поскольку у заявителей, как правило, нет прямых письменных доказательств, подтверждающих их доводы, а конечный бенефициар, не имеющий формальных полномочий, не заинтересован в раскрытии своего статуса контролирующего лица.

Это влечет необходимость принимать во внимание совокупность взаимосвязанных косвенных доказательств, сформированных на основе анализа поведения должника и контролирующих его лиц. Если указанные доказательства свидетельствуют о возникновении отношений фактического контроля и подчиненности, то в силу ст. 65 АПК бремя доказывания обратного переходит на привлекаемое к ответственности лицо.

О наличии подконтрольности могут свидетельствовать следующие обстоятельства: действия должника и контролирующего лица синхронны в отсутствие объективных экономических причин, противоречат интересам должника и ведут к существенному приросту имущества лица, привлекаемого к ответственности; данные действия не могли иметь место ни при каких обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одного другому.

Действительно, на практике выявления КДЛ и сбор доказательств для привлечения его к субсидиарной ответственности – это очень сложный процесс. Поэтому законодатель предусмотрел некоторые случаи, **когда бремя доказывания лежит не на истце, а на ответчике, сформулировав 3 презумпции.**

1. **Презумпции статуса КДЛ**

Предполагается, что лицо являлось контролирующим должника, если:

1. Лицо являлось **руководителем должника** или управляющей организации должника, членом исполнительного органа должника, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии.
2. Лицо 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 ответственностью либо имело право назначать (избирать) руководителя должника.

3. Лицо **извлекало выгоду** из незаконного или недобросовестного поведения лиц, уполномоченных выступать от имени организации (так называемая «**презумпция выгоды**»).

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 №53 приведены **признаки КДЛ в соответствии с «презумпцией выгоды»** - контролирующим является третье лицо, получившее существенный актив должника (в том числе по цепочке последовательных сделок), который выбыл из владения должника в результате совершения руководителем последнего сделки в ущерб интересам возглавляемой организации и ее кредиторов.

В качестве примеров сделок, совершенных в соответствии с этой презумпцией, Пленум Верховного Суда Российской Федерации приводит следующие:

- совершение сделки на заведомо невыгодных для должника условиях;

- совершение сделки с фирмой-однодневкой;

- использование документооборота, не отражающего реальные хозяйственные операции.

Лицу, которому вменяются признаки КДЛ, в данном случае необходимо будет доказать свою добросовестность посредством следующих инструментов:

- доказать возмездность сделки;

- доказать, что условия отчуждения актива должника аналогичны тем, на которых в сравнимых обстоятельствах обычно совершаются аналогичные сделки.

Следовательно, применительно к презумпции выгоды законодатель также возлагает бремя доказывания на лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности.

Рассмотрим подробнее основания привлечения к субсидиарной ответственности и сложившуюся судебную практику.

1. **Статья 61.11. (Субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов) устанавливает 5 презумпций для привлечения к субсидиарной ответственности.**

То есть, пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица если:

**Презумпция №1.** Причинен **существенный вред** имущественным правам кредиторов в результате **совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом** одной или нескольких сделок должника (совершения таких сделок по указанию этого лица).

Сразу оговоримся, что критерии **существенности вреда** интересам кредиторов Законом о банкротстве не установлены. Однако п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда от 21.12.2017 N 53 достаточно четко определяет, какие сделки причинили (могли причинить) вред интересам кредиторов. К числу таких сделок относятся, в частности:

- **сделки должника, значимые для него** (применительно к масштабам его деятельности) и **одновременно являющиеся существенно убыточными**.

При этом следует учитывать, что значительно влияют на деятельность должника, например, сделки, отвечающие критериям **крупных сделок** (по принципу аналогии с учетом сделок, описанных в пункте 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве, статьи 78 Закона об акционерных обществах[[4]](#footnote-4), статьи 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью[[5]](#footnote-5) - это сделки, связанные с приобретением или отчуждением активов, цена или балансовая стоимость которых составляет 20-25% и более от балансовой стоимости всех активов на последнюю отчетную дату).

Рассматривая вопрос о том, является ли значимая сделка существенно убыточной, следует исходить из того, что таковой может быть признана, в том числе:

- сделка, совершенная на условиях, существенно отличающихся от рыночных **в худшую** для должника сторону,

- а также сделка, заключенная по рыночной цене, в результате совершения которой должник **утратил возможность продолжать осуществлять одно или несколько направлений хозяйственной деятельности**, приносивших ему ранее весомый доход.

Следует отметить, что для применения данной презумпции, 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.

Примеры.

1. Арбитражный суд Московского округа 23 августа 2021 оставил в силе решение судов нижестоящих инстанций о привлечении по заявлению Агентства по страхованию вкладов (ГК АСВ, конкурсный управляющий) к субсидиарной ответственности 4 лиц, ранее контролировавших ООО КБ «Международный строительный банк» (А40-84312/2017), а также о взыскании с них 629 млн. рублей.

"Проблемы банка возникли вследствие использования крайне рискованной бизнес-модели и низкого качества значительной части активов, обусловленного **кредитованием компаний, обладающих признаками отсутствия реальной хозяйственной деятельности (убыточные сделки, причинившие существенный вред)**. При этом в работе банка прослеживались недобросовестные действия его руководства и собственников, выражавшиеся в **выводе активов** с ущербом для интересов кредиторов и **проведении "схемных" операций**, направленных на сокрытие реального уровня кредитного риска. Вследствие возникновения острого дефицита ликвидности банк фактически утратил способность выполнять в полном объеме свои обязательства перед кредиторами. ГКАСВ просило суд привлечь к ответственности 14 физлиц, 3 компании и министерство имущественных отношений Удмуртии. Суд привлек к ответственности бывших председателя правления банка Елену Иноземцеву, члена правления Татьяну Табаченкову, председателя совета директоров Ивана Ульянова и члена кредитного комитета Алексея Кривцова.

1. Арбитражный суда Северо-Кавказского Округа 22 июля 2021 года оставил в силе решение судов нижестоящих инстанций о привлечении по заявлению конкурного управляющего к субсидиарной ответственности бывших руководителей акционерного общества «НефтьГаз-развитие» (№ А32-28821/2018), а также о взыскании с них 10,4 млрд. рублей.

В 2015 году АО «Банк-Город» реализовал в пользу АО «НефтьГаз-развитие» по договору цессии актив, рыночной стоимостью 22,5 млрд.руб. за 10,4 млрд.руб., при этом АО «НефтьГаз-развитие» необходимыми средствами для покупки такого актива не располагало. В качестве обеспечения по сделке были переданы некоторые ценные бумаги, значительно меньшей рыночной стоимости (владение должника ценными бумагами не подтверждено в суде). В дальнейшем должник уступил приобретенные права на ценный актив третьим лицам. Период владения должником правами требования составил 22 дня.

Позже первую сделку между «НефтьГаз-развитием» и банком суд признал недействительной, указав, что цепочка сделок была нужна для создания видимости добросовестности приобретателей, а договор цессии с АО «Банк Город» был заключен для получения необоснованной выгоды.

Кроме того, суд установил, что Коновалов А.А. является генеральным директором в 43 юридических лицах, а учредителем – в 109 обществах, целью создания которых является систематическое извлечение выгоды третьим лицом во вред самим обществам и их кредиторам.

1. ФНС провела проверку общества «Ассистент» и выявила схему по уклонению от уплаты налогов. Компания заключала сделки с фирмами-однодневками и создавала фиктивный документооборот, чтобы платить меньше налогов. «Сэкономленные» средства руководство переводило на счета фирм, подконтрольных бенефициару. Поэтому служба доначислила обществу 684 млн.руб. Но «Ассистент» сумму не выплатил, общество признали банкротом.

ФНС включилась в реестр кредиторов. А после госорган и конкурсный управляющий обратились с заявлением о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (так как действия бенефициаров привели к начислению по налогам) в размере 1,6 млрд руб. Эту сумму первая инстанция взыскала солидарно с бенифициара, директора и учредителя, а также обществ-выгодоприобретателей. Апелляция 01.02.2021 оставила решение без изменения (Дело № [А40-92521/2016).](https://kad.arbitr.ru/Card/24d9d3a4-8fd9-481d-9baf-8bf0838e737c)

**Презумпция №2.** Отсутствуют или искажены документы бухгалтерского учета и отчетности, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы.

Применяется в отношении лиц, на которых возложены обязанности:

1) организации ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и бухгалтерской (финансовой) отчетности должника;

2) непосредственного ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и бухгалтерской (финансовой) отчетности должника.

Конкурсный управляющий вправе требовать от руководителя (а также от других лиц, у которых фактически находятся соответствующие документы) по суду исполнения установленной законом обязанности по передаче ему бухгалтерской и иной документации должника.

По результатам рассмотрения соответствующего обособленного спора выносится судебный акт.

Применяя при разрешении споров о привлечении к субсидиарной ответственности презумпции, связанные с непередачей, сокрытием, утратой или искажением документации, суды учитывают следующее.

Заявитель должен представить суду объяснения относительно того, как отсутствие документации (отсутствие в ней полной информации или наличие в документации искаженных сведений) повлияло на проведение процедур банкротства.

Под существенным затруднением проведения процедур банкротства понимается, в том числе, невозможность выявления всего круга лиц, контролирующих должника, его основных контрагентов, а также:

- невозможность определения основных активов должника и их идентификации;

- невозможность выявления 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;

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

По вопросам утраты документов (в результате залива, пожара, уничтожения грызунами, хищения и т.д.) сформировалась достаточно обширная практика, которая по большей части складывается не в пользу органов управления должника.

В то же время, если руководитель должника принимает меры, направленные на восстановление утраченной документации, и иным образом не препятствует проведению процедур банкротства (не уклоняется от передачи иной документации, не пытается изменить место нахождения должника, как это было в деле №305-ЭС17-21627), эти добросовестные действия могут стать основанием для отказа в привлечении его к субсидиарной ответственности.

Пример.

1. В деле о банкротстве ООО «Управление контрактного строительства и аудита» конкурсный управляющий обратился с заявлением о привлечении к субсидиарной ответственности бывшего руководителя и единственного участника должника. Суд первой инстанции заявление удовлетворил, посчитав, что утрата документов вследствие залива не является основанием для освобождения руководителя от ответственности, учитывая тот факт, что он не предпринимал действий по восстановлению документации. Апелляция и кассация пришли к противоположным выводам и отказали в удовлетворении заявленных требований.

Вышестоящие суды мотивировали свою позицию тем, что управляющий не доказал причинно-следственную связь между бездействием руководителя и неплатежеспособностью должника, а недостающие документы мог истребовать сам в силу наличия на то полномочий.

Верховный Суд определением от 07.05.2018 №305-ЭС17-21627 отменил постановления судов апелляционной и кассационной инстанций, указав на неверное распределение бремени доказывания. В силу п. 24 Постановления №53 от 21.12.2017 управляющий должен представить объяснения, как отсутствие документации повлияло на проведение процедур.

Привлекаемое к ответственности лицо, в свою очередь, вправе опровергнуть указанную презумпцию, доказав, что недостатки представленной документации не привели к существенному затруднению проведения процедур банкротства.

**В такого рода спорах суд обычно также проверяет заботливость и осмотрительность руководителя должника.** В частности, исследует, каким образом произошла утрата документации, как осуществлялось хранение, какие принимались меры, направленные на восстановление утраченных документов[[6]](#footnote-6).

**Презумпция №3.** Имеется вступившее в силу решение о привлечении должника или его должностных лиц к уголовной, административной ответственности или ответственности за налоговые правонарушения, и основанные на этих решениях требования кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности **превышают пятьдесят процентов** общего размера требований кредиторов третьей очереди по основной сумме.

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.

Пример.

Постановлением Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13.10.2020 (N А11-12485/2019), удовлетворено требование о взыскании налоговой задолженности в субсидиарном порядке с контролирующего общество лица (директора и единственного участника общества).

Общество было привлечено к налоговой ответственности, и ему были доначислены налоги. Налоговому органу было отказано в принятии заявления о признании общества банкротом в связи с отсутствием у должника имущества, достаточного для финансирования процедуры банкротства. Налоговый орган заявил, что в результате противоправных действий лица, контролирующего общество, установленных решением налогового органа, для Общества наступили вредные последствия в виде объективного банкротства, что выражается в невозможности полного погашения требований кредиторов вследствие создания руководителем должника бизнес-модели, основанной на оформлении вымышленных фактов хозяйственной деятельности с несуществующими контрагентами; а также в виде изъятия в адрес контролирующего лица из кассы должника денежных средств. Требование уполномоченного органа удовлетворено на основании ст.61.11 Закона о банкротстве.

Верховный Суд Российской Федерации Определением от 15.02.2021 года подтвердил законность принятого решения.

**Презумпция №4.** Документы, хранение которых являлось обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации **об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях** отсутствуют либо искажены.

Данная презумпция связывает невозможность полного погашения требований кредиторов с отсутствием или искажением корпоративной документации.

Обязанность по хранению указанных документов предусмотрена статьей 89 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах", статьей 50 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью", статьей 28 Федерального закона от 14.11.2002 N 161-ФЗ "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях", пунктом 2.1 статьи 6 Закона РФ от 27.11.1992 N 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации", статьей 29 Федерального закона от 18.07.2009 N 190-ФЗ "О кредитной кооперации", пунктом 5 статьи 39 Федерального закона от 08.12.1995 N 193-ФЗ "О сельскохозяйственной кооперации" и иными нормативными правовыми актами.

К субсидиарной ответственности с использованием данной презумпции наряду с руководителем должника могут быть привлечены иные должностные лица компании, отвечающее за составление и хранение корпоративной документации (например, корпоративный секретарь, что, однако, не освобождает от доказывания его статуса как КДЛ).

Применяется аналогично презумпции в отношении документов бухгалтерского учета и отчетности (Презумпция №2).

На практике часто встречается применение сразу нескольких презумпций.

**Презумпция №5.** 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;

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

В этих случаях заявитель должен представить суду объяснения относительно того, как отсутствие соответствующей информации (либо наличие в реестре недостоверной информации) повлияло на проведение процедур банкротства. Привлекаемое к ответственности лицо вправе опровергнуть названную презумпцию, доказав, в частности, что выявленные недостатки не привели к существенному затруднению проведения процедур банкротства.

Поскольку законодатель полагает, что стороны будут вступать (или избегать вступления) в гражданско-правовые отношения, в том числе полагаясь на публичные заверения о себе, то в случае представления недостоверных сведений (непредставления сведений, наличие которых в общедоступных реестрах предусмотрено законом) предоставившая их сторона должна возместить убытки, а в случае банкротства руководитель должника и лица, на которых от имени юридического лица возложены обязанности по раскрытию информации (как должностные лица, так и лица, действующие по доверенности), должны нести субсидиарную ответственность.

1. **Размер субсидиарной ответственности (по основаниям, предусмотренным статьей 61.11)**

Как вы видите на слайде, размер субсидиарной ответственности контролирующего должника лица равен совокупному размеру требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, а также заявленных после закрытия реестра требований кредиторов и требований кредиторов по текущим платежам, оставшихся не погашенными по причине недостаточности имущества должника.

Размер субсидиарной 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 контролирующего должника лица.

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.

Необходимо отметить, что арбитражный суд вправе **уменьшить размер** или полностью освободить от субсидиарной ответственности **номинального руководителя**, если благодаря предоставленным этим лицом сведениям установлено **фактически контролировавшее должника лицо**, или обнаружено скрывавшееся последним имущество должника или имущество контролирующего должника лица.

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

1. **Согласно ст.61.12 Закона о банкротстве**, основаниями для привлечения к субсидиарной ответственности является неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд (созыву заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением должника или принятию такого решения) в случаях и в срок, которые установлены статьей 9 Закона о банкротстве (то есть, в кратчайший срок, но не позднее, чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств).

Размер ответственности в соответствии по данному основанию равен размеру обязательств должника (в том числе по обязательным платежам), возникших после истечения срока, предусмотренного пунктами 2 - 4 статьи 9 Закона о банкротстве, и до возбуждения дела о банкротстве должника (возврата заявления уполномоченного органа о признания должника банкротом).

Бремя доказывания отсутствия причинной связи между невозможностью удовлетворения требований кредитора и нарушением обязанности по подачи заявления должника в арбитражный суд, лежит на привлекаемом к ответственности лице (лицах).

**Пример (61.11+61.12).**

Конкурсный управляющий просил привлечь к субсидиарной ответственности руководство ООО «Бурнаковское» (дело № А40-219380/2018) за неподачу заявления о несостоятельности. Компанию признали банкротом в 2018 году, хотя признаки неплатежеспособности появились еще в 2013. Именно в это время «Бурнаковское» взяло кредит на 50 млн руб. у коммерческого банка «Огни Москвы». Кредитная организация деньги заемщику предоставила, а он возвращать долг не спешил. Вместо того, чтобы заявить о несостоятельности, топ-менеджеры распродавали имущество компании. Эти сделки суд позже признает недействительными. К 2018 году задолженность перед банком составила уже 179 млн руб., из которых пени – 79 млн. руб. А когда процедура несостоятельности все-таки началась, директор не передал управляющему бухгалтерскую отчетность.

Заявление конкурсного управляющего удовлетворено в соответствии со статьями 61.11 и 61.12. Размер ответственности установлен в соответствии с размером непогашенных требований, включенных в реестр требований кредиторов – 933 млн.руб. Решение вступило в силу в феврале 2021 года.

9. **В соответствии со ст.61.13** ответственность наступает:

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

- если заявление должника подано в суд при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме (фиктивное банкротство с сокрытием активов, аналогичный состав предусмотрен статьей 197 УК РФ при наличии квалифицирующих признаков уголовного деяния)

- или если должник не принял меры по оспариванию необоснованных требований заявителя или предъявленных кредиторами требований в деле о банкротстве (признание несуществующей задолженности, как правило, перед аффилированными лицами с целью получения контроля над процедурой банкротства или извлечения необоснованной выгоды при реализации активов должника).

Строго говоря, обязанность возместить убытки, причиненные нарушением Закона, представляет собой самостоятельное обязательство правонарушителя и не имеет никакого отношения к обязательству основного должника, то есть не является видом субсидиарной ответственности. Но в числе субъектов, привлекаемых по данной статье, указаны контролирующие должника лица, что делает возможным привлечение к ответственности в виде убытков не непосредственных причинителей вреда (номинальных руководителей), а конечных бенефициаров (выгодоприобретателей).

Кроме того, как указано в пункте 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 №53, **при недоказанности оснований привлечения к субсидиарной ответственности, но доказанности противоправного поведения контролирующего лица**, влекущего иную ответственность, суд принимает решение о возмещении таким контролирующим лицом убытков. При этом размер убытков может быть как меньше, так и больше реестра требований кредиторов. В последнем случае, оставшейся частью денежных средств могут распоряжаться учредители.

Ключевое различие между субсидиарной ответственностью и убытками, предусмотренными статьей 61.13, заключается в том, что в первом случае ответчики могут быть привлечены на всю сумму, недостающую для расчётов с кредиторами (по статье 61.11). При взыскании убытков размер последних определяется судом применительно к конкретному нарушению. Кроме того бремя доказывания ложится на заявителя, а не на ответчика.

1. А40-133735/15 [↑](#footnote-ref-1)
2. А40-1253/17 [↑](#footnote-ref-2)
3. Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 02.07.2021) "О несостоятельности (банкротстве)" [↑](#footnote-ref-3)
4. Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 02.07.2021) "Об акционерных обществах" [↑](#footnote-ref-4)
5. Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 02.07.2021) "Об обществах с ограниченной ответственностью" [↑](#footnote-ref-5)
6. Постановление АС Поволжского округа от 21.04.2016 по делу №А55-5842/2014, постановление АС Восточно-Сибирского округа от 17.03.2016 по делу № А33-21886/2014, постановление АС Московского округа от 11.02.2016 по делу №А40-152892/2012, постановление АС Уральского округа от 25.08.2016 по делу №А07-19909/2011, постановление АС Северо-Западного округа от 30.06.2016 по делу №А56-69086/2012, постановление АС Западно-Сибирского округа от 18.08.2016 по делу №А45-4660/2014 [↑](#footnote-ref-6)