Институт субсидиарной ответственности (*от лат. subsidiarus — резервный, вспомогательный*) позволяет кредитору, не получившему удовлетворение требований от основного должника, предъявить эти требования к другому лицу (субсидиарному должнику).

**Слайд №1.**

Случаи, когда ответственность по обязательству возлагается на субсидиарного должника, могут быть предусмотрены законом, иными правовыми актами или условиями обязательства ([пункт 1 статьи 399](https://base.garant.ru/10164072/26/#block_3991) ГК РФ). Одним из таких законов является Федеральный закон от 26.12.2002 № 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (далее – "[Закон](https://base.garant.ru/185181/) о банкротстве"), главой III.2 которого предусмотрена возможность привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности по обязательствам должника.

Арбитражными судами положения данной главы применяются с учетом разъяснений данных Верховным судом Российской Федерации в постановлении Пленума №53 от 21.12.2017 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве». Также для применения данных положений представляет интерес Письмо ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@ "О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ".

Нормы о субсидиарной ответственности контролирующих лиц в случае банкротства должника направлены на пресечение злоупотреблений и незаконных действий, предпринимаемых в целях уклонения от погашения кредиторской задолженности либо в целях сокрытия информации о финансово-хозяйственной деятельности должника.

[Закон](https://base.garant.ru/185181/) о банкротстве устанавливает круг лиц, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по обязательствам должника, основания возникновения такой ответственности, ее предельный размер, порядок привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности.

Одним из ключевых понятий ФЗ «О банкротстве (несостоятельности)» является определение контролирующего должника лица. Оно имеет большое значение в спорах о привлечении к субсидиарной ответственности. Это понятие раскрывается в самой первой статье главы данного закона, регламентирующей субсидиарную ответственность.

**Слайд №2**

До того, как приступить к рассмотрению вопросов субсидиарной ответственности руководителя должника и иных лиц в процедурах банкротства, необходимо понимать, что представляет контролирующее должника лицо. Итак, ст. 61.10 ФЗ «О банкротстве (несостоятельности)» предусматривает следующее:

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.

**Слайд №3**

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.

**Слайд №4**

Далее в законе вводится презумпция КДЛ 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 пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Так как в законе невозможно охватить все случаи признаков КДЛ, то та же норма позволяет суду признать лицо контролирующим и по иным основаниям.

Итак, первым шагом либо в привлечении лица к субсидиарной ответственности, либо к его защите от соответствующего требования является установление того, является ли оно КДЛ.

Так как нас не интересуют тривиальные случаи, когда статус КДЛ очевиден, например, у директора хозяйственного общества, то мы обратимся к случаям установления неочевидного КДЛ, а именно того, кто извлекал выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В **ППВС № 53** находим следующие разъяснения**:**

…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.

так, в частности, предполагается, что контролирующим должника является третье лицо, которое получило 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.). Опровергая названную презумпцию, привлекаемое к ответственности лицо вправе доказать свою добросовестность, подтвердив, в частности, возмездное приобретение актива должника на условиях, на которых в сравнимых обстоятельствах обычно совершаются аналогичные сделки.

Также предполагается, что является контролирующим выгодоприобретатель, извлекший существенные преимущества из такой системы организации предпринимательской деятельности, которая направлена на перераспределение (в том числе посредством недостоверного документооборота), совокупного дохода, получаемого от осуществления данной деятельности лицами, объединенными общим интересом (например, единым производственным и (или) сбытовым циклом), в пользу ряда этих лиц с одновременным аккумулированием на стороне должника основной долговой нагрузки. В этом случае для опровержения презумпции выгодоприобретатель должен доказать, что его операции, приносящие доход, отражены в соответствии с их действительным экономическим смыслом, а полученная им выгода обусловлена разумными экономическими причинами.

Приведенный перечень примеров не является исчерпывающим.

Таким образом, даже если гражданин формально не является акционером или участником общества, а также его исполнительным органом, то он при наличии доказательств того, что он выгодоприобретатель от сделок, которые стали причиной банкротства, то его можно признать КДЛ.

Интересные разъяснения по поводу определения КДЛ по данному признаку приведены в [**Письме ФНС России от 16.08.2017 N СА-4-18/16148@** **«О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ»**](http://docs.cntd.ru/document/456090190). Например, в разделе 2.1.2 Письма говорится следующее:

Недобросовестным (в ряде случае незаконным) является использование преимуществ, которые предоставляет возможность ведения бизнеса через корпоративную форму, и построение бизнес-модели с разделением на рисковые (т.н. «центры убытков») и безрисковые (т.н. «центры прибылей») части, позволяющие в случае проблем с оплатой поставщикам, подрядчикам, работникам или бюджету в короткие сроки поменять рисковую часть (обанкротив предыдущую) и продолжить ведение деятельности, не утрачивая активы. Это свидетельствует о том, что контроль и над рисковой, и над безрисковой частями бизнеса осуществлялся из одного центра.

При этом получение выгоды при такой бизнес-модели может осуществляться разными путями (а также их комбинацией):

— недостаточной (тонкой) капитализацией, когда вклад в уставный капитал вносится не как вклад, а оформляется в виде гражданско-правовых договоров (займа, аренды основных средств и т.п.), соответственно, выплаты по таким договорам при определенных условиях можно считать получением дивидендов от деятельности;

— применением такого ценообразования внутри группы, которое позволяет контролировать размер выручки, получаемой рисковой частью, обеспечивая ее поступление фактически на грани себестоимости, а всю прибыль выводить на безрисковую часть;

— применением такого движения товарного (материального) потока внутри группы, которое позволяет контролировать размер добавленной стоимости на безрисковой составляющей, сводя ее и, как следствие, налоговую нагрузку практически к нулю, и выводить всю добавленную стоимость на рисковую составляющую.

Примерами — характеристиками рисковой части могут быть:

— ведение производственной деятельности, которая дает основную добавленную стоимость на арендованных основных средствах и (или) на давальческом сырье и материалах;

— ведение торговой деятельности через технические компании, на которые ложится вся налоговая нагрузка на маржинальный доход от закупки товара группой компаний и ее реализации за пределы группы компаний конечным покупателям.

Поэтому полученной выгодой, например, может считаться ситуация, когда фактическая экономия возникает на оплате поставщикам, подрядчикам, персоналу налогов, а выгоду при этом получает та компания (группа связанных компаний), которая выпускает товар на рынок, имея для этого соответствующие возможности (складские и/или торговые помещения, транспортные средства, персонал и т.п.), в том числе оформленные на разных членов группы.

Также представляют интерес те случаи, когда лицо признается КДЛ по иным основаниям, которые непосредственно в законе не указаны. Этими основаниями могут служить, например, ***любые неформальные личные отношения***, например, совместное проживание, длительная совместная служебная деятельность (в том числе военная служба, гражданская служба), совместное обучение (одноклассники, однокурсники) и т.п.

Следует учитывать, что бенефециары хозяйственных обществ стремятся скрыть свой статус таковых. На то они и создают структуру, в которой их не видно, чтобы в случае банкротства не быть привлеченным к субсидиарной ответственности. Так, в [**Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 07.10.2019 N 307-ЭС17-11745(2) по делу N А56-83793/2014**](http://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/42051ca2-da77-4e23-a869-cbf5355f9203/8a15647e-c51f-4c54-bb49-2c4311e5fcc1/%D0%9056-83793-2014__20191007.pdf?isAddStamp=True)находим следующее:

Делая вывод об отсутствии контроля над должником у Г.В.В., суд округа сослался на положения должностной инструкции, принятой обществом.

Вместе с тем установление фактического контроля не всегда обусловлено наличием (отсутствием) юридических признаков аффилированности (пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 N 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»). Напротив, конечный бенефициар, не имеющий соответствующих формальных полномочий, в раскрытии своего статуса контролирующего лица не заинтересован и старается завуалировать как таковую возможность оказания влияния на должника.

При ином подходе бенефициары должника в связи с подконтрольностью им документооборота организации имели бы возможность в одностороннем порядке определять субъекта субсидиарной ответственности путем составления внутренних организационных документов (локальных актов) выгодным для них образом, что недопустимо.

Статус контролирующего лица устанавливается в том числе через выявление согласованных действий между бенефициаром и подконтрольной ему организацией, которые невозможны при иной структурированности отношений.

Бремя опровержения представленных уполномоченным органом доводов возлагается на Г.В.В. как процессуального оппонента. При этом, защищаясь против предъявленного иска, ***ответчику недостаточно ограничиться только отрицанием обстоятельств, на которых настаивает истец, необходимо представить собственную версию инкриминируемых ему событий***. Однако Г.В.В. имеющимся у него правом обоснованного возражения не воспользовался: не объяснил, как его предшествующее поведение согласуется с позицией в настоящем обособленном споре, по которой он не признает себя контролирующим должника лицом.

Таким образом, представление косвенных доказательств, которые сложно объяснить, кроме как наличием контроля лицом над должником, переносит на лицо, которое формально не имеет никакого отношения к хозяйственному обществу, создает фактическую презумпцию контроля, которая может быть им опровергнута. Простого отрицания контроля здесь явно недостаточно, а необходимо представить убедительную версию обратного. Подобная судебная практика, конечно, учит бенефициаров и выявлять их влияние на принятие решений хозяйственных обществ, будет в дальнейшем труднее.

В другом судебном акте ВС РФ говорится о том, что для доказательства статуса КДЛ необязательно представлять прямые доказательства. Да с точки зрения здравого смысла это и невозможно. Если бы для доказательства того, что лицо является КДЛ, требовалась представлять подтверждения дачи им указаний и так далее, то скрытых бенефициаров невозможно было бы привлекать к субсидиарной ответственности. Поэтому вполне достаточно косвенных доказательств, которые как говорилось выше создают фактическую презумпцию КДЛ.

Обратимся к **Определению Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 15 февраля 2018 г. № 302-ЭС14-1472 (4, 5, 7) по делу № А33-1677/2013**. В нем говорится:

Кроме того, разрешая спор в этой части, суды, по сути, сочли, что вменяемый А.Х.Ч. контроль над обществом «ИНКОМ» должен быть подтвержден лишь прямыми доказательствами – исходящими от бенефициара документами, в которых содержатся явные указания, адресованные должнику, относительно его деятельности. Однако ***конечный бенефициар, не имеющий соответствующих формальных полномочий, не заинтересован в раскрытии своего статуса контролирующего лица***. Наоборот, ***он обычно скрывает наличие возможности оказания влияния на должника***. Его отношения с подконтрольным обществом не регламентированы какими-либо нормативными или локальными актами, которые бы устанавливали соответствующие правила, стандарты поведения.

В такой ситуации судам следовало проанализировать поведение привлекаемого к ответственности лица и должника. О наличии подконтрольности, в частности, могли свидетельствовать следующие обстоятельства: действия названных субъектов синхронны в отсутствие к тому объективных экономических причин; они противоречат экономическим интересам должника и одновременно ведут к существенному приросту имущества лица, привлекаемого к ответственности; данные действия не могли иметь место ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одного другому и т.д.

Учитывая объективную сложность получения арбитражным управляющим, кредиторами отсутствующих у них прямых доказательств дачи указаний, судами должна приниматься во внимание совокупность согласующихся между собой косвенных доказательств, сформированная на основании анализа поведения упомянутых субъектов. Если заинтересованные лица привели достаточно серьезные доводы и представили существенные косвенные доказательства, которые во взаимосвязи позволяют признать убедительными их аргументы о возникновении отношений фактического контроля и подчиненности, в силу статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации бремя доказывания обратного переходит на привлекаемое к ответственности лицо.

Представляет интерес относительно доказывания фактического контроля над должником и [**Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.06.2019 N 13АП-4548/2019 по делу N А56-42617/2014/суб**](http://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/952108ac-8923-4965-8340-02f8eee6f9a3/08a41685-1152-4232-8c61-24d521ed7fac/%D0%9056-42617-2014__20190613.pdf?isAddStamp=True). В нем исследовался вопрос о привлечении к субсидиарной ответственности лица, которое формально участником общества не являлось. В данном постановлении суд исходил из следующего:

Учитывая, что П.К.М. и В.С.Л. не являлись непосредственно ни участниками (учредителями), ни руководителями должника в период осуществления спорных операций/сделок, при разрешении вопроса о допустимости привлечения их к субсидиарной ответственности в числе прочего доказыванию подлежит отнесение их к категории контролирующих лиц, которые, несмотря на отсутствие формального статуса участника или руководителя, имели фактическую возможность давать должнику обязательные для исполнения указания либо иным образом определять его поведение, то есть осуществляли контроль над его деятельностью. Доказывание соответствующего контроля может осуществляться путем приведения доводов о существовании между лицами формально юридических связей, позволяющих ответчику в силу закона либо иных оснований (например, учредительных документов) давать такие указания, а также путем приведения доводов о наличии между лицами фактической аффилированности в ситуации, когда путем сложного и непрозрачного структурирования корпоративных связей или иным способом скрывается информация, отражающая объективное положение дел по вопросу осуществления контроля над должником.

Разрешая вопрос о наличии у В.С.Л. статуса контролирующего должника лица, суд первой инстанции заслушал пояснения Б.В.В., явившегося в судебное заседание 20.11.2018, обозрел и проанализировал представленные в материалы дела пояснения кредитора-контрагента Общества ИП П.О.П., включая переписку (в том числе электронную) с иными кредиторами.

Так, в материалы дела заявителем представлен нотариально составленный протокол от 04.10.2018 осмотра доказательств, а именно, адресованных В.С.Л. документов — фрагментов переписки с контрагентами Общества, свидетельствующих о том, что документы направлялись в мае, июле, августе, октябре 2013 года кредиторами должника В. С.Л. (на его электронный почтовый ящик) как лицу, имеющему право без доверенности представлять интересы Общества, генеральному директору.

Такой вывод позволяет сделать характер направляемой документации — проекты договоров, претензии, акты сверок, а также обратная связь — направляемые в ответ письма, подписанные от имени ООО „Магистраль“ В.С.Л.

Однако, как справедливо утверждают суды, не всякие косвенные доказательства должны создавать фактическую презумпцию контроля юридического лица, а только лишь те, которые с помощью согласующихся между собой косвенных доказательств могут подтверждать факт возможности давать прямо либо опосредованно обязательные для исполнения должником указания. Поэтому данные косвенные доказательства должны быть ясными и убедительными.

Все остальные положения о КДЛ не столь сложны и интересны, так как говорят об очевидных КДЛ.

**Слайд №5.**

Основания субсидиарной ответственности.

Итак, субсидиарная ответственность – это ответственность контролирующих должника лиц (КДЛ) по долгам юридического лица, если полное погашение долгов невозможно в результате действий и(или) бездействия таких КДЛ (ст.61.11 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»). Субсидиарная ответственность является исключением из общего правила имущественной обособленности юридического лица, когда существует злоупотребление корпоративной формой.

Исключительность такой ответственности подчеркивается и **в п.1** [**Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53** **«О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»**](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=14D1A04BDD20D35FEC1376C291F2CF24&mode=multiref&div=LAW&opt=1&SORTTYPE=0&BASENODE=1&ts=6302157338893519233&base=LAW&n=286130&dst=100076&rnd=D2AF8B832E70E63AB69806DFC9503EED#2eu0ya5zdkn) (далее — **ППВС № 53)**, в котором говорится:

*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), его самостоятельную ответственность (*[*ст. 56 ГК РФ*](https://pravorub.ru/tag/%D1%81%D1%82.+56+%D0%93%D0%9A+%D0%A0%D0%A4/)*), наличие у участников корпораций, учредителей унитарных организаций, иных лиц, входящих в состав органов юридического лица, широкой свободы усмотрения при принятии (согласовании) деловых решений, так и запрет на причинение ими вреда независимым участникам оборота посредством недобросовестного использования института юридического лица (*[*ст. 10 ГК РФ*](https://pravorub.ru/tag/%D1%81%D1%82.+10+%D0%93%D0%9A+%D0%A0%D0%A4/)*).*

Иначе говоря, для привлечения к субсидиарной ответственности лица необходимо доказать следующее обстоятельства: 1) лицо является КДЛ; 2) полное погашение долгов невозможно; 3) невозможность погашения долгов состоит в причинной связи с действиями или бездействиями этого КДЛ.

В **п.16 ППВС № 53** даются следующие разъяснения относительно того, каковы примерно могут быть подобные противоправные действия КДЛ:

*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. Суд оценивает существенность влияния действий (бездействия) контролирующего лица на положение 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 деловых 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, результат деятельности которых будет очевидно не соответствовать интересам возглавляемой организации, создание и поддержание такой системы управления должником, которая нацелена на систематическое извлечение выгоды третьим лицом во вред должнику и его кредиторам, 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 неблагополучного 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.*

Следует еще отметить, что в зависимости от наличия причинной связи таких действий с банкротством подлежат применению разные способы защиты права. В **п. 20** **ППВС № 53** разъясняется, что при решении вопроса о том, какие нормы подлежат применению — общие положения о возмещении убытков (в том числе статья 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации) либо специальные правила о субсидиарной ответственности — суд в каждом, конкретном случае оценивает, насколько существенным было негативное воздействие контролирующего лица (нескольких контролирующих лиц, действующих совместно либо раздельно) на деятельность должника путем проверки, как сильно в результате такого воздействия изменилось финансовое положение должника, какие тенденции приобрели экономические показатели, характеризующие должника, после такого воздействия.

Если конкретная сделка была явно убыточная и могла служить основанием для взыскания убытков с КДЛ, но на тот момент она непосредственно не привела к банкротству, то здесь возможно взыскание только убытков, причиненных хозяйственному обществу, но не полная субсидиарная ответственность по долгам юридического лица.

Для удовлетворения или отказа в привлечении к субсидиарной ответственности, исходя из вышеизложенного, важнейшее значение имеет установление того, какой размер ущерба был причинен подобными действиями и привел ли он к последующей несостоятельности.

**Презумпции и при привлечении к субсидиарной ответственности**

 Презумпции являются важным инструментами при рассмотрении споров о привлечении к субсидиарной ответственности. Практически все презумпции в данном случае основаны на том, что вероятность презюмируемого обстоятельства существенно выше, чем обратного, а также тем, что при отсутствии презумпций на заявителей будет возлагаться неоправданно затруднительное бремя доказывания тех обстоятельств, которые предполагаются. Поэтому на КДЛ при рассмотрении таких споров возлагается бремя опровержения презюмируемых обстоятельств.

Итак, ч. 2 ст. 61.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» устанавливает следующие презумпции.

**Слайд №6**

***Первая презумпция*** следующая:

*Пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии из следующего обстоятельства*

*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), включая сделки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 настоящего Федерального закона.*

О каких же сделках говорится здесь? В **п.23** **ППВС № 53** даются следующие разъяснения: *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 (статья 78 Закона об акционерных обществах, статья 46 Закона 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 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.*

**Примером такой сделки например может быть отчуждение имущества, используемого в предпринимательской деятельности или уступка прав и обязанностей по договорам по заниженной стоимости ( Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.08.2019 по делу №А72-6056/2017).**

**!!!** Важно отметить, что относительно подобных сделок презумпция применяется независимо от того, были ли предусмотренные данным подпунктом сделки признаны судом недействительными, если: заявление о признании сделки недействительной не подавалось; заявление о признании сделки недействительной подано, но судебный акт по результатам его рассмотрения не вынесен; 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 (ч.3 той же статьи).

Таким образом, КДЛ, если наличествуют вышеназванные обстоятельства, должен опровергнуть данную презумпцию. В противном случае суд будет исходить из того, что этих обстоятельств достаточно для привлечения к субсидиарной ответственности.

([**Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.09.2019 N 305-ЭС19-10079 по делу N А41-87043/2015**](http://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/4c71ed89-29f8-46de-9cfe-91c650d2c313/a7b3da40-3677-4269-9c1e-d9030cf3d6c5/%D0%9041-87043-2015__20190930.pdf?isAddStamp=True)).

**Слайд №7.**

***Следующая презумпция*** касается отсутствия или искажение определенной информации. Итак, вторая презумпция:

*Пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии следующего обстоятельства*

*документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об объектах, предусмотренных законодательством Российской Федерации, формирование которой является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо указанная информация искажена, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы.*

Данные положения распространяются на лиц, на которых возложены обязанности организации ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника; ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника.

*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 и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют либо искажены*

Эти положения применяются в отношении единоличного исполнительного органа юридического лица, а также иных лиц, на которых возложены обязанности по составлению и хранению документов, предусмотренных законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами

Смысл этой презумпции состоит в том, что руководитель, уничтожая, искажая или производя иные манипуляции с названной документацией, скрывает данные о хозяйственной деятельности должника. Предполагается, что целью такого сокрытия, скорее всего, является лишение арбитражного управляющего и конкурсных кредиторов возможности установить факты недобросовестного осуществления руководителем или иными контролирующими лицами своих обязанностей по отношению к должнику. К таковым, в частности, могут относиться сведения о заключении заведомо невыгодных сделок, о выводе активов и т.п., что само по себе позволяет применить иную презумпцию субсидиарной ответственности (подпункт 1 пункта 2 статьи 61.11 в нынешней редакции Закона о банкротстве, абзац третий пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве в редакции Федерального закона от 28.06.2013 N 134-ФЗ). Кроме того, отсутствие определенного вида документации затрудняет наполнение конкурсной массы, например, посредством взыскания дебиторской задолженности, возврата незаконно отчужденного имущества.

Именно поэтому предполагается, что непередача документации указывает на наличие причинно-следственной связи между действиями руководителя и невозможностью погашения требований кредиторов. Однако, когда передача документации становится невозможной ввиду объективных факторов, находящихся вне сферы контроля директора, соответствующая презумпция применена быть не может (**Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.09.2019 N 305-ЭС19-10079 по делу N А41-87043/2015;** [**Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 22.07.2019 N 306-ЭС19-2986**](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=72F4A48E12F5F78BECC575DD588F6DF3&SORTTYPE=0&BASENODE=g3&ts=16021135304403393854333246&base=ARB&n=590630&rnd=D2AF8B832E70E63AB69806DFC9503EED#87wbo4ve4oo))

**Слайд №8**

***Третья презумпция***, которая применяется в отношении лица, являвшегося единоличным исполнительным органом должника в период совершения должником или его единоличным исполнительным органом соответствующего правонарушения, а также контролирующего должника лица следующая:

*Пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии следующего обстоятельства*

*требования кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, возникшие вследствие правонарушения, за совершение которого вступило в силу решение о привлечении должника или его должностных лиц, являющихся либо являвшихся его единоличными исполнительными органами, к уголовной, административной ответственности или ответственности за налоговые правонарушения, в том числе требования об уплате задолженности, выявленной в результате производства по делам о таких правонарушениях, превышают пятьдесят процентов общего размера требований кредиторов третьей очереди по основной сумме задолженности, включенных в реестр требований кредиторов.*

Этот случай наиболее часто встречается в практике уполномоченного органа, так как связан в основном с выявлением неуплаты обязательных платежей в рамках налоговых проверок.

**Слайд №9.**

***Четвертая презумпция:***

*Пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии следующего обстоятельства*

*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.*

Верховный суд в п.25 ППВС №53 разъясняет данную презумпцию следующим образом:

*Согласно взаимосвязанным положениям* [*подпункта 5 пункта 2*](consultantplus://offline/ref=2BA783C1A7C7E81F8439AF4656E1A45496A418E897E3676CE835A7099E008C58FE8EAAFABB4E38430B9548E73181CDB76DEDEEA0806D957EfBf9N)*,* [*пункта 1 статьи 61.11*](consultantplus://offline/ref=2BA783C1A7C7E81F8439AF4656E1A45496A418E897E3676CE835A7099E008C58FE8EAAFABB4E3843019548E73181CDB76DEDEEA0806D957EfBf9N) *Закона о банкротстве в ходе рассмотрения вопроса о применении 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 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.*

По указанной презумпции практически отсутствует судебная практика, что указывает не крайне редкое ее применение на практике. Предполагается что во многом это связано именно со сложностью установления связи недостоверности сведений в соответствующем реестре с процедурой банкротства.

**Слайд №10.**

Помимо перечисленных оснований руководитель должника может быть привлечен к субсидиарной ответственности по правилам [статьи 61.12](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B43435DE8A624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB1A181E3FA11E281F5258CB1ED174A801B1EEAAB300FN) Закона о банкротстве, если он не исполнил обязанность по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве в месячный срок, установленный [пунктом 2 статьи 9](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B43435DE8A624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB2A481ECAC4BF285BC7286ADEB085583051D3E03N) 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](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B53236D288624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB3A386ECAC4BF285BC7286ADEB085583051D3E03N) ГК РФ), по общему правилу, указанные лица несут субсидиарную ответственность, предусмотренную [статьей 61.12](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B43435DE8A624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB1A181E3FA11E281F5258CB1ED174A801B1EEAAB300FN) Закона о банкротстве, солидарно.

Учредительным документом полномочия по обращению в суд с заявлением должника о собственном банкротстве не могут быть предоставлены только одному из его директоров (абзац шестой [статьи 2](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B43435DE8A624B5D009F84793E74B5CF1A95AEB7A8D6B6BC4FBBD2B66E80B2F40B4B80300CN), [статья 9](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B43435DE8A624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB2A587ECAC4BF285BC7286ADEB085583051D3E03N) Закона о банкротстве, [абзац второй пункта 1 статьи 53](consultantplus://offline/ref=2D7994BAA3DCB01B024D9254B7A54EC536B53236D288624B5D009F84793E74B5CF1A95ADB3A381ECAC4BF285BC7286ADEB085583051D3E03N) ГК РФ).

Ликвидатор, члены ликвидационной комиссии могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по правилам [статьи 61.12](consultantplus://offline/ref=480ED4853DF653F82C91CE9A6E645EBF17C0A2C6A072EAE142A25F23CA4DE0AF3F88F9A9BC755DC1EC5B825229D4E08A3CF8F3D74A0842C2HA2CN) Закона о банкротстве, если обязанность по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве не исполнена ими в десятидневный срок, предусмотренный [пунктом 3 статьи 9](consultantplus://offline/ref=480ED4853DF653F82C91CE9A6E645EBF17C0A2C6A072EAE142A25F23CA4DE0AF3F88F9A9BF705ACEBA0192566083EA963AE7ECD4540BH42BN) Закона о банкротстве.

Согласно [абзацу второму пункта 2 статьи 61.12](consultantplus://offline/ref=8FF13B6143706E163BFDE3A56355CD87FE28361D4698BAFC0CCD68CCC40EFD1E4D8A086D5F3327345B058F1ADA6E7EF5A698DA1157E6939DdF20N) Закона о банкротстве презюмируется наличие причинно-следственной связи между неподачей руководителем должника, ликвидационной комиссией заявления о банкротстве и невозможностью удовлетворения требований кредиторов, обязательства перед которыми возникли в период просрочки подачи заявления о банкротстве.

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](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0297838F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) Закона о банкротстве).

По смыслу [пункта 3.1 статьи 9](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0297838F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN), [статьи 61.10](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0297933F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN), [пункта 1 статьи 61.12](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0287438F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) 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 не опровергнутых им презумпций о контроле мажоритарного участника корпорации ([подпункт 2 пункта 4 статьи 61.10](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0287033F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) Закона о банкротстве), о контроле выгодоприобретателя по незаконной сделке ([подпункт 3 пункта 4 статьи 61.10](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0287032F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) 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 с 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 узнало или 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](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F0297838F3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) 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](consultantplus://offline/ref=A9669100A933848FC861D5C83AAB3A2867A28F93FE870B62E3005F4B9698965C9E17D97371F028743FF3AA4EF3BA4B2ED4ED8457C8E72B66542CN) Закона о банкротстве).

Участники корпорации, учредители унитарной организации, являющиеся контролирующими лицами по признаку аффилированности 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 с заявлением о банкротстве, и о неисполнении этой обязанности.

И в завершение следует упомянуть, что в ч.12 ст. 61.11 предусматривается следующее:

*Контролирующее должника лицо несет субсидиарную ответственность по правилам настоящей статьи также в случае, если:*

*невозможность погашения требований кредиторов наступила вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица, однако производство по делу о банкротстве прекращено в связи с отсутствием средств, достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, или заявление уполномоченного органа о признании должника банкротом возвращено;*

*должник стал отвечать признакам неплатежеспособности не вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица, однако после этого оно совершило действия и (или) бездействие, существенно ухудшившие финансовое положение должника.*

Подводя итог выступлению можно сделать вывод, что действующее законодательство содержит обширный перечень способов защиты имущественных прав кредиторов в процедуре банкротства. Для снижения рисков привлечения к данному виду ответственности руководителям, учредителям и другим контролирующим лицам необходимо применять превентивные меры, например, такие как:

* избегать продажи активов организации по заниженной цене;
* не заключать заведомо невыгодные сделки с аффилированными лицами, фиктивные сделки;
* в случае утраты финансовых, бухгалтерских документов предпринимать активные меры по их восстановлению;
* проявлять должную осмотрительность и осторожность при выборе контрагентов;
* отслеживать просроченную задолженность на регулярной основе и предпринимать своевременные меры по ее устранению (погашать либо оспаривать).

При этом главным способом защиты своих интересов будет являться избежание самого факта появления у контролируемого лица признаков банкротства.