

Субсидиарная ответственность при банкротстве эмитента облигаций

Дмитрий СОЛОМАТОВ,
арбитражный управляющий,
член Ассоциации
владельцев облигаций



Николай ПАВЛОВ,
председатель, Ассоциация
владельцев облигаций



Субсидиарная ответственность — это серьезный институт, и собственникам, а также сотрудникам эмитентов желательно понимать, кого и за что могут привлечь к subsidiарной ответственности, если эмитент окажется в банкротстве

Зачем платить, если можно не платить? — этим вопросом задаются некоторые эмитенты облигаций на определенном этапе обращения облигаций на рынке. Оценивая судебные перспективы актуальных дефолтных эмитентов — ООО «Ломбард Мастер», ООО «Дядя Денер», ООО «Дэни Колл», ООО «Каскад», — создается впечатление, что собственникам и менеджменту указанных эмитентов совершенно неизвестен институт subsidiарной ответственности, который успешно развивается и применяется в делах о банкротстве. Об этом виде ответственности и пойдет речь.

ВЕЧНЫЙ ДОЛГ

Субсидиарная, или дополнительная, ответственность в соответствии со ст. 399 Гражданского кодекса РФ может возникнуть у определенных законом лиц в случае, когда основной должник не сможет исполнить свое обязательство. Наибольшее распространение subsidiарная ответственность получила в ситуациях, когда организация неспособна расплатиться с кредиторами по своим обязательствам, то есть в случаях банкротства.

Статистика по привлечению к subsidiарной ответственности растет: если в 2018 году было удовлетворено 38% поданных заявлений о привлечении к subsidiарной ответственности в деле о банкротстве, то в 2019 году их стало 41%, в 2020 году — 39%, а на конец июня 2021 года — уже 49%. Размер взысканных

денежных средств также растет: в этом году уже было взыскано 244 млрд рублей.

Отличительная черта этого вида ответственности заключается в ее «вечном» характере: лицо, против которого вынесен судебный акт о привлечении к subsidiарной ответственности, не может быть освобождено от погашения такого долга никаким образом, даже в результате процедуры банкротства гражданина. Если денежных средств от продажи имущества не хватило на погашение долга по subsidiарной ответственности, в этом размере долг сохранится, и после банкротства гражданин продолжит направлять денежные средства на погашение такого долга. В случае смерти лица, привлеченного к subsidiарной ответственности, и принятия наследства его наследниками им также придется погасить этот долг

Закон предусматривает два основания для привлечения к субсидиарной ответственности: создание невозможности полного погашения требований кредиторов и неподача (либо несвоевременная подача) должником заявления о своем банкротстве

(в пределах стоимости унаследованного имущества).

Таким образом, субсидиарная ответственность — это серьезный институт, и собственникам, а также сотрудникам эмитентов желательно понимать, кого и за что могут привлечь к субсидиарной ответственности, если эмитент окажется в банкротстве. Если коротко, то привлечь могут всех: любых акционеров, неформально контролирурующих бизнес лиц, менеджеров, а также юристов и бухгалтеров, контрагентов по сделкам эмитента. Если своими действиями эти лица виновно способствовали выводу денежных средств из эмитента, что довело до неплатежеспособности, даже просто формально выполняя указание директора, — вероятность есть.

КТО ПЛАТИТ?

Круг субъектов ответственности в судебной практике подвергается постоянному расширению. Это происходит за счет толкования судами определения контролирующего должника лица (далее — КДЛ). Главный признак такого лица — это возможность каким-либо образом определять действия организации-должника, причем не только в период, когда она не справляется с объемом денежных обязательств, но и в течение 3 лет до этого момента.

При этом закон устанавливает ряд правил, по которым контролирующих лиц можно разделить на две группы: те, кто по определению является КДЛ (то есть им предстоит в ходе судебного разбирательства доказать, что они ими не являются), и те, кто по формальным признакам КДЛ не является, однако по существу именно они определяли деятельность должника, что впоследствии привело к его банкротству.

В первую группу попадают руководители и члены исполнительных органов, ликвидаторы и члены ликвидационной комиссии, мажоритарные участники юридического лица (либо несколько немажоритарных участников, объединение долей которых приводит к возможности как-то определять действия организации), а также третьи лица, получающие какую-то выгоду из-за незаконного или недобросовестного поведения лиц, выступающих от имени юридического лица (то есть опять же в первую очередь его директора). К таким лицам обычно относят субъектов, получивших какой-то крупный актив должника по ущербной для должника сделке. Примечательно, что к ответственности может привлекаться как номинальный (то есть указанный

в ЕГРЮЛ, формальный) директор должника, так и его фактический руководитель. В таком случае закон предлагает привлекать к ответственности их обоих солидарно, то есть каждый из них в полном объеме будет обязан погасить долг, а в случае погашения сможет взыскать с другого «соучастника» ту часть, которую он погасил за него. Между тем если номинальный директор сотрудничает с судом и предоставляет информацию, необходимую для привлечения фактического руководителя к ответственности, а также для поиска имущества такого руководителя, то размер ответственности номинального руководителя может быть уменьшен настолько, насколько его действия помогли восстановить права кредиторов и компенсировать имущественные потери. Есть случаи, когда таких директоров от ответственности освобождали полностью. КДЛ может быть освобожден от ответственности, если докажет отсутствие своей вины в наступлении банкротства должника.

Вторая группа субъектов субсидиарной ответственности более разнообразна и многочисленна, все чаще подлежит привлечению к ответственности, однако и доказать воздействие на должника становится сложнее. Так, закон устанавливает, что на возможность определять действия должника влияет следующее: отношения родства (в том числе с руководителем и членами органов управления), полномочия по совершению сделок, должностное положение (главный бухгалтер, финансовый директор), принуждение руководящих лиц либо иное воздействие на них. Именно за счет этого иного воздействия и расширяется круг субъектов второй группы. По сути, к ответственности привлекаются лица, осуществлявшие фактический контроль над должником, извлекавшие основную выгоду от недобросовестного воздействия на должника (конечные бенефициары). К ответственности могут быть привлечены даже контрагенты должника по сделкам, которые суд признал экономически нецелесообразными. Довольно часто субъектов, привлекаемых к ответственности, несколько. В таком случае они, как и несколько руководителей, несут ответственность солидарно.

ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ПРИВЛЕЧЕНИЯ

Закон предусматривает два основания для привлечения к субсидиарной ответственности: создание невозможности полного погашения требований

кредиторов и неподача (либо несвоевременная подача) должником заявления о своем банкротстве.

По первому основанию ответственность наступает в случаях причинения вреда кредиторам в результате совершения должником каких-либо вредоносных для должника сделок, ненадлежащего ведения бухгалтерского учета (отсутствие необходимых документов, искажение или отсутствие информации в них), затрудняющего проведение процедуры банкротства, либо ненадлежащего хранения иных документов, которое обязательно (например, в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг), значительного размера задолженности, связанной с совершением уголовных, административных или налоговых правонарушений, или внесением ненадлежащим образом обязательных сведений в государственные реестры (ЕГРЮЛ и ЕФРСФДЮЛ). Указанные случаи по закону предполагают, что полное погашение требований кредиторов невозможно, однако субъект ответственности вправе доказать, что эти действия не привели к невозможности исполнить все обязательства должника.

Ответственность за неподачу или несвоевременную подачу заявления должника о своем банкротстве наступает в случае пропуска должником (в лице его органов или иных лиц, обязанных подать такое заявление) сроков, установленных Законом о банкротстве, для подачи такого заявления при наличии соответствующих условий (обычно это 30 дней с даты возникновения признаков неплатежеспособности).

От основания ответственности зависит ее размер. В первом случае размер ответственности равен совокупному размеру требований всех кредиторов должника, которые включены в реестр, за реестр, а также тех, которые возникли в период процедуры банкротства. Уменьшен такой размер может быть, только если КДЛ докажет, что вред, причиненный по его вине кредиторам должника, меньше размера, который был установлен. В случае привлечения к ответственности по второму основанию размер ответственности равен размеру требований кредиторов, возникших после истечения срока, в который должник должен был подать заявление о своем банкротстве, и до возбуждения дела о банкротстве.

Обратиться с заявлением о привлечении к субсидиарной ответственности в деле о банкротстве (причем в ходе любой процедуры) вправе как арбитражный

управляющий по своей инициативе либо по решению собрания или комитета кредиторов, так и иные участники дела: конкурсные кредиторы, работники, уполномоченные органы.

В случае если в деле о банкротстве интересы владельцев облигаций отстаивает представитель владельцев облигаций (или депозитарий, если представитель владельцев облигаций отсутствует), у него как у конкурсного кредитора также возникает право на подачу заявления о привлечении к субсидиарной ответственности. В судебной практике такой вопрос пока не разрешался, однако вполне вероятно, что судам предстоит его разрешить в деле о банкротстве ООО «О1 Груп Финанс» и ООО «Домашние Деньги», в первом случае к субсидиарной ответственности сможет привлекать представитель владельцев облигаций, а во втором — депозитарий.

Привлечение к субсидиарной ответственности возможно и после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу в случае нехватки денежных средств для финансирования процедуры. Поэтому окончание банкротства и ликвидация должника вовсе не дает контролирующим его лицам возможности избежать ответственности. Главное — уложиться в сроки, установленные законом. Так, с момента, когда лицо узнало об основаниях для привлечения к ответственности, до подачи заявления может пройти не более чем 3 года, при этом с даты признания должника банкротом также должно пройти не более 3 лет, а с даты, когда имели место действия контролирующего лица, — не более 10 лет. В случае привлечения к ответственности после процедуры банкротства 3 года отсчитываются с даты завершения конкурсного производства.

Мы показали, что институт привлечения к субсидиарной ответственности в банкротстве набирает обороты с каждым годом, и нет никаких оснований полагать, что в случае банкротства эмитента облигаций подход будет иным. Все лица, которые имели отношение к невыплате купонного дохода и номинальной стоимости облигаций, несут риск стать фигурантами производства о привлечении к субсидиарной ответственности. В настоящее время мы наблюдаем только первые этапы банкротства эмитентов облигаций после ужесточения норм о субсидиарной ответственности, поэтому заранее предлагаем эмитентам оценить свои действия с учетом возможности возникновения обозначенных последствий. 

Привлечение к субсидиарной ответственности возможно и после завершения конкурсного производства или прекращения производства по делу в случае нехватки денежных средств для финансирования процедуры
