

ПРАВИЛА БАНКРОТНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Руководство
для собственников
и топ-менеджеров
компаний

Под редакцией Алексея Николаева



МОСКВА
2024

УДК 347.42

ББК 67.404

П68

П68 Правила банкротной безопасности : руководство для собственников и топ-менеджеров компаний / М. Десятник, А. Лысенко, К. Чухалдин [и др.] ; под ред. А. Николаева. – Москва : Статут, 2024. – 214 с.

ISBN 978-5-8354-1998-2 (в пер.)

Практика правового сопровождения банкротных споров демонстрирует: когда речь идет о спасении от субсидиарной ответственности, часто проблема заключается не в том, что руководитель или бенефициар выводил деньги из компании, а, например, в том, что он легкомысленно относился к документообороту.

В отношении банкротства случаи осознанной профилактики встречаются крайне редко. Пока процедура не маячит на горизонте, мало кто оценивает свое поведение с точки зрения рисков субсидиарной ответственности. Но когда вероятность банкротства становится обозримой, исправить многие вещи крайне сложно, а иногда – невозможно совсем. В основном, руководители или бенефициары убеждены, что если не сделали ничего плохого и, более того, старались спасти компанию, банкротство не станет для них проблемой. Это убеждение – большая ошибка.

Настоящее руководство подготовлено командой юристов «ЮрТехКонсалт» с целью помочь избежать необоснованных рисков привлечения к субсидиарной ответственности. Мы не даем советов, как обмануть кредиторов или избежать ответственности, если вы продали все ценное имущество компании за бесценок родственникам. Здесь вы найдете простые правила, соблюдение которых позволит минимизировать личные риски.

Руководство предназначено для собственников, бенефициаров, топ-менеджеров и руководителей компаний, также оно будет полезно всем, кто занимается правовым сопровождением деятельности юридического лица.

УДК 347.42

ББК 67.404

ISBN 978-5-8354-1998-2

© А.В. Егоров, вступительное слово, 2024

© Коллектив авторов, 2024

© Редподготовка, оформление.

Издательство «Статут», 2024

СОКРАЩЕНИЯ

ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
НК РФ	Налоговый кодекс Российской Федерации
ТК РФ	Трудовой кодекс Российской Федерации
КоАП РФ	Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях
АПК РФ	Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации
Закон о банкротстве	Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»
Закон об ауди- торской дея- тельности	Федеральный закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности»
Закон о бухгалтер- ском учете	Федеральный закон от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»
АС	Арбитражный суд
ВАС	Высший Арбитражный Суд Российской Федерации
ВС	Верховный Суд Российской Федерации
Постановление Пленума ВАС № 29	Постановление Пленума Высшего Ар- битражного Суда РФ от 15.12.2004 № 29 «О некоторых вопросах практики приме- нения Федерального закона «О несостоя- тельности (банкротстве)»
Постановление Пленума ВАС № 63	Постановление Пленума Высшего Ар- битражного Суда РФ от 23.07.2009 № 63 «О текущих платежах по денежным обязательствам в деле о банкротстве»

Постановление Пленума ВАС № 91	Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.12.2009 № 91 «О порядке погашения расходов по делу о банкротстве»
Постановление Пленума ВАС № 35	Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22.06.2012 № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»
Постановление Пленума ВАС № 62	Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»
Постановление Пленума ВАС № 36	Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 06.06.2014 № 36 «О некоторых вопросах, связанных с ведением кредитными организациями банковских счетов лиц, находящихся в процедурах банкротства»
Постановление Пленума ВС № 43	Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.2015 № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности»
Постановление Пленума ВС № 53	Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»
Постановление Пленума ВС № 44	Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2020 № 44 «О некоторых вопросах применения положений статьи 9.1 Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

«Черные лебеди», соломка, альтруизм и блага юриспруденции

Книга, представленная вниманию читателя, касается важного аспекта проблемы ответственности менеджеров и собственников бизнеса по его долгам в случае банкротства.

Как правило, юристы разбирают сложные задачки субсидиарной ответственности постфактум, когда все уже случилось. При этом одни собственники бизнеса надеются на «авось», не продумывая вообще ничего и свято веря в то, что их-то банкротство не коснется (а если коснется, то терять им будет нечего). Увы, жизнь показывает, что у многих уже имеются активы, и, значит, им есть, что терять.

Другие собственники бизнеса (и менеджеры) делают запасы и накопления в расчете на то, что до них не доберутся кредиторы. Например, заблаговременно (пока предприятие не попало в кризис) дарят имущество детям и близким родственникам. Иногда эта модель работает. Тут главное продержаться три года между подарком и возбуждением дела о банкротстве. Не продержишься – оспорят. Более того, сильно надеяться на эти три года тоже не стоит, увы. Есть практика, которая признает такие сделки ничтожными, и считает срок исковой давности (что главное!) с момента, когда о такой сделке узнает конкурсный управляющий. В такой ситуации – предел десять лет. Как мы видим, чуть побольше, чем три года. И кто знает, не станет ли данная судебная практика господствующей к моменту, когда встанет вопрос именно о вашей ответственности.

Третий вариант – оформление своих активов на подставных лиц. Их вслед за немцами и англичанами у нас все чаще называют «соломенными человечками» (речь про пугало огородное – имитацию человека, оттого они и соломенные).

Но, увы, судьи не вороны у нас, а все чаще орлы, и на огородных пугал не очень-то реагируют. То тут, то там все чаще имущество, оформленное на подставных лиц, вовлекается в конкурсную массу хозяина дела. Конечно, есть много ошибок, иногда суды даже переусердствуют, но риск этой модели в современных российских реалиях уже гораздо выше, чем, скажем, лет десять назад. Эта модель рискованна еще и тем, что подставное лицо может набраться наглости и отказаться отдавать актив. Помимо прямого предательства со стороны подставного лица подлинного собственника актива могут поджидать два «черных лебедя» – смерть подставного лица (ибо наследники могут ничего не знать о «секретных протоколах» между их наследодателем и чужим дядей) и смерть самого хозяина (по тем же самым причинам).

Поэтому лучше всего жить правильно, оформлять активы на себя, писать завещание на случай смерти (внезапной прежде всего) и пользоваться благами юриспруденции. Одним из таких благ является ограниченная ответственность учредителя по долгам компании. То же самое касается и управленца (менеджера – наемного директора). Ни те, ни другие, по общему правилу, ответственности по долгам компании не несут. У собственника бизнеса и директора компании нет обязанности заботиться об интересах своих кредиторов. Об этом хорошо сказал Е.А. Суханов в интервью журналу «Цивилистика»¹. Будь у них такая обязанность, ни о каком принципе ограниченной ответственности по долгам компании говорить бы не пришлось.

У директора компании есть ответственность перед компанией, в том числе за то, что он не приложил максимальных усилий для обеспечения финансового благополучия компании. Но эта ответственность не распространяется на кредиторов компании (за исключением специально оговоренных в законодательстве случаев, одним из таких случаев² – хоть с ним все не очевидно –

¹ «За неоправданный риск у директора должна быть ответственность только перед компанией, а кредиторы должны думать о себе...» (интервью с Е.А. Сухановым) // *Цивилистика*. 2023. № 2. С. 3–15. URL: <https://privlaw-journal.com/za-neopravdannyy-risk-u-direktora-dolzha-byt-otvetstvennost-tolko-pered-kompaniej-a-kreditory-dolzhy-dumat-o-sebe/> (дата обращения: 29.04.2024).

² *Гвоздева С.* Проблемные вопросы судебной практики о прямой ответственности контролирующих лиц перед кредиторами по долгам исключенных из реестра обществ // *Цивилистика*.

является п. 3.1 ст. 3 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

У участника компании вообще нет такой обязанности перед компанией. Его обязывает заботиться об интересах компании просто здравый смысл — он же хочет, чтобы его вложения в компанию не пропали. В этом плане возложение на собственника обязанности преследовать интересы компании, помогать ей и т.п. излишне. Представим, у компании дела обстоят прекрасно (чистые активы более 100 млн руб.) и бенефициар компании дает указание директору, которое тот выполняет, о совершении невыгодной сделки (с убытком на 20 млн руб.) в пользу другой компании, подконтрольной тому же бенефициару. В данном случае сделка не может быть оспорена, и никто не может быть привлечен к ответственности: участник — потому что экономически это его деньги, он просто переложил их из одного кармана в другой; директор — потому что его действие было прямо согласовано единственным участником. Лишь в том случае, когда эта сделка может получить какую-то иную квалификацию, например, в налоговом праве (убыточная сделка как скрытые дивиденды и т.п.), то компании или контрагенту по такой сделке могут быть доначислены налоги, но это опять же не порождает ни у кого обязанности возместить убытки.

Конечно, если учредителей у компании несколько, у них могут быть конфликты друг с другом, например, мажоритарий может притеснять миноритария (не выплачивать дивиденды, но при этом выводить в свою пользу прибыль через невыгодные сделки и т.п.). В таком случае имеет место прямая ответственность участника перед участником (мажоритария перед миноритарием) за убытки, причиненные сознательными виновными действиями. Этот институт слабо развит в российском праве, но это не повод от него отказываться. В научно-практической литературе доказано, что классические иски о взыскании убытков с мажоритарного участника в пользу компании лишены смысла: даже если деньги будут взысканы и зачислены на счет компании, они опять поступят в сферу контроля все того же ма-

2021. № 6. С. 143–164. URL: <https://privlaw-journal.com/problemnye-voprosy-sudebnoj-praktiki-o-priamoj-otvetstvennosti-kontroliruyushhix-lic-pered-kreditorami-po-dolgam-isklyuchyonnyx-iz-reestra-obshhestv/> (дата обращения: 29.04.2024).

жоритарного участника и реально защиты для миноритария это не создаст.

Сказанное выше об отсутствии обязанностей бенефициара компании и ее директора (основные виды контролирующих лиц по российскому праву) по соблюдению интересов кредиторов компании не означает, однако, что эти кредиторы остаются без защиты от произвола бенефициаров и директоров. В тех случаях, когда бенефициар (участник) или директор сознательно вредят компании таким образом, что у компании становится недостаточно денежных средств для расчетов с кредиторами, наступает их деликтная ответственность перед кредиторами. По сути, в этот момент они совершают вторжение в чужое обязательственное отношение. Кредитор в нем понятен (банк, поставщик, налоговая служба и т.п.), а должник – компания. Изъав у компании ресурсы для исполнения долга перед кредитором, бенефициар или директор уничтожают само требование кредитора, причиняют ему часто непоправимый ущерб. Именно этот ущерб и подлежит компенсации. Формой такой компенсации является по российскому праву субсидиарная ответственность при банкротстве.

Однако надо понимать, что развиваются и иные пути привлечения к такой ответственности, например, прямая ответственность за причинение вреда интересам кредиторов (постановление Конституционного Суда РФ от 08.12.2017 № 39-П «По делу о проверке конституционности положений статей 15, 1064 и 1068 Гражданского кодекса Российской Федерации, подпункта 14 пункта 1 статьи 31 Налогового кодекса Российской Федерации, статьи 199.2 Уголовного кодекса Российской Федерации и части первой статьи 54 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Г.Г. Ахмадеевой, С.И. Лысяка и А.Н. Сергеева»).

Субсидиарная ответственность при банкротстве бывает двух видов, я называю их «подлинной» и «неподлинной» субсидиарной ответственностью. «Подлинная» субсидиарная ответственность (ст. 61.12 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве)) наступает за неподачу заявления о банкротстве в условиях, когда это давно пора было сделать. Основной

субъект такой ответственности – директор; напротив, в возможности привлечения к ней же бенефициара компании у меня имеются серьезные сомнения, но подробнее позицию авторов см. в книге.

Деликт, который совершается в данном случае против кредитора, вполне понятен. Новый кредитор, к которому обращается директор, не в курсе финансовых проблем компании, директор же о них прекрасно осведомлен. Тем не менее, не предупреждая кредитора, директор принимает от него платеж (предоплату, заем и т.п.), который априори уже не сможет быть возвращен в ходе предстоящего банкротства компании в полном объеме. Например, кредитор заплатит компании 100, а потом в ее банкротстве получит наряду с иными кредиторами всего 7. Итого 93 – потери кредитора. Их ему должен возместить директор, чьи действия находятся в причинной связи с потерями.

Важно, что эта ответственность наступает за прямой или косвенный умысел директора. Если директору неизвестна неплатежеспособность компании, его не должны привлекать к ответственности, даже если он действует неосторожно.

Тем не менее в регулировании ответственности за неподачу заявления о банкротстве компании есть много неоднозначных решений, судебная практика тоже разнится. Запоминать все текущие решения, возможно, не имеет смысла, так как ситуация может меняться. Важно запомнить то, что при наличии у компании внешних признаков неплатежеспособности (неудовлетворительная структура баланса, отрицательный финансовый результат, превышение пассивов над активами, кассовые разрывы, перебои с оплатой текущих счетов и т.п.) «шутить» с подачей заявления о банкротстве точно не стоит. Важно обратиться к специалистам, чтобы они оценили риски директора (и возможно, также бенефициара).

Приведу пример серьезности ситуации. Регулирование на сегодняшний день таково, что даже увольнение директора не даст ему защиты от субсидиарной ответственности за неподачу заявления о банкротстве по тем долгам, которые возникнут у компании в будущем (при новом директоре). На мой взгляд,

это крайне спорное решение, но его избрал Верховный Суд в 2017 году, а значит, шанс на его практическое воплощение в конкретном случае велик.

«Неподлинная» субсидиарная ответственность наступает за доведение до банкротства. Обычно до банкротства «доводят», выводя активы из компании. Однако размер вреда (выведенных сумм) в таком случае необязательно может соотноситься с размерами субсидиарной ответственности. Как правило, субсидиарная ответственность может быть существенно выше. Одна и та же сумма, например, 20 млн руб. из примера выше, при финансовом благополучии компании может вообще не привести ни к какой ответственности, а при банкротстве дать ответственность в 200 млн руб. Покажу примерно, как это происходит.

Допустим, компания балансирует на грани неплатежеспособности. У нее хорошие активы (например, 420 млн руб., но это не остатки по счетам, а средства производства), но и велики долги. Например, 350 млн руб. В такой ситуации директор противоправно выводит из компании 20 млн руб., и компания попадает в банкротство, потому что подходит срок выплат перед кредиторами, а свободных денежных средств у компании нет и, допустим, банки уже не готовы ее кредитовать. Что происходит дальше? Налетают «стервятники» и пытаются поживиться на имуществе компании. С ними вполне может быть заодно и арбитражный управляющий. В любом случае, желающих покупать имущество на банкротных торгах обычно не так много (все боятся рисков оспаривания и т.п.), а те, кто есть, хотят заплатить за актив существенно меньшую цену. Как следствие, активы вместо 400 млн руб. продаются за 200 млн руб. Плюс к этому, возможно, раздуваются текущие расходы, например, до 50 млн руб. Что получается на выходе (при завершении конкурсного производства)? Из выручки от реализации погашены текущие платежи, остаток 150 млн руб. распределен среди кредиторов. Остались непогашенными 200 млн руб. Именно они и составят размер субсидиарной ответственности.

Довольно несправедливо по отношению к контролирующему лицу или директору, но так это очень часто работает на практике.

Плюс к этому в Законе о банкротстве (ст. 61.11) имеются очень сомнительные презумпции, которые позволяют избегать доказания вины директора или бенефициара в доведении компании до банкротства. Моя любимая из них – наличие долгов перед бюджетом более 50% по реестру требований кредиторов. Если вдруг так окажется, что среди всех кредиторов компании налоговиков больше, то считается доказанным, что контролирующие лица специально довели компанию до банкротства. А дальше пытайтесь опровергнуть эту презумпцию, старайтесь.

Еще одна похожая презумпция – непередаваемые бухгалтерские документы конкурсному управляющему. Мы понимаем, что документы могли быть сознательно уничтожены. Здесь наказание через субсидиарную ответственность, возможно, будет по делу. Но есть и другой вариант – компания вела бухгалтерский учет из рук вон плохо и многие документы потеряны по халатности. Причем эти документы не оказывают прямого влияния на размер активов (это не долговые расписки, векселя и пр.). И в том и в другом случае результат будет одинаков – директору и бенефициару придется доказывать отсутствие своей вины в доведении компании до банкротства. И значит, во втором примере люди поплатятся за свою безалаберность, а не за злой умысел. И это обидно и несправедливо.

Таким образом, я прекрасно понимаю авторов этого произведения. Они знают неоправданные жесткости действующего регулирования и одновременно видят, как к этой опасной ситуации заинтересованные владельцы бизнеса и менеджеры подходят безалаберно, спустя рукава. Авторами движет альтруистическое чувство поделиться с текущими или будущими бизнесменами одним простым соображением юриста, основанным на наблюдении постоянного нарушения в жизни данного правила: «Господа бизнесмены, соблюдайте элементарные правила гигиены!».

Вот, просто элементарные правила. Тут как со здоровьем. Вас не просят даже делать полноценный чекап. Вас просят мыть руки перед едой и чистить зубы.

Чистые руки и вычищенные зубы еще не гарантируют ненаступление инфаркта, все это должны понимать. Но они защищают

от много чего другого, которое, попав в организм, «притаскивает» за собой и инфаркт.

Вы просто представьте себе врача, который попал в общество, в котором царит антисанитария. А с ней связаны холера, дизентерия и все остальное. Что с ним будет? Он ужаснется и напишет книгу о том, какие элементарные правила гигиены надо соблюдать.

Считайте, что такая книга перед вами. Она написана хорошими «докторами», которые удивляются, как много людей теряют деньги на субсидиарной ответственности просто «по-глупому», и хотят вам добра. Чтобы вы задумались о неприятном «до», а не «после». И подстелили, как водится, соломки.

А.В. Егоров,

*кандидат юридических наук,
руководитель образовательных программ Lextorium.com,
главный редактор журнала «Цивилистика»,
действительный государственный советник юстиции
Российской Федерации 2 класса*

ПРЕДИСЛОВИЕ

Мы в «ЮрТехКонсалт» занимаемся сопровождением банкротных споров не один год, и когда заходит речь о спасении от субсидиарной ответственности, часто проблема заключается не в том, что руководитель или бенефициар компании что-то украл, а в том, что он легкомысленно относился к документообороту.

Согласитесь, заниматься профилактикой и следить за здоровьем – не общепринятая модель поведения. Зачастую мы обращаемся к врачу тогда, когда появляется симптом, и начинаем лечение, что само по себе более сложная, длительная и дорогая процедура. Если редко заходить к стоматологу, то имплантация будет значительно сложнее и дороже, чем своевременное лечение кариеса.

В отношении банкротства случаи осознанной профилактики встречаются еще реже. Пока процедура не маячит на горизонте, мало кто оценивает свое поведение с точки зрения рисков. Однако проблема заключается в том, что когда вероятность банкротства становится обозримой, многие вещи исправить проблематично, некоторые – уже невозможно.

Многие руководители убеждены, что если не делали ничего плохого и, более того, старались как могли, банкротство не станет для них проблемой: «Это все сложности для кредиторов: если они не дали компании шанс на спасение, то получают меньше, а я просто уйду, оставив проблемы арбитражному управляющему». Ответственно заявляю, что это убеждение – большая ошибка.

Во-первых, некоторые управляющие, назначаемые недовольными кредиторами, будут стараться «создать» условия для привлечения руководителей или собственников к ответственности. Например, если при передаче документов вы не описали в акте каждый из них, а указали, что документы переданы папками или коробками, то впоследствии, скорее всего, получите заявление о привлечении к субсидиарной ответственности

за непередачу конкретных документов, подтверждающих наличие дебиторской задолженности; даже если документы вы передали, доказать это будет весьма непросто.

Во-вторых, арбитражный управляющий может искренне верить вам и хотеть помочь, но у него есть собственные риски: если он не подаст заявление об оспаривании сделки или заявление о привлечении вас к субсидиарной ответственности, то впоследствии получит жалобу или заявление о взыскании убытков с него, поэтому управляющему безопаснее и спокойнее оспаривать все и привлекать к ответственности всех, а дальше разберется суд. Но чтобы суд мог разобраться, у вас должны быть доказательства, потому что любой судебный акт должен быть мотивирован, иначе риск его отмены в апелляционной или кассационной инстанции неизбежен. Важнее не то, что было на самом деле, а то, что вы сможете доказать в суде. Об этом стоит помнить с самого начала деятельности компании.

Однажды к нам обратился бывший руководитель банкрота. После введения процедуры конкурсного производства он пришел на свое рабочее место, намереваясь передать документы управляющему. Его ждал сюрприз: новая охрана, выставленная управляющим, не пустила его на порог. Доказать, что все документы компании хранились внутри и по сути были переданы, было очень и очень непросто.

В другом деле мы столкнулись с нежеланием конкурсного управляющего принимать имущество банкрота с подробной описью каждой позиции. Он настаивал на подписании акта приема-передачи с текстом «передача склада с имуществом». На складе хранились десятки тысяч наименований имущества на сотни миллионов рублей.

Частенько управляющий требует от руководителя передать все имущество компании, отраженное в бухгалтерском балансе, но руководитель не может этого сделать, поскольку предыдущий руководитель имущество ему не передал. Этим вопросом вообще, как правило, никто не озадачивается, начиная просто работать, и, сдавая бухгалтерский баланс, подтверждает наличие имущества компании, которое никто не проверял.

Все это ошибки, совершение которых легко предотвратить, если осознавать печальные последствия: размер субсидиарной ответственности можеткратно превышать весь доход, который был получен вами в компании, этот долг не списывается (даже в результате персонального банкротства), а экономическая жизнь конкретного человека фактически прекращается (счета арестованы, личное имущество продано, новое имущество покупать бессмысленно, официально трудоустроиваться нецелесообразно, да и едва ли получится найти достойную работу с исполнительным производством на большие суммы).

Учитывая многолетний опыт, мы с командой решили подготовить руководство, которое помогло бы избежать необоснованных рисков привлечения к субсидиарной ответственности. Мы не даем советов, как обмануть кредиторов или как избежать ответственности, если вы продали все ценное имущество компании за бесценок своему двоюродному брату. Если вы работаете честно, то соблюдение простых правил, о которых мы рассказываем в этом руководстве, позволит минимизировать личные риски, но, конечно, не исключить их полностью. Каждая ситуация индивидуальна.

Мы постарались выстроить структуру правил банкротной безопасности от начала деятельности компании (т.е. назначения на должность или покупки компании) до завершения дела о ее банкротстве. В конце каждого раздела есть общие рекомендации, которые помогут вам ориентироваться в тексте, возвращаясь к нему по мере необходимости. Термины «должник», «компания», «предприятие», «организация» для целей настоящей работы употребляются как синонимы, под ними понимается юридическое лицо – потенциальный или текущий банкрот.

Алексей Николаев



Глава 1.

ДЕЙСТВИЯ, КОТОРЫЕ СТОИТ ПРЕДПРИНЯТЬ ПОСЛЕ НАЗНАЧЕНИЯ ДИРЕКТОРОМ ИЛИ ПОКУПКИ КОМПАНИИ

В практике мы регулярно имеем дело с ситуациями, когда новый руководитель сразу после назначения или покупки компании не сильно озадачивается получением документов и имущества от предыдущего руководителя. Причина, как правило, одна – отсутствие текущих проблем. При банкротстве, которое зачастую наступает неожиданно, это может стать серьезным недостатком и привести новоиспеченного директора к субсидиарной ответственности. Основанием будут служить презумпции, закрепленные в Законе о банкротстве.

” «Если руководитель не передал конкурсному управляющему документацию компании, передал ее в искаженном виде, либо документы бухгалтерского учета были искажены или отсутствуют, и это препятствует формированию конкурной массы, руководитель может быть привлечен к субсидиарной ответственности»

резюме пп. 2 и 4 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве

Понятие препятствий для формирования конкурсной массы очень широкое, но в большинстве случаев сводится к тому, что руководитель не смог передать управляющему имущество (или его часть), которое отражено в балансе компании.

Чтобы избежать проблем, мы рекомендуем руководителю сразу после назначения провести следующие мероприятия.

Получение документации

Обеспечение надлежащего хранения и ведения документации общества является обязанностью руководителя.

»» «При смене руководителя организации должна обеспечиваться передача документов бухгалтерского учета. Порядок передачи документов бухгалтерского учета определяется организацией самостоятельно»

п. 4 ст. 29 Закона о бухгалтерском учете

Судебная практика исходит из того, что может использоваться любой способ, главное – чтобы в результате была достигнута цель¹.

Помимо документации необходимо получить электронные бухгалтерские базы (1С и т.п.). Для фиксации показателей таких баз на момент их передачи к акту следует приложить оборотно-сальдовые ведомости по всем счетам бухучета, которые будут отражать обороты компании не менее чем за три года до даты передачи, а также конечное сальдо.

При передаче документов может возникнуть несколько вариантов развития событий:

1. Сменяемый руководитель добросовестно передает все документы и подписывает акт приема-передачи.

В этом случае проблем нет. Главное, максимально подробно описать получаемые документы в акте. В идеале – описать каждый документ. Описи могут подготовить сотрудники компании или привлеченная организация. Это важно как для сменяемого руководителя, так и для вновь назначаемого. Первому необходимо, чтобы в случае предъявления каких-либо претензий относительно документов он мог доказать, что они переданы. Для второго важно избежать недоразумений при предъявлении претензий к третьим лицам (например, в суде могут заявить о фальсификации доказательств, и лицу, представившему документ, необходимо доказать его происхождение, чтобы избежать ответственности).

Итак, особое внимание следует уделить следующим документам:

¹ См., напр., определение ВС от 09.08.2022 № 307-ЭС22-5640.

- первичная документация – контракты, договоры, акты, накладные, счета, т.е. документы, на которых могут быть основаны требования компании к третьим лицам, либо возражения на требования таких лиц;
- переписка с контрагентами и акты сверки, которые могут подтверждать дебиторскую задолженность и влиять на течение сроков исковой давности;
- документация, без которой невозможны эксплуатация и распоряжение имуществом компании.

Документам, которые возможно получить из открытых источников, государственных органов или банков, можно уделить наименьшее внимание. Нет смысла подробно описывать ранее сданную налоговую отчетность или банковские выписки, платежные поручения.

2. Сменяемый руководитель передал или оставил документы по местонахождению общества, но не подписывает акт приема-передачи.

В этом случае новому руководителю необходимо создать комиссию и составить акт обнаружения документов, в котором подробно отразить каждый документ и его реквизиты.

Если компания разделена на отделы или обособленные подразделения, то удобнее всего поручить каждому такому отделу или подразделению описывать документы, относящиеся к его деятельности.

3. Сменяемый руководитель не передает или скрывает документацию компании.

Данный вариант развития событий – самый конфликтный. В таком случае следует издать приказ о розыске документации общества, ознакомить с ним сотрудников и направить бывшему руководителю требование о передаче документации телеграммой, ценным письмом с описью вложения, а также по иным доступным каналам связи (электронная почта, мессенджеры).

Если руководитель не отреагирует на требования, следует обратиться в суд с иском об истребовании документации, сопроводив его просьбой взыскать с ответчика неустойку за просрочку исполнения судебного акта¹. Размер неустойки зависит от масштабов деятельности компании и рисков наступления неблагоприятных последствий. Потенциальная сумма неустойки будет стимулировать бывшего руководителя передать документы и имущество.

При подготовке искового заявления лучше позаботиться о получении доказательств фактического отсутствия документации по местонахождению компании. К таким доказательствам относятся акты об отсутствии документов, составленные комиссией, служебные записки сотрудников с соответствующими объяснениями и т.п.

Предъявление иска о передаче документации не гарантирует ее фактического получения, поэтому одновременно с судебным разбирательством будет разумным предпринять меры по восстановлению документов.

” «В случае утраты документов бухгалтерского учета (в частности, гибели, пропажи), а также их порчи, приводящей к невозможности использования, экономический субъект должен принять все возможные меры по их восстановлению»

п. 27 Федерального стандарта бухгалтерского учета ФСБУ 27/2021
«Документы и документооборот в бухгалтерском учете»
(утвержден приказом Министерства финансов РФ
от 16.04.2021 № 62н)

Перечня мер не существует, поэтому подход в каждом конкретном случае будет индивидуальным. Суды оценивают предпринятые меры исходя из принципов разумности и добросовестности любого руководителя в аналогичной ситуации.

” «Сама по себе непередача предыдущим руководителем новому необходимых документов не освобождает последнего от ответственности [за непередачу документов конкурсному управляющему] и не свиде-

¹ Определение ВС от 02.02.2016 № 302-ЭС15-14349.

тельствует об отсутствии вины. Добросовестный и разумный руководитель обязан совершить действия по истребованию документации у предыдущего руководителя (применительно к статье 308.3 ГК РФ) либо по восстановлению документации иным образом (в частности, путем направления запросов о получении дубликатов документов в компетентные органы, взаимодействия с контрагентами для восстановления первичной документации и т.д.)»

п. 24 постановления Пленума ВС № 53

В разъяснении суд приводит примеры действий по восстановлению документов:

- запрос копий у контрагентов компании, которых можно выявить из банковских выписок, книг покупок и продаж;
- обращение в госорганы, в которых могут храниться документы в отношении регистрируемого имущества, в налоговые или следственные органы, если производились проверки или выемки, и т.д.

Мы рекомендуем действовать следующим образом.

– В первую очередь издать приказ о розыске и восстановлении документации, которым:

- поручить каждому из отделов заняться восстановлением документов, относящихся к его деятельности;
- назначить ответственного за выполнение приказа в каждом отделе;
- разъяснить порядок восстановления документов и принимаемые меры.

С приказом необходимо ознакомить всех сотрудников компании.

– Параллельно сделать запрос в налоговую инспекцию с целью получения: