

**Рекомендации Научно-консультативного совета при Арбитражном суде Хабаровского края по теме: «Вопросы, возникающие в судебной практике при рассмотрении споров о привлечении к субсидиарной ответственности» от 08.12.2011 года**

**1. Недофинансирование учреждения со стороны собственника имущества само по себе не может служить обстоятельством, свидетельствующим об отсутствии вины учреждения в нарушении обязательства, и, как следствие, основанием для освобождения его от ответственности на основании пункта 1 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ).**

В соответствии с пунктом 1 статьи 401 ГК РФ лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

При этом, исходя из пункта 2 статьи 401 ГК РФ, бремя доказывания отсутствия вины в неисполнении либо ненадлежащем исполнении обязательства возложено на лицо, нарушившее обязательство. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Согласно пункту 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2006 № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса РФ», в случае предъявления кредитором требования о применении к учреждению мер ответственности за нарушение денежного обязательства суду при применении статьи 401 ГК РФ необходимо иметь в виду, что отсутствие у учреждения находящихся в его распоряжении денежных средств само по себе нельзя расценивать как принятие им всех мер для надлежащего исполнения обязательства с той степенью заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру обязательства и условиям оборота.

Поэтому недофинансирование учреждения со стороны собственника его имущества само по себе не может служить обстоятельством, свидетельствующим об отсутствии вины учреждения, и, следовательно, основанием для освобождения его от ответственности на основании пункта 1 статьи 401 ГК РФ.

Рассматривая дело №А73-5617/2010 в порядке апелляционного производства, апелляционный суд установил, что войсковая часть в нарушение требований пункта 2 статьи 401 ГК РФ, статьи 65 АПК РФ доказательств,

свидетельствующих о принятии всех мер для надлежащего исполнения денежного обязательства, в частности об обращении войсковой части к распорядителю денежных средств (Министерству обороны РФ) с запросом о выделении финансирования расходов в целях погашения имеющейся задолженности, в материалы дела не представила.

Суд кассационной инстанции поддержал вывод суда апелляционной инстанции (Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 22.02.2011 №ФОЗ-110/2011).

Таким образом, правомерно взыскание задолженности по государственному контракту с войсковой части, а при недостаточности денежных средств у последнего - с Российской Федерации в лице Минобороны России за счет средств казны Российской Федерации.

**2. Возложение исполнения обязательства по оплате тепловой энергии и горячей воды, поставляемых поставщиком заказчику на объекты Минобороны России, на плательщика, не представляет собой случай перемены лиц в обязательстве, поскольку обязанным оплатить принятые энергоресурсы продолжает оставаться учреждение в силу условий государственного контракта.**

ОАО «ДГК» (поставщик) обращается в арбитражный суд с исками о взыскании с федеральных государственных учреждений Минобороны России (заказчик) задолженности и пени по государственным контрактам на поставку тепловой энергии и горячей воды, по условиям которых поставщик подает заказчику через присоединенную сеть, а заказчик принимает и оплачивает тепловую энергию и горячую воду. При недостаточности у ответчика денежных средств истец просит взыскать долг и пени в порядке субсидиарной ответственности с Российской Федерации в лице Минобороны России.

Согласно данным государственным контрактам оплата стоимости отпущенной тепловой энергии и горячей воды производится заказчиком не позднее 08 числа месяца, следующего за расчетным в соответствии с показаниями приборов учета тепловой энергии и горячей воды за вычетом оплаченной тепловой энергии, потребленной в первом периоде платежа.

В случае нарушения сроков оплаты, установленных контрактом, заказчик уплачивает поставщику пени в размере 1/300 ставки рефинансирования Центрального банка России, установленной на день уплаты пени, за каждый день просрочки, начиная со дня, следующего после истечения установленного контрактом срока оплаты по день уплаты этой суммы поставщику.

Впоследствии, между ОАО «ДГК» (поставщик), федеральными государственными учреждениями Минобороны России (заказчик) и ОАО «Ремонтно-эксплуатационное управление» (далее – ОАО «РЭУ») (плательщик) были подписаны соглашения к государственным контрактам, по условиям которых плательщик обязуется осуществлять оплату тепловой энергии и горячей воды, поставляемых поставщиком заказчику на объекты Минобороны

России в определенные периоды на основании государственного контракта, заключенного между поставщиком и заказчиком.

Так суд первой инстанции установил, что заключенный между сторонами государственный контракт по своей правовой природе является договором энергоснабжения, на который распространяются положения главы 30 ГК РФ.

Согласно пункту 2 статьи 516 ГК РФ, если договором поставки предусмотрено, что оплата товаров осуществляется получателем (плательщиком) и последний неосновательно отказался от оплаты либо не оплатил товары в установленный договором срок, поставщик вправе потребовать оплаты поставленных товаров от покупателя.

Таким образом, поскольку плательщик - ОАО «РЭУ» не оплатил принятую заказчиком тепловую энергию и горячую воду в установленный государственным контрактом срок, апелляционный суд со ссылкой на статьи 120, 313, 399, 431, 452 ГК РФ возложил ответственность по уплате пени на заказчика как покупателя по государственному контракту, а в случае отсутствия у последнего денежных средств на Минобороны России как лицо, несущее субсидиарную ответственность.

Довод заявителя кассационной жалобы о том, что в результате подписания соглашения ответственным за неисполнение денежного обязательства по государственному контракту является третье лицо, судом кассационной инстанции отклонен как основанный на неверном толковании норм закона.

Согласно пункту 1 статьи 391 ГК РФ перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора.

Таким образом, возложение исполнения обязательства по оплате тепловой энергии и горячей воды, поставляемых поставщиком заказчику на объекты Минобороны России, в определенный соглашением период, на плательщика - ОАО «РЭУ», не представляет собой случаи перемены лиц в обязательстве, поскольку обязанным оплатить принятые энергоресурсы продолжает оставаться федеральное государственное учреждение Минобороны России в силу условий государственного контракта. Соответственно трехстороннее соглашение не является переводом долга. (Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 12.08.2011 №ФОЗ-3617/2011 по делу №А73-14822/2010).

Кроме этого, для решения вопроса о лице, которое несет ответственность за неисполнение (ненадлежащее исполнение) государственного контракта на поставку тепловой энергии и горячей воды, необходимо определить получателя бюджетных средств, выделяемых из федерального бюджета Российской Федерации на финансирование расходов бюджетных потребителей на оплату топливно-энергетических ресурсов (Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.11.2010 №ВАС-15447/10 по делу №А56-16059/2010).

В соответствии с директивой Минобороны от 04.04.2005 №Д-15 «Об организации обеспечения потребителей Министерства обороны Российской Федерации, финансируемых за счет средств федерального бюджета, топливно-энергетическими ресурсами и услугами водоснабжения» (далее – Директива) финансирование расходов бюджетных потребителей на оплату топливно-энергетических ресурсов и услуг водоснабжения считается централизованным и осуществляется через квартирно-эксплуатационные части районов, отделы морской инженерной службы флотов (флотилий), военно-морских баз на основании заключенных договоров за счет и в пределах лимитов бюджетных обязательств, выделяемых на эти цели из федерального бюджета Российской Федерации.

Согласно пункту 1 Директивы договоры на поставку топливно-энергетических ресурсов для бюджетных потребителей обязаны заключать только довольствующие квартирно-эксплуатационные органы на местах в объемах, не превышающих лимиты потребления топливно-энергетических ресурсов.

Следовательно, в силу названного нормативного правового акта поставленная тепловая энергия подлежит оплате федеральным государственным учреждением Минобороны России. При этом оплата оказанных услуг должна производиться учреждением вне зависимости от условий дополнительных соглашений к государственным контрактам, поскольку в силу пункта 1 статьи 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

**3. До приведения статуса федеральных учреждений в соответствие с новой редакцией статьи 120 ГК РФ нельзя сделать вывод о том, что ранее созданное учреждение является именно бюджетным учреждением, в понятии, введенном Федеральным законом от 08.05.2010 №83-ФЗ.**

В соответствии со статьей 120 ГК РФ в редакции, действовавшей до 01.01.2011, государственное или муниципальное учреждение могло быть бюджетным или автономным учреждением.

По обязательствам бюджетного учреждения, при недостаточности у него денежных средств, субсидиарную ответственность нес собственник его имущества.

Федеральным законом от 08.05.2010 №83-ФЗ в указанную статью внесены изменения, касающиеся, в частности, государственных и муниципальных учреждений. Так, в новой редакции статьи государственное или муниципальное учреждение может быть автономным, бюджетным или казенным учреждением. При этом, при недостаточности денежных средств у казенного учреждения субсидиарную ответственность по обязательствам такого учреждения несет собственник его имущества. Автономное и бюджетное учреждение отвечают по

своим обязательствам всем находящимся у них на праве оперативного управления имуществом, как закрепленным за ними собственником, так и приобретенным за счет выделенных собственником средств или за счет доходов, полученных от приносящей доход деятельности.

Изменения, внесенные данным законом, вступили в силу с 01.01.2011.

При этом, пунктом 13 статьи 33 Федерального закона от 08.05.2010 №83-ФЗ установлен переходный период с 01.01.2011 до 01.07.2012 для подготовки и принятия соответствующих нормативных правовых актов, предусмотренных статьями 9.2, пунктом 2 статьи 13, пунктами 1.1 и 4 статьи 14, пунктом 2.1 статьи 16, пунктом 2 статьи 17.1, пунктом 5 статьи 18, пунктом 1 статьи 19.1 и пунктами 3.3, 3.5 и 5.1 статьи 32 Федерального закона от 12.01.1996 года №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (в редакции настоящего Федерального закона), пунктом 5 статьи 79, абзацем девятнадцатым статьи 165, пунктом 10 статьи 241 Бюджетного кодекса Российской Федерации (в редакции настоящего Федерального закона), частями 3.2, 3.3 и 3.4 статьи 2, частями 3, 3.1 и 3.2 статьи 3 Федерального закона от 3.11.2006 № 174-ФЗ «Об автономных учреждениях» (в редакции настоящего Федерального закона), частями 2 - 4, 7, 16, 19, 20, 23 и 27 статьи 30, частями 1 - 3 и 15 статьи 31 настоящего Федерального закона и настоящей статьей.

Принятие указанных нормативных правовых актов должно обеспечить создание и реорганизацию существующих государственных и муниципальных учреждений, изменение типа бюджетного учреждения, с целью приведения его в соответствие с новой редакцией статьи 120 ГК РФ, утверждение их учредительных документов и уставов, решение вопросов увеличения уставного фонда, открытия и ведения лицевых счетов, бюджетных смет, их финансирования и наделения соответствующим имуществом для обеспечения возможности отвечать по своим долгам самостоятельно.

Также статьей 31 указанного закона установлено, что в целях приведения правового положения федеральных учреждений в соответствие с требованиями законодательных актов, измененных настоящим Федеральным законом, статьей 30 и 33 настоящего Федерального закона и настоящей статьи следует создать в соответствии с настоящим Федеральным законом федеральные казенные учреждения, изменив тип следующих федеральных государственных учреждений, действующих на день официального опубликования настоящего Федерального закона: управления объединений, управления соединений и воинские части Вооруженных Сил Российской Федерации, военные комиссариаты, органы управления внутренними войсками, органы управления войсками гражданской обороны, соединения и воинские части внутренних войск, а также других войск и воинских формирований.

Таким образом, до приведения статуса федеральных учреждений в соответствие с новой редакцией статьи 120 ГК РФ, делать вывод о том, что ранее созданное учреждение является именно бюджетным учреждением в

понятии, введенном Федеральным законом от 08.05.2010 № 83-ФЗ нет оснований.

Также невозможно возложение ответственности на учреждение в силу того, что оно не наделено собственником соответствующим материальным комплексом для несения такой ответственности самостоятельно.

Более того, из содержания статьи 30 Федерального закона от 08.05.2010 №83-ФЗ следует, что учреждения, относящиеся к воинским частям Вооруженных Сил Российской Федерации, а также другим войскам и воинским формированиям должны быть преобразованы в казенные учреждения. (Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.11.2011 №06АП-4595/2011 по делу №А73-6180/2011).

**4. Заявление уполномоченного (налогового) органа о привлечении к субсидиарной ответственности руководителей, учредителей юридических лиц, конкурсное производство в отношении которых завершено, о взыскании убытков подлежит рассмотрению по правилам искового производства с применением Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (далее - Закон о банкротстве).**

В соответствии с частью 1 статьи 27 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) арбитражному суду подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности. Согласно пункту 1 части 1 статьи 33 АПК РФ дела о несостоятельности (банкротстве) отнесены к специальной подведомственности арбитражных судов.

В силу пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве в случае банкротства должника по вине учредителей (участников) должника, собственника имущества должника - унитарного предприятия или иных лиц, в том числе по вине руководителя должника, которые имеют право давать обязательные для должника указания или имеют возможность иным образом определять его действия, на учредителей (участников) должника или иных лиц в случае недостаточности имущества должника может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам. Спорные правоотношения регулируются Законом о банкротстве и подлежат рассмотрению по правилам раздела II АПК РФ (Постановления Шестого арбитражного апелляционного суда №06АП-2759/2011 от 08.07.2011 по делу №А73-2216/2011, №06АП-2757/2011 от 14.07.2011 по делу №А73-2609/2011, №06АП-3183/2011 от 15.08.2011 по делу №А73-3771/2011).

**5. Заявление налогового органа о привлечении к субсидиарной ответственности гражданина-должника, о взыскании убытков, поданное после завершения производства по делу о банкротстве индивидуального предпринимателя и прекращения им предпринимательской деятельности, подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции.**

Пунктом 1 статьи 10 Закона о банкротстве предусмотрена обязанность руководителя должника или учредителя (участника) должника, собственника имущества должника - унитарного предприятия, членов органов управления должника, членов ликвидационной комиссии (ликвидатора), гражданина-должника указанные лица возместить убытки, причиненные указанными лицами в результате нарушения положений настоящего Федерального закона.

Согласно пункту 2 статьи 10 Закона о банкротстве нарушение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые установлены статьей Закона о банкротстве, влечет за собой субсидиарную ответственность лиц, на которых Законом возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и подаче такого заявления, по обязательствам должника, возникшим после истечения срока, предусмотренного пунктом 3 статьи 9 данного Закона.

Как разъясняется в пункте 29 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2011 №51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей», если после завершения конкурсного производства в суд в исковом порядке предъявлено требование, от исполнения которого должник освобожден, производство по такому требованию подлежит прекращению в порядке статьи 150 АПК РФ. После завершения конкурсного производства гражданину могут быть предъявлены требования по обязательствам и обязательным платежам, от исполнения которых должник не освобожден и которые сохраняют свою силу. При предъявлении указанных требований в судебном порядке они рассматриваются в суде по общим правилам подведомственности.

Подведомственность дел арбитражному суду определяется нормами параграфа 1 главы 4 АПК РФ. Критериями отнесения дел к подведомственности арбитражного суда являются субъектный состав участвующих в деле лиц и характер спорных правоотношений.

В соответствии с частями 2 и 3 статьи 27 АПК РФ арбитражные суды разрешают экономические споры и рассматривают иные дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, а в случаях, предусмотренных названным Кодексом и иными федеральными законами, с участием Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, образований, не имеющих статуса юридического лица, и граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя. К подведомственности арбитражных судов федеральным законом могут быть отнесены и иные дела.

Согласно статье 28 АПК РФ арбитражные суды рассматривают в порядке искового производства возникающие из гражданских правоотношений экономические споры и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом и иными федеральными законами, другими организациями и гражданами.

К специальной подведомственности арбитражных судов статья 33 АПК РФ относит, в частности, дела о несостоятельности (банкротстве) и другие дела, возникающие при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, в случаях, предусмотренных федеральным законом, подлежащие рассмотрению арбитражным судом независимо от того, являются ли участниками правоотношений, из которых возникли спор или требование, юридические лица, индивидуальные предприниматели или иные организации и граждане.

Между тем спор о взыскании убытков, возникший после завершения производства по делу о банкротстве предпринимателя и прекращения им предпринимательской деятельности, по своему характеру не может быть отнесен к специальной подведомственности арбитражного суда. Федеральным законом также не предусмотрено рассмотрение таких споров арбитражным судом.

Следовательно, в данном случае подлежат применению общие нормы АПК РФ о подведомственности дел арбитражному суду (статьи 27, 28 АПК РФ) с учётом субъектного состава участвующих в деле лиц.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пунктах 13, 15 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 №6 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации №8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», с момента прекращения государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя дела с участием указанных граждан, в том числе и связанные с осуществлявшейся ими ранее предпринимательской деятельностью, подведомственны судам общей юрисдикции, за исключением случаев, когда они были приняты к производству арбитражным судом с соблюдением правил подведомственности до наступления указанных обстоятельств. По завершении процедуры признания индивидуального предпринимателя банкротом все споры с его участием подведомственны суду общей юрисдикции.

Так, суд первой инстанции, установив, что ФНС России обратилась с иском о взыскании убытков с ответчика после утраты им статуса индивидуального предпринимателя, пришел к выводу о неподведомственности настоящего спора арбитражному суду, прекратив производство по делу на основании пункта 1 части 1 статьи 150 АПК РФ (Постановления Федерального арбитражного суда



Дальневосточного округа от 15.09.2011 №ФОЗ-4291/2011 по делу №А73-2479/2011, от 26.08.2011 №ФОЗ-3866/2011 по делу №А73-2481/2011 ).

**б. До завершения конкурсного производства иск о привлечении лиц, указанных в пункте 4 статьи 10 Закона о банкротстве, к субсидиарной ответственности по обязательствам должника вправе предъявить только конкурсный управляющий. Конкурсный кредитор или уполномоченный орган вправе обратиться с соответствующим иском только после завершения конкурсного производства (при условии, что конкурсный управляющий не сделал этого ранее).**

На практике применения пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве был актуален вопрос, может ли кредитор обратиться в суд с требованием о привлечении собственника к субсидиарной ответственности или это прерогатива только арбитражного управляющего.

Положения Закона о банкротстве не дают прямого ответа. Из буквального толкования статьи 129 Закона о банкротстве следует, что предъявление подобных исков – прерогатива конкурсного управляющего.

Новая редакция пункта 6 статьи 10 Закона о банкротстве гласит, что заявителем по данной категории дел является арбитражный управляющий в процедуре конкурсного производства.

Однако этому противоречит новая редакция пункта 12 статьи 142 Закона о банкротстве, в которой прямо указано, что с подобными исками могут обращаться в суд кредиторы и уполномоченные органы.

Арбитражные суды применяют пункт 6 статьи 10 Закона о банкротстве.

Так, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в Определении от 29.04.2011 №ВАС-3506/2011 по делу №А12-592/2010 указал, что поскольку конкурсное производство не было завершено, а с заявлением о взыскании в пользу уполномоченного органа в порядке субсидиарной ответственности обратился непосредственно кредитор, а не арбитражный управляющий, то при указанных обстоятельствах указанное заявление подано ненадлежащим лицом (Определение ВАС РФ от 29.04.2011 №ВАС-3506/2011 по делу №А12-592/2010).

Суд апелляционной инстанции отклонил довод о том, что, прекращая производство по делу, суд фактически лишил уполномоченный орган возможности обращения с иском в порядке субсидиарной ответственности к руководителю должника. При этом суд, ссылаясь на статью 10 Закона о банкротстве, указал, что заявление о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности по основаниям, предусмотренным указанным Законом, может быть подано в ходе конкурсного производства арбитражным управляющим по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов. По мнению суда, из названной нормы права не следует, что уполномоченный орган наделен полномочиями по подаче указанного

заявления в ходе конкурсного производства (Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 24.02.2001 по делу №А41-12378/2010).

Следовательно, до завершения конкурсного производства иск о привлечении лиц, указанных в пункте 4 статьи 10 Закона о банкротстве, к субсидиарной ответственности по обязательствам должника вправе предъявить только конкурсный управляющий. Конкурсный кредитор или уполномоченный орган вправе обратиться с соответствующим иском только после завершения конкурсного производства (при условии, что конкурсный управляющий не сделал этого ранее). (Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 26.01.2011 №06АП-5690/2010 по делу №А73-18636/2009).

**7. Руководитель несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника при неисполнении обязанности по передаче конкурсному управляющему в течение трех дней с даты утверждения последнего бухгалтерской и иной документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей в случае утраты документации, ее неполноты или недостоверности.**

Пункт 5 статьи 10 Закона о банкротстве, вступивший в силу с 05.06.2009, установил субсидиарную ответственность руководителя должника по обязательствам последнего перед кредиторами, если документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по сбору, составлению, ведению и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об имуществе и обязательствах должника и их движении, сбор, регистрация и обобщение которой являются обязательными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо если указанная информация искажена.

Сама обязанность руководителя должника по организации бухгалтерского учета, хранению учетных документов, регистров бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности установлена статьями 6, 17 Федерального закона от 21.11.1996 №129-ФЗ "О бухгалтерском учете". Обязанность руководителя предприятия-банкрота передать конкурсному управляющему в течение трех дней с даты утверждения конкурсного управляющего бухгалтерскую и иную документацию должника, печати, штампы, материальные и иные ценности установлена статьей 126 Закона о банкротстве, неисполнение данной обязанности влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом субсидиарная ответственность руководителя предприятия по обязательствам должника наступает **при отсутствии документов бухгалтерского учета или отчетности должника на момент принятия решения о признании должника банкротом, а также в случае их неполноты и недостоверности. Факт отсутствия документов бухгалтерского учета и**

**отчетности подтверждается неисполнением руководителя должника обязанности по передаче такой документации конкурсному управляющему, установленной статьей 126 Закона о банкротстве.** При этом обязанности обращения конкурсного управляющего в суд с требованием об обязанности руководителя должника передать такую документацию закон не требует, такая обязанность должна быть исполнена руководителем самостоятельно в силу закона, а не судебного акта.

Для возложения на руководителя должника субсидиарной ответственности, предусмотренной пунктом 5 статьи 10 Закона о банкротстве, необходимо установить факт отсутствия документов бухгалтерского учета или отчетности должника на момент принятия решения о признании должника банкротом, что может вытекать из отсутствия представленных руководителем должника доказательств передачи таких документов конкурсному управляющему в порядке статьи 126 Закона о банкротстве, а также факт отсутствия выявленного конкурсным управляющим имущества должника, за счет выручки от продажи которого могли быть удовлетворены заявленные кредиторами и признанные обоснованными требования к должнику. Размер ответственности определяется размером непогашенных в ходе конкурсного производства требований кредиторов, признанных судом в деле о банкротстве обоснованными. Соответственно, для решения вопроса о привлечении руководителя должника к субсидиарной ответственности, установленной пунктом 5 статьи 10 Закона о банкротстве отсутствует необходимость установления факта причинения вреда, причинно-следственной связи, противоправности действия руководителя должника, то есть обстоятельств, необходимых для решения вопроса о взыскании убытков (Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 04.10.2011 по делу №А65-8150/2009).

По данному вопросу высказался Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа. В постановлении от 19.09.2011 по делу А51-22910/2009 суд кассационной инстанции указал, что **правила статьи 10 Закона о банкротстве не предусматривают возложения на указанных выше лиц субсидиарной ответственности по обязательствам должника при несоблюдении ими требований пункта 2 статьи 126 этого же Закона о передаче конкурсному управляющему документации и иного имущества должника.**

Пункт 5 статьи 10 Закона о банкротстве, примененный судами в совокупности с правилами пункта 2 статьи 126 названного Закона, предусматривает, что руководитель должника несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника, если документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по сбору, составлению, ведению и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об

имуществе и обязательствах должника и их движении, сбор, регистрация и обобщение которой являются обязательными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо если указанная информация искажена.

Таким образом, по смыслу пункта 5 статьи 10 Закона о банкротстве руководитель должника подлежит привлечению к субсидиарной ответственности при отсутствии на момент введения в отношении должника отдельных процедур банкротства документов бухгалтерского учета и (или) отчетности, либо при включении в них недостоверных сведений. Само по себе непредставление таких документов конкурсному управляющему не образует состав нарушения, влекущий субсидиарную ответственность руководителя должника по правилам данной нормы права.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа пришел к выводу, что правила пункта 5 статьи 10 Закона о банкротстве к положениям пункта 2 статьи 126 этого же Закона не корреспондируют.

По мнению же Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, ответственность по обязательствам должника на основании пункта 5 статьи 10 Закона о банкротстве возлагается на бывшего руководителя **как в случае непредставления арбитражному управляющему бухгалтерской документации должника, так и в случае ее утраты вследствие необеспечения ее сохранности.** (Постановление от 23.08.2011 по делу №А21-12297/2009).

**8. Надлежащим ответчиком по иску о привлечении к субсидиарной ответственности по обязательствам государственного (муниципального) унитарного предприятия, признанного несостоятельным (банкротом), является соответствующее публично-правовое образование при установлении состава правонарушения, предусмотренного статьей 15 ГК РФ, частью 2 пункта 3 статьи 56 ГК РФ.**

Согласно части 2 пункта 3 статьи 56 ГК РФ, если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом определять его действия, на таких лиц, в случае недостаточности имущества юридического лица, может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Для привлечения к субсидиарной ответственности, предусмотренной пунктом 3 статьи 56 ГК РФ, необходимо установление совокупности условий: наличие у ответчика права давать обязательные указания для истца либо возможности иным образом определять действия истца; совершение ответчиком действий, свидетельствующих об использовании такого права и (или) возможности; наличие причинно-следственной связи между использованием ответчиком своих прав и (или) возможностей в отношении истца и действиями

истца, повлекшими его несостоятельность (банкротство); недостаточность имущества истца для расчетов с кредиторами; кроме того, необходимо установить вину ответчика для возложения на него ответственности

Пунктом 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №6 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации №8 от 01.07.1996 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее - постановление Пленума №6/8) предусмотрено, что при разрешении споров, связанных с ответственностью учредителей (участников) юридического лица, признанного несостоятельным (банкротом), собственника его имущества или других лиц, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия (часть 2 пункта 3 статьи 56), суд должен учитывать, что указанные лица могут быть привлечены к субсидиарной ответственности лишь в тех случаях, когда несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана их указаниями или иными действиями. К числу лиц, на которые может быть возложена субсидиарная ответственность по обязательствам признанного несостоятельным (банкротом) юридического лица, относятся, в частности, лицо, имеющее в собственности или доверительном управлении контрольный пакет акций акционерного общества, собственник имущества унитарного предприятия, давший обязательные для него указания, и т.п.

Согласно пункту 4 статьи 10 Закона о банкротстве в случае банкротства должника по вине учредителей (участников) должника, собственника имущества должника - унитарного предприятия или иных лиц, в том числе по вине руководителя должника, которые имеют право давать обязательные для должника указания или имеют возможность иным образом определять его действия, на учредителей (участников) должника или иных лиц в случае недостаточности имущества должника может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Из разъяснений, изложенных в пункте 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.12.2004 №29 "О некоторых вопросах практики применения Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)", следует, что субсидиарная ответственность указанных в данной норме лиц по обязательствам должника может быть возложена на них при недостаточности имущества должника и ее размер определяется исходя из разницы между размером требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, и денежными средствами, вырученными от продажи имущества должника или замещения активов организации должника (пункт 5 статьи 129 Закона).

Налоговый орган обращается в арбитражный суд с исками к муниципальным образованиям о взыскании за счет казны муниципальных образований убытков в порядке привлечения к субсидиарной ответственности

по обязательствам муниципальных унитарных предприятий, признанных несостоятельными (банкротами).

При обращении с данными исками истец должен доказать, что своими действиями ответчик довел должника до банкротства, то есть до финансовой неплатежеспособности, до состояния, не позволяющего ему удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены (пункт 2 статьи 3 Закона о банкротстве).

Суду необходимо установить наличие (отсутствие) вины муниципального образования в доведении должника до банкротства и причинно-следственной связи между действиями собственника и наступившим банкротством.

В соответствии с положениями пункта 7 статьи 114 ГК РФ собственник имущества предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, не отвечает по обязательствам предприятия, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 3 статьи 56 ГК РФ.

Кроме этого, ни Гражданский кодекс Российской Федерации, ни Федеральный закон от 14.11.2002 №161-ФЗ "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях" не предоставляют права собственнику имущества унитарного предприятия совершать действия, направленные на ухудшение финансового состояния предприятия, в частности, по изъятию имущества.

В соответствии с разъяснениями, данными в пунктах 39, 40 постановления Пленума №6/8, перечень прав собственника имущества, находящегося в хозяйственном ведении государственного (муниципального) предприятия, определяется в соответствии с пунктом 1 статьи 295 ГК РФ и иными законами. При разрешении споров необходимо учитывать, что собственник (управомоченный им орган) не наделен правом изымать, передавать в аренду либо иным образом распоряжаться имуществом, находящимся в хозяйственном ведении государственного (муниципального) предприятия. Акты государственных органов и органов местного самоуправления по распоряжению имуществом, принадлежащим государственным (муниципальным) предприятиям на праве хозяйственного ведения, по требованиям этих предприятий должны признаваться недействительными.

Изъятие излишнего, неиспользуемого или используемого не по назначению имущества допускается только в отношении имущества, закрепленного за казенным предприятием или учреждением на праве оперативного управления.

По одному из дел суд кассационной инстанции поддержал выводы арбитражных судов относительно того, что собственник в лице своего управомоченного органа осуществил незаконные действия по изъятию имущества из хозяйственного ведения унитарного предприятия, нарушив положения действующего законодательства о праве хозяйственного ведения;

своими действиями по изъятию имущества и одновременной ликвидации предприятия собственник predetermined прекращение хозяйственной деятельности предприятия и лишил кредиторов должника того, на что они вправе были рассчитывать при удовлетворении своих требований в процедуре ликвидации за счет реализации имущества должника, исходя из его имущественного положения до изъятия имущества.

Суды, исследовав обстоятельства, имеющие значения для дела, пришли к выводу о том, что в течение кратковременного периода произошло существенное уменьшение стоимости активов должника, причиной которого, в значительной степени, послужило изъятие имущества из хозяйственного ведения предприятия (Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21.07.2011 по делу №А03-3150/2011).

По другому делу, наоборот, судом первой инстанции было установлено, что предприятие обладало признаками несостоятельности, предусмотренными Законом о банкротстве, до совершения ответчиком действий по изъятию имущества. Таким образом, причинно-следственная связь между действиями ответчика по изъятию имущества и банкротством предприятия, по мнению арбитражного суда, отсутствует (Решение Арбитражного суда Хабаровского края от 30.05.2011 по делу №А73-5144/2011, Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 21.07.2011 №ФО3-6057/2010 по делу №А16-636/2009).