

КОРПОРАТИВНЫЙ ЮРИСТ

ЯНВАРЬ 2023
№1

**Десять причин,
почему «Газпром нефть»
изменила содержание
юридической функции**

→10

КС расширил права
контролирующих лиц.
Как использовать их
в деле о банкротстве

→28

ЛИЧНАЯ
КОНСТИТУЦИЯ
**БОРИСА
БАШИЛОВА**

→50



**Пока есть
свет внутри,
есть мотивация
двигаться
дальше**

Калой Ахильгов, адвокат

→42



Контролирующему лицу нужно тщательно мониторить банкротные дела, чтобы не пропустить срок на обжалование. **Никита Чернышенко**, юрист ЮФ «Кульков, Колотилов и партнеры», предоставил свои рекомендации о том, как таким лицам эффективно использовать изменения законодательства и судебной практики в свою пользу.

КС расширил права контролирующих лиц. Как использовать их в деле о банкротстве

Высшие суды представили нам новые позиции, которые позволяют контролирующим лицам участвовать не только в споре о привлечении их к субсидиарной ответственности, но и иных обособленных спорах. Долгое время в судебной практике доминировал подход, что контролирующее лицо может участвовать лишь в «своем» споре о привлечении к субсидиарной ответственности. Подход оказался неверным. На это указал Конституционный суд в 2021 году. Он разрешил ответчику в споре о привлечении к субсидиарной ответственности обжаловать судебные акты о включении кредиторов в реестр (постановление КС от 16.11.2021 № 49-П).

Постановление Конституционного суда было не первым, а лишь продолжило тренд на то, чтобы расширить права контролирующих лиц в деле о банкротстве. Ранее Верховный суд уже признал, что такие лица имеют право оспаривать действия конкурсного управляющего. Процессуальные права контролирующих лиц получили законодательное закрепление в 2022 году, когда Госдума приняла законопроект, который специально был

подготовлен во исполнение постановления Конституционного суда (Федеральный закон от 21.11.2022 № 452-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О несостоятельности (банкротстве)”», далее — Закон № 452-ФЗ).

Тот факт, что права ответчиков по спорам о субсидиарной ответственности расширились, имеет свои безусловные плюсы. Такое новшество устанавливает баланс процессуальных возможностей контролирующих лиц и кредиторов, которые им противостоят. В статье — о том, как не пропустить срок на обжалование и доказать судье, что у контролирующего лица есть право на участие в конкретном обособленном споре. Важно знать, что некоторым лицам уже закрыто «окно обжалования в прошлое», а кто-то еще может успеть. Кроме того, необходимо учитывать и положения нового закона.

Проанализируйте преимущества и недостатки

Конституционный суд предложил модель, по которой ответчик по спору о субсидиарной ответственности может участвовать и в иных спорах че-

рез ст. 42 АПК. Соответственно, контролирующее лицо получило право обжаловать судебные акты в апелляционной и вышестоящих инстанциях. Подход КС имел недостатки. Разберем их далее.

«Догоняющее» положение контролирующего лица. КС ставил контролирующее лицо в «догоняющее» положение. Его вовлекали в обособленный спор только на этапе проверки законности и обоснованности судебного акта, то есть в апелляционной инстанции. В то же время производство в апелляционном суде проходит существенно быстрее, чем рассмотрение дела в первой инстанции. Апелляция менее детально подходит к установлению фактических обстоятельств дела, поскольку уже может положиться на выводы нижестоящего суда.

Конституционный суд не высказался напрямую по вопросу, может ли контролирующее лицо участвовать в обособленном споре в первой инстанции. В Арбитражном суде Московского округа уже высказывалась позиция о том, что такое участие допустимо (протокол заседания Научно-консультативного совета при АС Московского округа от 27.11.2020 № 20). Аналогичную позицию выразили разработчики Закона № 452-ФЗ.

Сроки на обжалование. Другой недостаток подхода КС связан с тем, что контролирующее лицо может не успеть вовремя подать заявление и пропустить сроки на обжалование. Некоторые суды считают, что ответчик по спору о субсидиарной ответственности должен соблюдать стандартные процессуальные сроки для участия в иных спорах. Суды склонны воспринимать его в таком случае как обычного участника дела о банкротстве, а не как лицо, которое узнало о нарушении своих прав судебным актом по буквальному смыслу ст. 42 АПК. Это фактически означает, что контролирующее лицо должно постоянно пристально мониторить дело о банкротстве и оперативно обжаловать судебные акты. С практической точки зрения это затруднительно для лица, которое не участвовало в первой инстанции и незнакомо с обстоятельствами того или иного обособленного спора.

Однако подход КС не получил развития в Законе № 452-ФЗ, поскольку разработчики закрепили в нем право контролирующих лиц участвовать в обособленных спорах начиная с первой инстанции.



ЧТО ДЕЛАТЬ СЕЙЧАС КОНТРОЛИРУЮЩИМ ЛИЦАМ

Уже сейчас нужно активно участвовать в деле о банкротстве, а также следить за сроками обжалования. Если процессуальный срок пропущен, то можно представить суду объяснение. В нем укажите, почему на момент, когда суд вынес обжалуемый акт, контролирующее лицо не посчитало, что оно нарушает права.

25

Учтите особенности процесса обжалования

Конституционный суд в постановлении сказал, что обжаловать включения в реестр может только лицо, которое было привлечено к субсидиарной ответственности. После Конституционный суд еще раз подтвердил свою позицию в других своих актах (определения КС от 26.10.2021 № 2304-О, от 27.01.2022 № 110-О).

Подход КС препятствовал эффективному оспариванию включений в реестр. Такой подход ограничивал возможности ответчиков по спорам о субсидиарной ответственности. Они не могут противодействовать тому, что необоснованные, по их мнению, требования включаются в реестр. Если учесть, что спор о субсидиарной ответственности рассматривается длительный срок, то контролирующее лицо рисковало столкнуться с проблемами. К тому времени, как такой спор завершится, реестр кредиторов уже будет полностью сформирован и контролирующее лицо изменить его не сможет. Контролирующее лицо к тому же столкнется с негативными для него преюдициями, которые были установлены в иных обособленных спорах.

Суды применяли позицию Конституционного суда, но это угрожало дисбалансом между интересами контролирующих лиц и интересами сообщества кредиторов, которое противостояло контролирующим лицам. Позиция критиковалась в литературе, например, Олегом Пермяковым и Полиной Кондрашовой (Защита прав контролирующих лиц. Новые позиции законодателя и судов // Арбитражная практика для юристов. 2022. № 7). Впрочем, стоит отметить, что такая практи-

ка была сосредоточена в основном в Московском округе.

ВС расширил подход КС. На проблему обратил внимание Верховный суд. Он разъяснил, что контролирующее лицо, которое только лишь привлекается к субсидиарной ответственности, уже может обжаловать акты о включении кредиторов в реестр (определения СКЭС ВС от 07.06.2022 № 305-ЭС21-29550 по делу № А40-269141/2019, от 31.08.2022 № 305-ЭС16-20559(13) по делу № А40-98386/2015).

Контролирующее лицо может не дожидаться, пока суд привлечет его к субсидиарной ответственности. Оно может реализовать свои новые процессуальные возможности сразу после того, как возникнет спор о субсидиарной ответственности.

Если дожидаться привлечения к субсидиарной ответственности, то суд может отказать восстановить пропущенный срок на подачу апелляционной жалобы и сослаться на позицию Верховного суда. Например, в деле о банкротстве ООО «Капитал-строй» ответчик по спору о субсидиарной ответственности обжаловал определение о включении в реестр после того, как его привлекли к субсидиарной ответственности в апреле 2022 года (определение АС г. Москвы от 20.04.2022 по делу № А40-288267/19). Однако Арбитражный суд Московского округа указал, что ответчик должен был реализовать свое право на обжалование еще в декабре 2021 года, когда суд принял к производству заявление о привлечении к субсидиарной ответственности. Суд поддержал отказ и не восстановил пропущенный срок (постановление АС Московского округа от 11.08.2022 № Ф05-18612/2022 по делу № А40-288267/2019).

Не пропустить срок на обжалование

Контролирующее лицо должно соблюдать стандартные процессуальные сроки на подачу апелляционной жалобы (определение 9ААС от 22.06.2022 по делу № А40-284667/19). Есть 10 рабочих дней на обжалование (ч. 3 ст. 233 АПК, п. 35.1 постановления Пленума ВАС от 22.06.2012 № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»).

В деле о банкротстве ООО «АРКА» Арбитражный суд Московского округа указал, что лицо должно соблюдать сроки обжалования, в случае если обжалуемый акт был вынесен после того, как суд принял к производству заявление о привлечении к субсидиарной ответственности (постановление АС Московского округа от 05.08.2022 № Ф05-19273/2022 по делу № А40-284667/2019).

Тенденция того, что процессуальный статус контролирующего лица сближается со статусом иных участников дела о банкротстве, сильно заметна в судебной практике. В первую очередь есть сходство со статусом кредитора, который может реализовывать свои процессуальные права с того момента, как суд примет к производству его заявление о включении в реестр (п. 30 постановления Пленума ВАС от 23.07.2009 № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»»).

Точка отсчета на обжалование. В то же время такая тенденция противоречит механизму того, как функционирует ст. 42 АПК. Для ст. 42 значение имеет не момент, когда возникло абстрактное право на обжалование, а тот момент, когда лицо узнало или должно было узнать о том, что его права нарушены обжалуемым актом. Именно такой момент принимается в качестве точки отсчета срока на обжалование. Разумеется, для того чтобы суд принял такую же точку зрения, подателю жалобы нужно представить достаточное обоснование.

В итоге практика по исчислению процессуальных сроков является негативной для контролирующих лиц. Это лишь подтверждает, что ст. 42 АПК была выбрана неудачно в качестве инструмента вовлечения контролирующих лиц в иные обособленные споры в деле о банкротстве.

Ссылка Конституционного суда на норму ст. 42 АПК не должна порождать у контролирующих лиц ожидания того, что суд воспримет их аргументы о субъективном моменте, когда срок на обжалование начинает исчисляться. Очевидно, что суды склонны рассматривать таких лиц как участников дела о банкротстве, а не как субъектов ст. 42 АПК в «чистом виде».

Можно обжаловать акт, который был принят до разъяснений КС

Постановление Конституционного суда и Закон № 452-ФЗ, который был разработан по его следам, допускают «ретроспективное» обжалование. Контролирующие лица могут обжаловать судебные акты, которые были приняты до того, как у них появились новые процессуальные права. При этом «глубина» обжалования неограниченна. А пропуск даже максимального срока на апелляционное обжалование, то есть шестимесячного срока, не является препятствием (ч. 2 ст. 259 АПК).

Обжалование в разумные сроки. В одном деле контролирующее лицо обжаловало акт, который суд принял за три с половиной года до того, как заявление о привлечении к субсидиарной ответственности было принято к производству, и более чем за четыре года до того, как было принято постановление Конституционного суда. Однако ВС счел, что такое обжалование «в прошлое» допустимо (определение СКЭС ВС от 31.08.2022 № 305-ЭС16-20559(13) по делу № А40-98386/2015).

В другом деле спор о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности был начат до того, как Конституционный суд изменил практику. Суды посчитали, что контролирующее лицо должно было реализовать свое право на обжалование, которое им вновь приобретено, в разумный срок после того, как постановление Конституционного суда было вынесено или опубликовано. Такой срок не является процессуальным, суды определяют его по своему усмотрению. При этом суды рассматривали разумный срок как довольно короткий промежуток времени. Они ограничивали его максимально на месяц со дня, когда постановление Конституционного суда было вынесено, то есть декабрём 2021 года (постановление АС Восточно-Сибирского округа от 17.03.2022 № Ф02-1000/2022 по делу № А10-7961/2018).

Во многих актах суды посчитали разумными весьма сжатые сроки. Например, три — шесть дней после того, как позиция Конституционного суда была опубликована в «Российской газете», то есть 26 ноября 2021 года. Шесть дней выбрал СКЭС ВС в определении от 31.08.2022 № 305-ЭС16-20559(13) по делу № А40-98386/2015. Три дня — АС Северо-

Когда суд не восстановит пропущенный срок



Суд оценит прошлое участие КДЛ в деле

Суд откажется восстанавливать срок, если контролирующее лицо могло обжаловать судебный акт и не дожидаться постановления Конституционного суда. Например, оно могло это сделать как руководитель должника в период включения требований кредитора в процедуру наблюдения или как представитель участников должника (постановления АС Московского округа от 05.04.2022 № Ф05-1102/2021 по делу № А41-65456/2019, АС Западно-Сибирского округа от 30.03.2022 по делу № А81-203/2017, АС Уральского округа от 23.08.2022 № Ф09-3360/18 по делу № А60-221/2017).

Отказаться восстанавливать срок суд может, если контролирующее лицо уже участвовало в обособленном споре в ином качестве. Например как руководитель конкурсного кредитора, который возражал против требований другого кредитора в реестре (определение АС Уральского округа от 15.02.2022, 22.03.2022 по делу № А60-17711/2016, постановление АС Уральского округа от 13.05.2022 № Ф09-4712/17 по делу № А60-38173/2016).

Судебная практика уже идет по пути норм Закона № 452-ФЗ. Разработчики документа также включили правило о том, что суды не должны восстанавливать срок на обжалование судебных актов контролирующим лицам, которые ранее могли принимать участие в их рассмотрении дела.

Следует отметить, законодатель установил, что такое ограничение применяется только к делам, возбужденным после вступления в силу Закона № 452-ФЗ.

Западного округа в постановлении от 12.04.2022 № Ф07-2090/2022 по делу № А56-54733/2015. Пять дней — АС Уральского округа в постановлении от 01.04.2022 № Ф09-4953/20 по делу № А76-25117/2018.

Верховный суд пришел к выводу, что разумный срок пропущен в случае, когда контролирующее лицо обратилось с жалобой через четыре с половиной месяца после того, как постановление Конституционного суда было опубликовано (определение ВС от 05.05.2022 № 305-ЭС21-19209(3) по делу № А40-39250/2020).

Категории лиц, которые не смогут обжаловать акты. Лица, которых суд уже привлек к субсидиарной ответственности на момент принятия постановления Конституционного суда, не могут обжаловать акты. Для них «окно обжалования в прошлое» уже закрылось. В отношении же контролирующих лиц, которые были привлечены к субсидиарной ответственности после вынесения постановления Конституционного суда, ситуация спорная. Хотя в их случае обособленный спор был начат до того, как появилась позиция Конституционного суда.

Суд может занять позицию, что срок на обжалование должен отсчитываться именно с момента, когда суд привлек лицо к субсидиарной ответственности. Например, в деле о банкротстве ООО «СМК» апелляционный суд указал, что жалоба на включение кредитора была подана в пределах максимального шестимесячного срока со дня, когда суд вынес резолютивную часть акта о привлечении к ответственности. Апелляционный суд восстановил контролирующему лицу срок на обжалование (определение 18ААС от 18.07.2022 по делу № А76-33989/2017). Аналогичный подход встречается и в практике Арбитражного суда Московского округа (постановление АС Московского округа от 05.09.2022 № Ф05-11264/2019 по делу № А40-86173/2018).

Однако суд не разрешит «ретроспективное» обжалование в случае, если ответчик по спору о субсидиарной ответственности участвовал или мог участвовать в рассмотрении обособленного спора до принятия постановления Конституционного суда. Этот момент необходимо учитывать контролирующему лицу.

Обратите внимание на споры, где может участвовать КДЛ

Пока до высших судебных инстанций доходили только дела, в которых ответчики по спорам о субсидиарной ответственности обжаловали включение в реестр кредиторов. Однако ВС дал ряд разъяснений, благодаря которым контролирующие лица получили право обжаловать акты и по иным спорам.

Размер ответственности. ВС указал на два обстоятельства, которые влияют на правовое положение контролирующего лица: размер требований кредиторов и размер конкурсной массы. Поэтому оно должно участвовать в спорах, которые влияют на формирование этих двух величин. Ведь разница величин и будет составлять размер ответственности контролирующего лица (определение СКЭС ВС от 07.06.2022 № 305-ЭС21-29550 по делу № А40-269141/2019).

Действия КУ. Ранее ВС аналогично обосновал право контролирующего лица оспаривать действия конкурсного управляющего — через интерес контролирующего лица в сохранении и пополнении конкурсной массы (определение ВС от 30.09.2021 № 307-ЭС21-9176 по делу № А56-17680/2017).

Существенные обстоятельства. Контролирующее лицо также может участвовать в спорах, где установлены обстоятельства, которые впоследствии могут быть противопоставлены ответчику в споре о субсидиарной ответственности. Такую позицию суды высказывают по спорам об оспаривании сделок (постановления АС Московского округа от 16.02.2022 № Ф05-34389/2021 по делу № А40-51303/2019, АС Северо-Кавказского округа от 24.01.2022 № Ф08-14762/2021 по делу № А61-4339/2020).

Сейчас контролирующее лицо имеет не только право подавать жалобы на конкурсного управляющего, но и право обжаловать такие акты, как: акт о включении кредиторов в реестр; акт о признании сделок недействительными (постановление АС Московского округа от 26.07.2022 № Ф05-10686/2017 по делу № А40-205853/2015); акт о процессуальном правопреемстве (постановление АС Северо-Западного округа от 07.02.2022 № Ф07-226/2022 по делу № А56-92127/2017).

Изучите новые нормы Закона о банкротстве

Новые права контролирующих лиц закрепили и в Законе № 452-ФЗ. Они получили статус полноправных участников дела о банкротстве по смыслу ст. 34 Закона о банкротстве (правда, лишь в тех спорах, которые связаны с вопросом привлечения их к субсидиарной ответственности). Это позволяет устранить неопределенность в вопросе о том, может ли контролирующее лицо участвовать в обособленных спорах в первой инстанции. Также решается проблема «догоняющего» обжалования по ст. 42 АПК, когда контролирующее лицо пропустило срок на обжалование и после сталкивалось с тем, что суд отказывался его восстанавливать.

Контролирующее лицо теперь сможет реализовать свое право на участие в обособленных спорах вне зависимости от того, есть ли спор о привлечении его к субсидиарной ответственности. Таким образом, эти лица смогут превентивно защищать свои права. Следовательно, уйдет в прошлое судебная практика, когда суды могли отказать в принятии апелляционной жалобы и сослаться на то, что спора о привлечении заявителя к субсидиарной ответственности нет (постановление АС Московского округа от 05.09.2022 по делу № А40-109298/2019).

Механизм Закона № 452-ФЗ о том, как контролирующие лица вовлекаются в дело о банкротстве,

вызывает ряд вопросов. Контролирующему лицу предлагают подать мотивированное ходатайство о привлечении к участию в деле. Суд рассмотрит его и вынесет специальное определение. С этого момента такое лицо приобретает все права и обязанности участника дела о банкротстве. Такой подход имеет недостатки. С точки зрения независимых кредиторов есть риск того, что бенефициары бизнеса будут вести себя недобросовестно. Они могут использовать такую опцию с целью того, чтобы затянуть банкротные процедуры и начать «войну на истощение» с кредиторами. Закон не дает ответа на вопрос о том, будет ли ходатайство контролирующего лица рассматриваться в отдельном споре и кто еще сможет участвовать. Например, сможет ли другой бенефициар возражать против того, что контролирующее лицо действительно имеет такой статус.

Контролирующее лицо должно быть готово к тому, что его статус будет раскрыт, в том числе период контроля. А это может повлечь негативные последствия, если позднее начнется спор о привлечении его к субсидиарной ответственности. Законодатель включил специальную оговорку о том, что желание контролирующего лица вступить в дело о банкротстве не является признанием вины. Но с учетом общего обвинительного уклона в спорах о субсидиарной ответственности такую оговорку суды могут просто проигнорировать. ♦

В каких спорах не смогут участвовать КДЛ

Некоторые суды считают, что определенные споры не связаны с привлечением к субсидиарной ответственности, а поэтому ответчики не могут в них участвовать. А именно когда:

- обжалуют решение о введении конкурса (постановление АС Северо-Западного округа от 27.04.2022 № Ф07-5296/2022 по делу № А56-45590/2015);
- обжалуют положение о реализации имущества (постановление АС Восточно-Сибирского

округа от 20.05.2022 № Ф02-2217/2022 по делу № А10-4730/2016);

- требуют субординации включившегося кредитора (постановление АС Уральского округа от 13.05.2022 № Ф09-691/2022 по делу № А47-6291/2016);
- обжалуют акты о процессуальном правопреемстве (постановление АС Северо-Западного округа от 27.06.2022 № Ф07-7294/2022 по делу № А26-8057/2017).

В каждом конкретном случае вам придется убеждать суд в том, что есть связь между спором, в котором вы хотели бы принять участие, и вопросом о привлечении к субсидиарной ответственности. Сейчас практика устоялась только по делам, где суды признали допустимым обжалование включений кредиторов и актов по сделкам. Хотя по делам об обжаловании актов по сделкам некоторые суды до сих пор возвращают жалобы.