

Процесс банкротства способен затронуть любого гражданина, поскольку он может являться кредитором несостоятельного должника. Люди становятся чужими кредиторами по разным причинам, например, в качестве потерпевшего, которому было причинено повреждение здоровья в результате ДТП по вине водителя должника, в качестве работника должника, в качестве контрагента, с которым должник не расплатился. Наряду с этим, многие предприниматели могут столкнуться с проблемой банкротства, выступая в противоположной ипостаси – не как кредиторы, а как должники. Тем более важно, что процесс банкротства должника может непосредственно затрагивать не только самого должника-индивидуального предпринимателя, но и должников-юридических лиц, а значит, граждан, которые занимали руководящие посты в организации-должнике или выступали ее учредителями (участниками, акционерами). Таким образом, при дальнейшем изложении будут учитываться интересы как первой, так и второй категории лиц.

Общее понятие фиктивного и преднамеренного банкротства

Под банкротством закон понимает либо неспособность должника–юридического лица расплатиться по своим долгам в течение трех месяцев с момента, когда наступил срок платежа, либо просто неспособность должника – индивидуального предпринимателя удовлетворить требования кредиторов.

Как правило, причиной банкротства являются либо ошибки, допущенные должником при осуществлении хозяйственной деятельности, либо общий риск участия в гражданском обороте, приведший к невосполнимым потерям (общий дефолт наподобие событий августа 1998 года, нарушение обязательств со стороны контрагентов должника и др.).

Но в банкротстве есть и положительная сторона, поскольку современное банкротство далеко ушло от своих предшествующих форм, когда неисправного должника продавали в рабство или, еще хуже, разрывали на части по количеству его неудовлетворенных кредиторов.

Напротив, сейчас в механизмах банкротства содержатся предпосылки для освобождения лица от непосильных долгов. Как раз этим пытаются пользоваться недобросовестные лица. Известны случаи, когда должник провоцирует собственное банкротство (преднамеренное банкротство) либо создает видимость банкротства (фиктивное банкротство). Законодательство реагирует на эти случаи путем установления механизма их предупреждения, а также мер ответственности за допущенные нарушения.

Фиктивное и преднамеренное банкротство – всегда нарушения должника. Если должник – физическое лицо, вопросов не возникает. Но если должник – юридическое лицо, то нарушение так же допущено физическими лицами (например, руководителями), значит, их надо искать и привлекать к ответственности.

Причины распространённости недобросовестного банкротства

Рассмотрим, почему и при каких обстоятельствах банкротство может быть выгодно для должника. Должник-юридическое лицо в результате возбуждения производства по делу о банкротстве может получить возможность передышки, поскольку в одной из процедур банкротства (внешнем управлении) вводится мораторий на удовлетворение требований кредиторов. Во время моратория не допускается удовлетворение требований кредиторов (почти всех, за некоторыми исключениями). На сумму задолженности также не начисляются санкции, за исключением законных процентов в размере ставки рефинансирования Банка России.

Однако основным является даже не это формально-юридическое преимущество. Главное – это внутреннее искушение предпринимателя расстаться на время со своим бизнесом, попавшим в череду неудач, и попробовать начать все с чистого листа.

Как известно, **риск реального собственника** имущества юридического лица, например, акционера, **ограничен только деньгами, уплаченными за его акции**. По долгам же самого юридического лица он не отвечает вовсе (за некоторыми исключениями). Поэтому недобросовестным лицам, ведущим бизнес при помощи юридического лица, бывает выгодно оставить кредиторов разбираться с остатками имущества, предварительно выведя через фиктивные сделки или сделки с подконтрольными ему же лицами самое ликвидное имущество юридического лица. С помощью этого имущества бизнес будет продолжен, а кредиторы останутся со своими убытками.

Конечно, такое поведение недобросовестно, поскольку предпринимательская деятельность находится на стыке риска и прибыли. Одно без другого не бывает.

Для индивидуальных предпринимателей банкротство выгодно тем, что пройдя через эту процедуру по прошествии определенного времени они освобождаются от прежних долгов. Если бы банкротства не было, то задолжавший крупную сумму денег человек вынужден был бы всю жизнь направлять свои доходы на погашение долга.

Это справедливо, если человек объективно попал в сложную ситуацию, но если он сам ее умышленно создал, право развитых стран устанавливает за это **суровые санкции**. Российское законодательство не является исключением. Эффективным средством предупреждения таких правонарушений, как фиктивное и преднамеренное банкротство, являются установленные в законе **меры ответственности: уголовной, административной и гражданско-правовой**.

При этом нельзя забывать, что одной ответственности в законе мало, должна быть чёткая правоприменительная практика. Наказание должно быть неотвратимо. С этим пока основные проблемы в России. Во многом, поэтому считается, что у нас плохие законы. Но есть надежда, что со временем ситуация будет выравниваться. Самую важную роль в этом должно сыграть само общество – не давать себя

обманывать, не отступать, привлекать к ответственности недобросовестных лиц, не пускать их потом в профессию (случаи мошенничества должны становиться широко известными) - вот задача, стоящая перед всеми нами.

Правильно же понимая причины фиктивного и преднамеренного банкротства в каждом конкретном случае, можно предпринять наиболее эффективные меры по преодолению создавшейся ситуации.

Фиктивное банкротство

Фиктивным банкротством признается заведомо **ложное объявление должником** (руководителем организации, а равно индивидуальным предпринимателем) **о своей несостоятельности в целях введения в заблуждение кредиторов для получения отсрочки или рассрочки причитающихся кредиторам платежей или скидки с долгов, а равно для неуплаты долгов.** К простому объявлению о несостоятельности следует приравнивать обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме.

Уголовная ответственность за фиктивное банкротство

Согласно ст.197 УК РФ фиктивное банкротство, то есть заведомо ложное объявление руководителем или собственником коммерческой организации, а равно индивидуальным предпринимателем о своей несостоятельности

- А) в целях введения в заблуждение кредиторов для получения отсрочки или
- Б) рассрочки причитающихся кредиторам платежей или
- В) скидки с долгов, или
- Г) для неуплаты долгов

наказывается:

- штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или
- штрафом в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо
- лишением свободы на срок до шести лет либо
- лишением свободы на срок до шести лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей либо
- лишением свободы на срок до шести лет со штрафом в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев

Деяние является преступным только при условии, что благодаря ему был причинен **крупный ущерб**. Под крупным ущербом понимается ущерб, превышающий двести пятьдесят тысяч рублей. Преступление является оконченным в момент наступления последствий в виде крупного ущерба.

Преступление совершается с прямым умыслом и целями, указанными в статье. Лицо, осознающее общественную опасность своих действий, желает ввести кредиторов в заблуждение, преследует цель невыполнения или несвоевременного выполнения денежных обязательств.

Уголовное право пока запаздывает по сравнению с законодательством о банкротстве. Наказание предусматривается только для руководителей коммерческой организации, руководители некоммерческой организации не могут

привлекаться к ответственности по указанной статье УК РФ, хотя вот уже более года законодательство разрешает банкротство большинства некоммерческих организаций.

Процессуальные правила

Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование по факту фиктивного банкротства относятся к компетенции следователей органов внутренних дел (милиции). Предварительное следствие по делу о фиктивном банкротстве может проводиться также следователями органа, выявившего это преступление. Тем самым облегчается задача потерпевших от фиктивного банкротства. Для них достаточно поставить в известность любой из органов следствия: прокуратуру, ФСБ и др. При этом, конечно, следует подходить разумно к данным правилам и при наличии такой возможности подавать заявление непосредственно в органы внутренних дел (милицию).

Дело о фиктивном банкротстве является публичным и поэтому, будучи возбужденным, оно не подлежит прекращению ввиду примирения подозреваемого (обвиняемого) и потерпевшего.

Административная ответственность за фиктивное банкротство

В том случае, когда нет таких серьезных признаков общественной опасности деяния, чтобы применять уголовную ответственность, право ограничивается административной ответственностью руководителя юридического лица или индивидуального предпринимателя, действующего без образования юридического лица. Согласно ст. 14.12 КоАП РФ фиктивное банкротство понимается как **любое ложное объявление о несостоятельности при наличии возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме**. Причинение крупного ущерба кредиторам не требуется.

В качестве наказания установлены:

- штраф в размере от сорока до пятидесяти минимальных размеров оплаты труда или
- дисквалификация на срок до трех лет.

Понятие дисквалификации

Дисквалификация означает лишение физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательных совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Согласно этому определению, содержащемуся в ст.3.11. КоАП РФ, дисквалификация не затрагивает право физического лица входить в ревизионную комиссию юридического лица, т.е. заниматься не управленческой, а контрольной деятельностью. Дисквалификация также не может ограничить индивидуальную предпринимательскую деятельность лица. Таким образом, действия индивидуального предпринимателя, который фиктивно объявил себя банкротом, могут повлечь его дисквалификацию, но эта дисквалификация будет означать только запрет на управление юридическим лицом.

Административное наказание в виде дисквалификации может быть назначено только **судьей**.

Последствия дисквалификации

Дисквалификация не носит постоянного характера, а устанавливается на срок от шести месяцев до трех лет.

Постановление суда о дисквалификации может иметь непосредственное действие в момент его принятия или относиться только к будущему. Так, если нарушитель продолжает занимать должность руководителя юридического лица, то он обязан немедленно прекратить осуществлять деятельность по управлению юридическим лицом. Вместе с тем, это правило может быть применено только к руководителям юридических лиц, на индивидуального предпринимателя оно не может распространяться. Для индивидуального предпринимателя, как и для уже отстраненного руководителя юридического лица, постановление о дисквалификации означает определенные ограничения на будущее.

Для того, чтобы дисквалифицированное лицо в будущем не могло нарушить наложенные на него запреты и устроиться на работу руководителем юридического лица, создан Реестр дисквалифицированных лиц. В этот Реестр включаются сведения о дисквалифицированных лицах и сроке их дисквалификации. Установлено, что при приеме директора на работу уполномоченные лица, которые будут заключать с ним договор, должны обратиться в орган, ведущий Реестр дисквалифицированных лиц, с запросом о том, не применена ли к директору дисквалификация.

Порядок привлечения к административной ответственности.

Составить протокол об административном правонарушении в виде фиктивного банкротства вправе судьи, а также должностные лица органов внутренних дел (милиции) или органов, уполномоченных в области банкротства и финансового оздоровления (Министерство юстиции).

Для возбуждения дела об административном правонарушении лицо, считающее себя потерпевшим от фиктивного банкротства, должно обратиться с заявлением в один из указанных выше органов.

Дело об административном правонарушении по факту фиктивного банкротства рассматривается судом.

Гражданско-правовые последствия фиктивного банкротства

Для возникновения гражданско-правовых последствий фиктивного банкротства одного лишь ложного объявления должника о своем банкротстве не достаточно. Однако если, полагаясь на заявление должника, кредитор заключает с ним соглашение о частичном прощении долга (скидка), рассрочке или отсрочке выплаты, то налицо признаки сделки, заключенной под влиянием обмана. Следовательно, такое соглашение может быть признано судом недействительным по заявлению обманутого кредитора.

Сложнее ситуация складывается, если обманутые должником кредиторы заключили с ним мировое соглашение по делу о банкротстве, которое после этого было утверждено арбитражным судом и вступило в силу. Законом не допускается признание такого соглашения недействительным. Однако кредиторы могут обратиться в арбитражный суд, утвердивший мировое соглашение, с требованием об отмене судебного акта, которым оно было утверждено, либо обжаловать этот судебный акт в вышестоящий суд. В обоих случаях требуется соблюсти установленный сроки, а если они будут пропущены по объективным причинам, например, из-за того, что кредитор слишком поздно узнал об обмане, целесообразно заявлять ходатайство о восстановлении пропущенного срока, приводя в заявлении доказательства, в силу которых пропуск срока вызван уважительными причинами.

Если же кредитор повел себя осмотрительно и не поверил голословным заявлениям должника о его банкротстве, то никаких особо неблагоприятных для него последствий не возникает. Имущества должника достаточно (это обязательный признак фиктивного банкротства, иначе оно было бы настоящим), поэтому в процессе распределения имущества должника кредитор получит причитающееся ему исполнение.

Фиктивное банкротство становится проблемой кредиторов в том случае, если в результате самого возбуждения дела о банкротстве все кредиторы потребуют досрочного исполнения обязательства либо обращения взыскания на имущество должника, или никто не будет заключать сделок с потенциальным банкротом и он окажется отстраненным от оборота, не имея возможности получать прибыль. Во всех этих случаях даже изначально фиктивное банкротство может трансформироваться в настоящее. При таких условиях требование кредитора окажется исполненным лишь частично (пропорционально с требованиями других кредиторов).

Преднамеренное банкротство

Суть преднамеренного банкротства состоит в **умышленном создании или увеличении неплатежеспособности**. Однако говорить о преднамеренном банкротстве можно только в том случае, если должник в действительности является банкротом. При этом следует различать фактическое банкротство, когда налицо все признаки неплатежеспособности, имущества должника не достаточно на покрытие его долгов и т.п., и банкротство юридическое, когда факт недостаточности имущества должника подтвержден вынесенным в установленном порядке решением арбитражного суда.

Каждая отрасль права, оперирующая понятием преднамеренного банкротства (уголовное, административное право и др.), должна самостоятельно определиться, в каком смысле она принимает банкротство – как подтвержденную судом или фактическую неплатежеспособность. Отечественное законодательство пока находится в процессе реформирования и прямо оно часто не отвечает на этот вопрос, оставляя его на откуп правоприменительной практике,

которая, в свою очередь, пока очень малочисленна. Различие между фактическим и юридическим пониманием банкротства может оказаться достаточно существенным на практике, поскольку прежде, чем фактическая неплатежеспособность окажется подтверждена юридически действительным образом (решением суда), может пройти достаточно длительное разбирательство. Кроме того, это разбирательство может оказаться парализовано из-за отсутствия у должника денег на проведение процедур банкротства, предполагающих уведомление всех кредиторов, публикации, вознаграждение арбитражного управляющего, выплаты привлекаемым экспертам и специалистам. Совокупность указанных обстоятельств может осложнять на практике привлечение недобросовестных лиц к ответственности.

Преднамеренное банкротство **всегда имеет неправомерный характер**. С точки зрения имущественных последствий, вопрос о том, связан ли с банкротством чей-либо умысел, не имеет большого значения для кредиторов. Процедура признания их требований и распределения конкурсной массы является одинаковой в обоих случаях. Показательно, что в Законе о банкротстве не содержится определения преднамеренного банкротства. Поэтому основой для предупреждения и борьбы с преднамеренными банкротствами должны выступать нормы уголовного и административного права, устанавливающие ответственность за неправомерные действия.

Вместе с тем, преднамеренное банкротство, как правило, сопровождается иными гражданско-правовыми нарушениями, например, выводом ликвидного имущества через недействительные сделки, преимущественным удовлетворением некоторых кредиторов и проч. Борьба с подобными нарушениями вполне может происходить в рамках гражданского права.

Уголовная ответственность за преднамеренное банкротство

Преднамеренным банкротством по смыслу ст.196 УК РФ является **умышленное создание или увеличение неплатежеспособности, совершенное руководителем или собственником коммерческой организации, а равно индивидуальным предпринимателем в личных интересах или интересах иных лиц**. Необходимым условием уголовной наказуемости деяния является причинение крупного ущерба, т.е. **на сумму свыше двухсот пятидесяти тысяч рублей**.

Наказанием является:

- штраф в размере от пятисот до восьмисот минимальных размеров оплаты труда или
- штраф в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от пяти до восьми месяцев или
- лишение свободы на срок до шести лет или
- лишение свободы на срок до шести лет со штрафом в размере до ста минимальных размеров оплаты труда или
- лишение свободы на срок до шести лет со штрафом в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного месяца.

Преступление совершается с прямым умыслом и целями, указанными в статье. Объективная сторона деяния включает действия по умышленному созданию или увеличению неплатежеспособности, преступные последствия и причинную связь между ними.

Административная ответственность за преднамеренное банкротство

Преднамеренное банкротство по смыслу КоАП РФ сформулировано несколько иначе, нежели в уголовном праве - это **умышленное создание или увеличение неплатежеспособности юридического лица или индивидуального предпринимателя**. Закон не содержит указания на субъект, который может действовать с такой целью, и, следовательно, к виновным лицам могут относиться, например, учредители должника, которые могли давать банкроту обязательные для исполнения указания.

Преднамеренное банкротство влечет наложение **административного штрафа** в размере от сорока до пятидесяти минимальных размеров оплаты труда или дисквалификацию на срок от одного года до трех лет.

О понятии дисквалификации и последствиях ее применения см. выше в разделе про фиктивное банкротство.

Гражданско-правовые последствия преднамеренного банкротства

Умышленное создание или увеличение неплатежеспособности может совершаться путем заключения **заведомо невыгодных, не соответствующих нормальной практике сделок, принятия на себя чужих долгов в качестве поручителя, уменьшения активов, фиктивного отчуждения имущества**. По злонамеренному соглашению с дебиторами (должниками) несостоятельного должника руководитель последнего может простить им долги полностью или в части (получая наличными за такое «великодушие» определенную сумму). Перечень гражданско-правовых форм, которые сами по себе не содержат ничего противозаконного, но могут использоваться в неправомерных целях, не является закрытым. Главное понимать, что даже внешне правомерное действие может быть неправомерным ввиду той цели, которая преследуется при этом.

Оспаривание незаконных сделок

В целях защиты кредиторов, могущих пострадать от недобросовестных действий руководства должника, законом устанавливается возможность оспаривания некоторых сделок. Основания для оспаривания бывают самыми разными, но главное заключается в том, что другая сторона по такой сделке обязана возвратить в конкурсную массу всё полученное ею от должника, а значит, кредиторы получат больше в счёт удовлетворения их требований к должнику.

Арбитражный управляющий вправе предъявлять в суд иски о признании недействительными сделок, которые незаконны по той причине, что нарушают установленный законодательством запрет. Например, запрет на сделки дарения между коммерческими организациями. Так, если руководитель акционерного общества подарил другой коммерческой организации имущество должника и тем самым умышленно способствовал возникновению неплатежеспособности должника, то помимо наказания для руководителя можно добиться признания дарения

недействительным в судебном порядке.

На стадии наблюдения, которая водится почти во всех случаях после возбуждения дела о банкротстве и проверки обоснованности требований кредитора к должнику, назначается **временный управляющий**. Его задачей является **недопущение размывания активов должника и контроль за действиями руководства должника**. Ведь даже в наблюдении можно увеличить неплатежеспособность должника, т.е. совершить деяние, запрещаемое уголовным или административным правом (преднамеренное банкротство). Закон устанавливает, что если руководство должника не согласует с временным управляющим сделки некоторых видов (отчуждение имущества на сумму более 5% балансовой стоимости имущества должника и др.), то управляющий может в судебном порядке требовать признания таких сделок недействительными.

После стадии наблюдения могут быть введены реабилитационные процедуры финансового оздоровления и внешнего управления или ликвидационная процедура конкурсного производства. Во внешнем управлении или в конкурсном производстве у арбитражных управляющих появляются дополнительные возможности для признания недействительными сделок должника:

- а) совершенных с **заинтересованными лицами** (родственниками, материнскими или дочерними обществами, членами совета директоров должника и др.), если в результате таких сделок кредиторам были или могут быть причинены убытки;
 - б) направленных **на преимущественное удовлетворение одних кредиторов** перед другими, если сделки совершены после возбуждения дела о банкротстве или в течение шести месяцев до этого;
- и некоторых других.

Эффективная работа арбитражного управляющего

Поскольку сроки на признание сделок недействительными достаточно короткие – 1 год со дня, когда арбитражный управляющий узнал о неправомерном характере этих сделок, - желательно контролировать действия арбитражного управляющего и настойчиво рекомендовать ему не откладывая с обращением в арбитражный суд. При его отказе рекомендуется ставить вопрос перед арбитражным судом **об отстранении** арбитражного управляющего ввиду ненадлежащего выполнения им своих обязанностей.

Арбитражный управляющий, утвержденный арбитражным судом, обязан выявлять признаки преднамеренного и фиктивного банкротства. По ходатайству лиц, участвующих в деле о банкротстве (т.е., прежде всего, кредиторов), арбитражный суд может назначить экспертизу в целях выявления признаков фиктивного или преднамеренного банкротства.

Поиск имущества

Преднамеренное банкротство часто сопровождается сокрытием имущества или имущественных обязательств, сведений об имуществе и его размере, местонахождении либо иной информации об имуществе. Это сокрытие может осуществляться любым способом и часто представляет собой снятие имущества с учета, перемещение из мест обычного хранения (нахождения), передачу на хранение иному лицу, а также искажение сведений об имуществе, отраженных в обязательной для ведения документации.

В этих случаях арбитражному управляющему следует обращаться в различные регистрационные органы, где могло учитываться имущество должника (недвижимость, транспортные средства и др.), банки (поиск счетов), депозитарии и регистраторы (поиск ценных бумаг), налоговые органы (бухгалтерские балансы).

При этом целесообразно не ограничиваться самостоятельным поиском, но и подключать правоохранительные органы, подавая, в том числе, и заявление о признаках преднамеренного банкротства. Целый ряд средств, таких как право проводить допросы подозреваемых и свидетелей, производить выемки документов, оперативно-розыскные мероприятия, - выгодно отличают деятельность правоохранительных органов от самостоятельных попыток арбитражного управляющего разыскать имущество должника.

Недопустимость проволочек с подачей заявления о признании должника банкротом

Если кредитор чувствует, а тем более – располагает доказательными данными, что имущество разворовывается, выводится на подставные фирмы или даже уничтожается, ни в коем случае нельзя сидеть сложа руки и ждать, уповая на уголовную ответственность руководителей. Даже если это потом и случится, имущественные потери почти наверняка останутся не покрытыми.

Возбуждение дела о банкротстве налагает целый ряд важных ограничений на должника, служит для определения тех сделок, какие могут быть признаны недействительными (шесть месяцев отсчитывается от даты возбуждения дела – чем она позже, тем меньше сделок удастся оспорить) и обладает другими преимуществами, с точки зрения защиты интересов кредиторов.

Субсидиарная ответственность по обязательствам должника

Если банкротство должника вызвано действиями его учредителей (участников) или лиц, имеющих право давать обязательные для него указания или иным образом определять его действия, включая руководителя должника, на этих лиц в случае недостаточности имущества должника может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

К указанной ответственности виновные лица могут привлекаться как в процессе дела о банкротстве по требованию конкурсного управляющего, так и после окончания дела по отдельным искам, которые подаются самими кредиторами, не получившими исполнения в полном объеме.

Обращение взыскания на незаконно полученное имущество должника

Даже в том случае, если в процессе дела о банкротстве арбитражному управляющему не удастся оспорить все подозрительные сделки, закон наделяет кредиторов правом обратиться к лицам, незаконно получившим имущество должника (причем информация об этом может появиться уже после прекращения дела о банкротстве), с требованием о выплате неполученных долгов.

Материалы уголовных дел, возбужденных по признакам преднамеренного банкротства, могут оказаться как нельзя кстати для обнаружения тех лиц, которым незаконно перешло имущество должника.