Смоленский Институт Экономики Филиал НГОУ

Санкт- Петербургской Академии Управления и Экономики

**Контрольная работа**

**по дисциплине: «Правовые основы банкротства»**

Выполнила:

студентка гр. ГМУ 593

Карелина А.Н.

Смоленск 2009

1. Арбитражный управляющий: права, обязанности, ответственность

Управляющий в деле о несостоятельности (банкротстве) играет центральную роль в эффективном применении законодательства.

Поскольку арбитражный управляющий наделен значительными правами и обязанностями в деле о банкротстве, и нередко от его действий зависит судьба должника, законодательство о банкротстве предъявляет достаточно серьезные требования к кандидатуре управляющего. Требования можно разделить на позитивные (те, которые обязательно должны присутствовать) и негативные (те, которые обязательно должны отсутствовать).

Позитивные требования могут быть основными (обязательными) и дополнительными (возможными); охарактеризуем сначала основные требования:

- гражданство РФ;

- регистрация в качестве индивидуального предпринимателя;

- высшее образование;

- специальные знания в области конкурсного права и управления предприятиями, что реализуется в сдаче теоретического экзамена по программе арбитражного управляющего. Постановление Правительства РФ от 28 мая 2003 г. N 308 утвердило "Правила проведения и сдачи теоретического экзамена по программе подготовки арбитражных управляющих", которые определяют, что Министерство юстиции РФ утверждает программу подготовки арбитражных управляющих; формирует комиссии по приему экзамена (на основании равного представительства Министерства юстиции и образовательного учреждения, осуществлявшего подготовку управляющего); определяет порядок, дату и место проведения экзамена (в том числе, повторного); порядок выдачи свидетельства о сдаче экзамена;

- стаж руководящей работы не менее чем 2 года в совокупности;

- стажировка в качестве помощника арбитражного управляющего в течение не менее 6 месяцев. Постановление Правительства РФ от 9 июля 2003 г. N 414 утвердило "Правила проведения стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего", которые устанавливают, что организация и проведение стажировки осуществляется саморегулируемой организацией; определяют требования к помощнику управляющего, основания отказа в прохождении стажировки; порядок привлечения помощника к деятельности управляющего (в частности, серьезное практическое значение имеют положения о том, что у одного управляющего одновременно могут проходить стажировку не более трех помощников; о полномочиях руководителя стажировки); порядок разрешения споров между руководителем стажировки и помощником управляющего; порядок выдачи и учета свидетельств о прохождении стажировки и др.;

- членство в одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих;

- наличие предусмотренных Законом договоров страхования ответственности (этот вопрос регламентирован нормами п. 8 ст. 20 Закона - один договор страхования заключается обязательно на один год с обязательным последующим возобновлением на тот же срок; страховая сумма должна быть не менее 3 млн. рублей в год; второй договор - дополнительный - должен быть заключен в течение 10 дней с даты утверждения лица арбитражным управляющим; этот договор необходим, если балансовая стоимость активов должника более 100 млн. рублей; страховая сумма определяется в соответствии с пп. 4-6 п. 8 ст. 20 Закона;

Дополнительные требования (возможность их установления является новеллой Закона 2002 г.) могут быть предъявлены к кандидатуре управляющего кредиторами:

- конкретное высшее образование (экономическое, юридическое либо по специальности, соответствующей сфере деятельности должника, - иные варианты невозможны);

- наличие определенного стажа в соответствующей отрасли экономики;

- определенное количество проведенных процедур банкротства.

Обратим внимание, что решение вопроса о предъявлении требований к кандидатуре управляющего относится к исключительной компетенции собрания кредиторов.

Негативными требованиями для кандидатуры управляющего являются следующие:

- заинтересованность в отношении должника или кредиторов (критерии заинтересованности установлены ст. 19 Закона - выделяется заинтересованность в отношении как юридических, так и физических лиц. При этом субъектами, заинтересованными в отношении юридического лица, являются:

1) материнская либо дочерняя компания;

2) руководитель юридического лица - должника либо кредитора;

3) члены совета директоров (наблюдательного совета);

4) члены коллегиального исполнительного органа;

5) главный бухгалтер (бухгалтер), включая субъектов последних четырех категорий, освобожденных от своих обязанностей в течение одного года до момента возбуждения производства по делу о банкротстве;

6) субъекты, находящиеся с указанными выше физическими лицами в определенных родственных отношениях: супруг (супруга); родственники по прямой восходящей и нисходящей линиям; сестры, братья и их родственники по нисходящей линии; сестры и братья супруга (супруги).

Лицами, заинтересованными в отношении физического лица (гражданина), являются физические лица шестой категории, перечисленные выше);

- дисквалификация (административное ограничение на осуществление деятельности по управлению делами и(или) имуществом других лиц);

- судимость за преступления в сфере экономики, а также за преступления средней тяжести, тяжкие, особо тяжкие;

- возбуждение в отношении кандидата производства по делу о несостоятельности (банкротстве);

- неполное возмещение убытков, причиненных при исполнении обязанностей арбитражного управляющего.

Саморегулируемая организация, которая была указана в заявлении либо которую выбрали кредиторы, подбирает из числа своих членов трех наиболее соответствующих предъявленным требованиям. Согласие управляющего на включение в список необходимо.

Кандидатуры должны быть указаны в списке в порядке уменьшения их соответствия предъявленным требованиям, а если их нет - в порядке уменьшения их профессиональных качеств.

В течение 5 дней с даты получения запроса о представлении кандидатуры управляющего саморегулируемая организация направляет список кандидатур в арбитражный суд, должнику, заявителю либо собранию (или представителю собрания). Важно заметить, что этот список должен содержать информацию о профессиональных качествах управляющего (каждой из кандидатур) и мотивированное заключение об их соответствии предъявленным требованиям.

При рассмотрении списка у должника и заявителя (представителя собрания кредиторов) возникает право отвода по одной из кандидатур. В результате назначен будет либо оставшийся управляющий, либо (если право отвода не было реализовано) тот, что занимает в списке более высокую позицию.

Если в течение 5 дней список не предоставлен, то суд имеет право обратиться в регулирующий орган (ныне – Регистрационная служба при Министерстве юстиции РФ), который в течение 7 дней обязан обеспечить представление (а не сам представить) списка кандидатур другими саморегулируемыми организациями.

Арбитражный управляющий наделен следующими правами:

- созыв собрания либо комитета кредиторов;

- обращение в арбитражный суд (направление определенных ходатайств либо заявлений в арбитражный суд в случаях, предусмотренных Законом);

- привлечение для обеспечения осуществления своих полномочий на договорной основе иных лиц с оплатой их деятельности из средств должника, если иное не установлено Законом о банкротстве либо соглашением с кредиторами;

- получение вознаграждения за осуществление арбитражного управления (его размер и порядок выплаты должны быть предусмотрены законом). Вознаграждение арбитражного управляющего может складываться из двух составляющих - во-первых, ежемесячная оплата, размер которой устанавливается собранием или комитетом кредиторов и утверждается арбитражным судом; во-вторых, дополнительное вознаграждение по результатам его деятельности.

Арбитражный управляющий, помимо рассмотренных выше прав, имеет и определенные обязанности:

- принятие мер по защите имущества должника (представляется, что это могут быть меры как фактического, так и юридического характера; при этом управляющий может настаивать на том, чтобы руководитель должника не препятствовал осуществлению этих мер);

- анализ финансового состояния должника, его финансовой, хозяйственной и инвестиционной деятельности, положения на товарных рынках (такой анализ необходим на всех стадиях конкурса; осуществление анализа финансового состояния должника диктуется соображениями экономического характера - все мероприятия конкурса должны соответствовать интересам должника как хозяйствующего субъекта в частности и экономики в целом);

- рассмотрение заявленных требований кредиторов (управляющий обязан анализировать заявленные требования, принимать меры к их установлению, в необходимых случаях направлять кредиторам определенные уведомления и ответы, вносить требования в реестр);

- выявление признаков преднамеренного и фиктивного банкротства;

- осуществление полномочий, связанных с реестром требований кредиторов - ведение реестра, внесение в него записей и исключение записей;

- сохранение конфиденциальности сведений, охраняемым законодательством (в т.ч. сведений, составляющих служебную и коммерческую тайну), если эти сведения стали ему известны в связи с исполнением обязанностей управляющего;

- осуществление иных функций, установленных Законом (например, в некоторых случаях управляющий обязан созвать собрание кредиторов; обязан при заключении определенных сделок спрашивать согласие собрания либо комитета кредиторов; публиковать определенную информацию и т.д.).

При этом, исполняя свои обязанности, управляющий должен действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества.

Неисполнение любой из обязанностей влечет применение к управляющему определенных мер, предусмотренных Законом. Эти меры являются специальными последствиями, установленными ст. 25 Закона. Прежде всего последствием является отстранение арбитражным судом управляющего от исполнения обязанностей. Представляется, что суд может сделать это по собственной инициативе, а не только при наличии соответствующего ходатайства собрания кредиторов; инициатива суда в этом случае может основываться на требовании лиц, участвующих в деле о банкротстве; при этом определение суда об отстранении (равно как и об отказе от отстранения) управляющего может быть обжаловано; следует отметить, что отстранение управляющего возможно в силу факта ненадлежащего исполнения обязанностей - ни наличие убытков, ни вина управляющего могут не учитываться.

Практический интерес имеют специальные основания отстранения управляющего, связанные с нарушением им правил профессиональной деятельности арбитражного управляющего. Эти правила могут быть двух категорий:

- утвержденные Правительством РФ;

- утвержденные саморегулируемой организацией, членом которой является управляющий.

При нарушении правил, установленных постановлением Правительства (т.е. правовым актом, источником права), управляющий отстраняется определением суда, но отмена этого определения в силу ч. 2 п. 1 ст. 25 Закона влечет восстановление управляющего в рамках той процедуры, в которой он был отстранен.

При нарушении же правил, установленных самой организацией, управляющий может быть исключен из нее, что влечет отстранение его судом от исполнения обязанностей, причем ни отмена, ни признание недействительным решения об исключении управляющего из организации не влечет его восстановления в конкурсном процессе.

Следующим последствием неисполнения управляющим обязанностей является возмещение убытков, причиненных действиями (бездействием) арбитражного управляющего, нарушающими законодательство РФ. Потребовать возмещения убытков могут как кредиторы, так и должник.

Закон о банкротстве, обязывая управляющего возместить причиненные убытки, устанавливает новое правило, в соответствии с которым неполное возмещение убытков является препятствием для нового назначения данного лица арбитражным управляющим.

2. Банкротство отсутствующего должника

Как известно, для юридического лица банкротство наступает, когда оно не способно удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены.

Основанием для признания гражданина банкротом служит его неспособность исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены, и если сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества.

Эти положения не применяются при подаче заявления о признании отсутствующего должника банкротом.

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом принимается арбитражным судом независимо от размера кредиторской задолженности, а также при ее отсутствии.

К отсутствующим должникам Закон (ст.227) относит юридических лиц, которые фактически прекратили свою деятельность (не осуществляются текущие платежи в течение длительного времени), не находятся по адресу, указанному в учредительных документах, и установить их местонахождение не представляется возможным. Указанные два признака отсутствующего должника - юридического лица непосредственно взаимосвязаны.

Под отсутствующим должником-гражданином понимается физическое лицо, которое прекратило заниматься предпринимательской деятельностью, отсутствует по месту жительства и местонахождение его неизвестно.

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом может быть подано в арбитражный суд конкурсным кредитором либо уполномоченным органом.

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом подается уполномоченным органом только при наличии средств, необходимых для финансирования процедур банкротства в отношении отсутствующих должников; порядок и условия финансирования процедур банкротства, в том числе размер вознаграждения конкурсного управляющего, определяются Правительством Российской Федерации.

При отсутствии надлежащего финансирования уполномоченные органы не вправе обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании отсутствующего должника банкротом. В случае получения арбитражным судом указанного заявления арбитражный суд по этому основанию вправе его возвратить уполномоченному органу согласно п. 1 ст. 44 Закона о банкротстве.

Как правило, арбитражный суд в семимесячный срок с момента принятия заявления о признании должника банкротом должен рассмотреть и принять решение по делу. В отношении отсутствующего должника предусматривается сокращенный срок рассмотрения дела - один месяц, так как в отношении отсутствующего должника не вводится процедура наблюдения, не применяются процедуры финансового оздоровления и внешнего управления.

Лица, обращающиеся в арбитражный суд с заявлением о признании отсутствующего должника банкротом, должны приложить к заявлению о признании должника банкротом документы, подтверждающие наличие признаков отсутствующего должника, в частности сведения (документы) из государственной налоговой службы о неисполнении юридическим лицом обязанностей, предусмотренных законодательством о налогах и сборах; документальное подтверждение того, что органы юридического лица выбыли с последнего известного места их нахождения и новый адрес их неизвестен; данные (справки) банков, в которых были открыты счета юридического лица, о закрытии счетов либо о том, что банковские операции по ним не проводились в течение последних 12 месяцев; а также документ органов связи о невозможности вручить корреспонденцию и т.п.

В случае непредставления таких доказательств арбитражный суд вправе принять указанное заявление, поданное с соблюдением требований, предусмотренных АПК РФ и Законом о банкротстве, в соответствии со ст. 42 Закона о банкротстве и рассмотреть дело в общем порядке, не применяя положения о банкротстве отсутствующего должника.

При установлении в ходе рассмотрения дела о банкротстве в процедуре наблюдения признаков отсутствующего должника (ст. 227 и 230 Закона о банкротстве) арбитражный суд по ходатайству временного управляющего вправе вынести определение о переходе на упрощенную процедуру банкротства и применить правила, установленные параграфом 2 главы XI Закона о банкротстве. В этом случае отсутствует необходимость в проведении первого собрания кредиторов.

Конкурсный управляющий осуществляет опубликование сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в порядке, предусмотренном ст. 28 Закона о банкротстве. Помимо публикации, конкурсный управляющий письменно уведомляет о банкротстве отсутствующего должника всех известных ему кредиторов отсутствующего должника. Указанные кредиторы в месячный срок со дня получения уведомления могут предъявить свои требования. По его истечении реестр требований кредиторов может быть закрыт.

Конкурсный управляющий имеет право созывать собрание кредиторов.

Процедуру банкротства в отношении отсутствующего должника-гражданина проводит конкурсный управляющий.

Если в ходе конкурсного производства конкурсный управляющий обнаружит имущество (как минимум, имущество должника - юридического лица должно позволить покрыть судебные расходы и расходы на выплату вознаграждения конкурсному управляющему) должника, то он вправе ходатайствовать о прекращении упрощенной процедуры банкротства и переходе к общей процедуре банкротства - конкурсному производству, - осуществляемой в порядке, предусмотренном главой ХП Закона о банкротстве.

Дело о банкротстве отсутствующего должника рассматривается судьей арбитражного суда единолично. Поэтому в таком же порядке принимается и решение о признании отсутствующего должника банкротом.

Действие положений рассмотренных выше (параграф 2 главы XI Закона о банкротстве), распространяется также на случаи, когда имущество должника - юридического лица заведомо не позволяет покрыть судебные расходы по делу о банкротстве или когда в течение последних 12 месяцев не проводились операции по его счетам, а также имеются в наличии иные признаки, свидетельствующие об отсутствии предпринимательской или иной деятельности.

**Список литературы**

1. Конституция РФ от 12.12.1993 г.
2. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)".
3. Правила проведения стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего (утв. постановлением Правительства РФ от 9 июля 2003 г. N 414).

4. Соломатина Т.Г., Иньков А.В. Основы проведения процедур банкротства. Учебное пособие. Смоленск 2006.

1. Телюкина М.В. Признаки несостоятельности (банкротства) некоторых категорий должников // Хозяйство и право. №5, 2003.