

ВВЕДЕНИЕ

Должно быть, многие слышали о таком понятии, как «субсидиарная ответственность». Напомним, что так называют дополнительную ответственность третьего лица, когда основным должник не в состоянии рассчитаться по своим обязательствам. Говоря простым языком, если основным должник не может вернуть долг, то при наличии субсидиарной ответственности этот долг взыскивается с другого лица, которое определено законом или договором.

Однако не каждый знает о том, что при определенных обстоятельствах руководитель или учредитель компании тоже может стать субсидиарным должником и что с него можно взыскать долги его фирмы.

На первый взгляд такое утверждение вызывает недоумение, ведь всем давно известна прописная истина: учредитель и уж тем более руководитель юридического лица не отвечают по обязательствам этого лица. В этом-то как раз и есть преимущество корпоративной формы организации бизнеса перед индивидуальным предпринимательством.

Но из всякого правила есть исключения. И яркий тому пример — субсидиарная ответственность учредителей и директоров компаний, которая в условиях кризиса стремительно набирает свою популярность.

По данным интернет-сайта автора этих строк (<http://rykov.pro/>), количество дел о привлечении директоров и учредителей к субсидиарной ответственности растет с каждым днем. Все больше людей задают вопросы о том, как с помощью субсидиарной ответственности добиться взыскания долгов с нерадивого контрагента или, наоборот, как защититься от этой ответственности, когда дела компании и так хуже некуда. И это не случайно.

Всего несколько лет назад институт субсидиарной ответственности учредителя (руководителя) компании фактически существовал лишь «на бумаге», а количество судебных дел с привлечением к такой ответственности можно было сосчитать по пальцам.

Сейчас все изменилось коренным образом. Законодатель расширил основания для привлечения к субсидиарной ответственности и сделал эту процедуру более четкой и последовательной. Ответная реакция не заставила себя долго ждать: на сегодняшний день в 95% дел о банкротстве к руководителю или учредителю должника непременно предъявляется требование о привлечении к субсидиарной ответственности.

И более чем в 60% случаях такие требования удовлетворяются судом, причем размер ответственности в среднем колеблется от 2 до 250 млн рублей.

Трудно себе представить, что с человека можно взыскать 250 млн рублей долгов компании, в которой он был директором или учредителем. И тем не менее это так. Практике известны подобные случаи.

Активному применению механизма субсидиарной ответственности способствовал еще и экономический кризис, начавшийся в конце 2013 г. С этого момента количество неплатежей резко возросло, увеличилось число компаний, находящихся за гранью банкротства. Проблема взыскания долгов несостоятельных компаний с их руководителей и учредителей стала актуальной как никогда, и одним из наиболее эффективных инструментов для ее решения стала субсидиарная ответственность. Но реализовать этот механизм на практике непросто. Конкурсный управляющий или кредитор неминуемо столкнутся с целым рядом вопросов: когда вообще возможно привлечение руководителя и учредителя к субсидиарной ответственности? какие документы для этого нужны? как их получить? как подать заявление в суд? что нужно доказывать в суде? что делать, если субсидиарный должник не хочет выплачивать присужденный долг? И т.д., и т.п.

Кроме того, крайне важно учитывать еще и арбитражную практику, которая сейчас только начала формироваться. Есть очень много ситуаций, мнения судей по которым расходятся кардинальным образом.

Эти и другие важные моменты в делах о субсидиарной ответственности мы постарались раскрыть в настоящей книге. В ней читатель найдет полное описание данной процедуры начиная со сбора документов для подачи заявления в суд и заканчивая принудительным взысканием задолженности после получения исполнительного листа.

В книге рассматривается множество спорных вопросов с оценкой различных позиций арбитражных судов и приводятся рекомендации по выбору наиболее оптимального решения, рассказывается о том, где и как зародилась собственно идея ответственности реальных владельцев бизнеса по долгам своих компаний, как применяется субсидиарная ответственность в иностранных государствах и как она развивается в России.

Автор сделал все, чтобы эта книга стала для читателя настоящим руководством по применению субсидиарной ответственности, чтобы в ней можно было найти ответы на вопросы, которые могут возникнуть у читателя на нелегком пути по возврату своих средств.

Книга также будет интересна и потенциальным должникам. Для них в книге предусмотрена отдельная глава, в которой даны советы, как защитить свои права в делах о привлечении к субсидиарной ответственности и как минимизировать те неблагоприятные последствия, которые могут наступить после этой процедуры.

Безусловно, эту книгу стоит прочитать руководителям и учредителям компаний, арбитражным управляющим, корпоративным юристам и всем тем, кто интересуется темой банкротства и субсидиарной ответственности. Надеемся, что в ней читатель почерпнет важную и полезную информацию, которая избавит его хотя бы от части проблем и сделает путь к развитию бизнеса чуть проще.

1. ТЕНДЕНЦИИ В СФЕРЕ СОВРЕМЕННОГО МЕНЕДЖМЕНТА

В российском бизнесе наблюдается постепенный переход к тому, что деятельность, к ведению которой обязывает должность директора, становится профессиональной. В настоящее время директор – это не просто человек, сидящий в большом кабинете, а профессиональный менеджер, к которому законодательство предъявляет повышенные требования под угрозой привлечения к ответственности. Он обязан предвидеть возможные негативные последствия, потерю обществом платежеспособности и своевременно принимать меры, в том числе связанные с банкротством общества.

Так, согласно законодательству о банкротстве руководитель, который ненадлежащим образом исполнял свои обязанности, может быть привлечен к субсидиарной ответственности по долгам общества. Эта ответственность измеряется не 10 и не 20 млн, а сотнями миллионов и даже миллиардами рублей.

Тенденции в изменении правоприменительной практики направлены на недопустимость недобросовестного поведения контролирующих лиц, т.е. тех руководителей, которые способны прямо или косвенно определять действия организации-банкрота.

2. ДОКТРИНА «СНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОЙ ВУАЛИ»

Что понимают под «корпоративной вуалью»

Всем известно, что юридические лица являются самостоятельными субъектами права. У них должно быть имущество, которым они, согласно Гражданскому кодексу Российской Федерации (далее – ГК РФ), отвечают по своим обязательствам (п. 1 ст. 56). Учредители и акционеры по общему правилу не отвечают своим личным имуществом по обязательствам юридического лица, равно как и юридическое лицо не отвечает по обязательствам своих участников (п. 2 ст. 56 ГК РФ).

С практической точки зрения автономность юридических лиц является важнейшим принципом. Ограничение ответственности способствует снижению рисков инвесторов и как следствие вовлечению средств населения в экономику страны.

С другой стороны, главным принципом гражданского права является полное восстановление нарушенных прав потерпевшего¹, а значит, праву на получение прибыли должна корреспондировать обязанность полного возмещения причиненных убытков. В этом отношении ограниченность ответственности юридических лиц при определенных обстоятельствах может нарушать этот баланс.

По большому счету организация не может быть полностью самостоятельной. Так или иначе воля юридического лица определяется личными интересами ее владельцев.

Нередко учредители используют созданные ими компании как прикрытие («фасад», «вуаль») для обхода законодательства и получения

¹ Толстой Ю.К. Принципы гражданского права // Правоведение. 1992. № 2. С. 49–53.

личной выгоды (например, для вывода активов за рубеж, уклонения от уплаты налогов, мошенничества и др.). В таких случаях обычно говорят, что юридическое лицо не обладает самостоятельностью, а является как бы «продолжением» своего владельца (его *alter ego*).

Таким образом, прикрытие «корпоративной вуалью» означает создание юридического лица лишь для видимости с целью уклонения от ответственности реальных выгодоприобретателей. В этом случае компания фактически не осуществляет самостоятельной деятельности, а используется для достижения личных целей «теневых» субъектов.

В чем суть доктрины «снятия корпоративной вуали»

Доктрина «снятия корпоративной вуали» (*corporate veil*), или, как ее еще называют, доктрина «срывания корпоративных покровов», доктрина «проникновения за корпоративную вуаль» (далее — доктрина), возникла в американской судебной практике в начале XX в. и получила там широкое применение. Ее суть состоит в том, что в целях защиты добросовестного кредитора при определенных обстоятельствах ограниченная ответственность юридического лица игнорируется и причиненные организацией убытки взыскиваются с реальных владельцев бизнеса.

Однако четких параметров, при наличии которых можно однозначно сделать вывод о возможности «снятия корпоративной вуали», данная доктрина не выработала. Поэтому при разрешении подобных дел американские суды по своему усмотрению в каждом конкретном случае используют те или иные критерии — например, факт доминирования участника над учрежденным им обществом и использование этого доминирования для обмана.

В качестве доказательств, подтверждающих доминирование учредителя, принимаются следующие обстоятельства¹:

- несоблюдение корпоративных формальностей (несоставление протоколов собраний, отсутствие бухгалтерского учета, непредставление отчетности);

¹ American Fuel Corp. v. Utah Energy Development Co., Inc., 122 F. 3d 130 (2d cir. 1997) (решение Апелляционного суда США второго округа) (электронный ресурс). Режим доступа: <http://caselaw.findlaw.com/us-2nd-circuit/1004572.html>

- недостаточность капитала у корпорации;
- использование имущества корпорации в личных целях учредителя;
- наличие у двух организаций одних и тех же руководителей, учредителей, работников, использование ими одного офиса и др.

Стоит также отметить, что у рассматриваемой доктрины нет единогообразного и системного применения даже в странах *общего права* (таких как США и Великобритания), где она зародилась, не говоря уже о государствах *континентальной правовой семьи* (Германия, Нидерланды).

В условиях такой неопределенности многие юристы предрекают упадок-доктрины. Так, например, профессор Томас Ченг считает, что доктрина «снятия корпоративной вуали» в Великобритании прошла путь от энтузиазма в начале XX в. до неприятия в наши дни¹. В качестве примера он приводит дело *Woolfsen v. Strathclyde Regional Council*. В нем палата лордов отказалась от практиковавшегося ранее подхода к группе лиц как к единому экономическому субъекту и пришла к выводу о том, что «разница между двумя лицами вытекает из положений законодательства, она фундаментальна и не может умаляться».

Вместе с тем некоторые правовые механизмы доктрины объективно необходимы в России, и сейчас предпринимаются попытки их развития в законодательной и судебной практике.

Доктрина «снятия корпоративной вуали» в российском законодательстве

На сегодняшний день в российском законодательстве не содержится правил, позволяющих в полной мере применять доктрину «снятия корпоративной вуали» как таковую. Между тем есть примеры закрепления ее отдельных механизмов в отечественном праве.

Так, условно можно выделить два основных направления, когда законодатель допускает выход за пределы ограниченной ответственности юридического лица. Первое — ответственность основного об-

¹ *Thomas K. Cheng the Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S. Corporate Veil Doctrines*, 34 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 334 (2011) (статья) (электронный ресурс). Режим доступа: <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol34/iss2/2>

щества по обязательствам дочернего, второе — ответственность лиц, фактически определяющих действия организации.

Дочерние общества являются самостоятельными юридическими лицами и не отвечают по долгам основного. Однако основное общество в силу преобладающего участия в соответствии с договором или иным образом может определять решения, которые принимает дочернее (п. 1 ст. 67.3 ГК РФ).

В ситуации, когда «дочка» совершает сделки по указанию или с одобрения «материнской» компании, последняя несет солидарную ответственность (п. 2 ст. 67.3 ГК РФ). Иными словами, если дочернее общество в такой ситуации будет не способно выполнить обязательства, их исполнение возьмет на себя основная компания.

Как видим, здесь одна компания (организация) отвечает по долгам пусть и в определенной степени зависимой, но юридически обособленной другой компании (организации).

Еще одним случаем, когда по долгам дочернего общества расплачивается основная компания, является банкротство «дочки» по вине «материнской» организации (п. 3 ст. 67.3 ГК РФ). В этом случае наступает субсидиарная ответственность.

Механизм «снятия корпоративной вуали» есть и в налоговом законодательстве. Так, п. 2 ст. 45 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — НК РФ) при определенных обстоятельствах позволяет взыскивать недоимку дочернего (зависимого) общества с основного (преобладающего, участвующего), и наоборот.

Но гораздо больший интерес на практике вызывает возможность взыскивать долги компании с ее контролирующих лиц, которыми чаще всего являются директор и учредители.

Такая возможность предусмотрена п. 4 ст. 10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон о банкротстве).

В соответствии с данной нормой к субсидиарной ответственности по долгам организации могут быть привлечены контролирующие ее лица, если их действия (бездействие) привели к банкротству компании.

При этом считается, что эти лица виновны в банкротстве, если:

- ими были совершены либо одобрены сделки, в результате которых причинен вред кредиторам;
- документы бухгалтерского учета на момент введения наблюдения или объявления организации банкротом отсутствуют либо содержат

недостоверные сведения, в результате чего затруднено проведение процедур в деле о банкротстве.

Здесь также можно говорить об отступлении от принципа ограниченной ответственности юридического лица.

Привлечение директора компании к субсидиарной ответственности по ее долгам возможно и в случае неисполнения им обязанности по подаче в арбитражный суд заявления должника (п. 2 ст. 10 Закона о банкротстве).

Вместе с тем стоит отметить, что взыскание долгов организации с ее контролирующих лиц — это весьма сложная процедура, требующая тщательного внимания при сборе доказательств. В результате большинству кредиторов так и не удается возместить полученные убытки. Кроме того, недобросовестные лица, прикрывающие свою противоправную деятельность «фасадом» компании, уже давно научились обходить столь немногочисленные законодательные барьеры. Именно поэтому решение вопроса защиты кредиторов в случаях, не урегулированных законом, ложится на плечи российской судебной системы.

Доктрина «снятия корпоративной вуали» в российской судебной практике

О необходимости внедрения в российскую правовую систему доктрины «снятия корпоративной вуали» еще в 2011 г. говорил Председатель ВАС РФ А.А. Иванов в своем выступлении на итоговом совещании председателей арбитражных судов России¹.

Первым судебным актом, где эта доктрина была упомянута и фактически применена, является Постановление Президиума ВАС РФ от 24 апреля 2012 г. № 16404/11 по делу № А40-21127/11-98-184 (дело *Parex bank*).

В данном деле ВАС РФ признал созданные на территории Российской Федерации представительства латвийских юридических лиц представительствами латвийского банка, хотя с чисто юридической точки зрения они к этому банку отношения не имели.

¹ Выступление Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации А.А. Иванова на итоговом совещании председателей арбитражных судов России 8 апреля 2011 г. URL: <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/speeches/34406.html> (дата обращения — 2 апреля 2016 г.).

Судом было принято во внимание, что в России организациями, формально не зависимыми от банка, были оборудованы офисные помещения, адреса которых указывались на коммерческих документах, в рекламной продукции, в интернет-ресурсах как адреса представительств латвийского банка. Данные помещения использовались для обслуживания лиц, заинтересованных в услугах банка. Именно в этих помещениях представлялись необходимые документы от имени банка и оказывались банковские услуги.

У потребителей банковских услуг в России сформировалось представление о том, что два представительства (в г. Москве и г. Санкт-Петербурге), указанные на официальных сайтах латвийского банка, являются легальными представительствами этого банка в России. При этом в результате указания в поисковой интернет-системе наименования конкретного банка система первым выдавала сайт, содержащий информацию об услугах этого банка, которые доступны через указанные представительства.

Мотивируя свое решение, ВАС РФ отметил, что такой подход к оценке факта наличия представительства или филиала юридического лица, исходя из обстоятельств конкретного дела, соответствует современной международной практике, в частности практике Суда справедливости Европейского Союза (г. Люксембург).

Так, в деле *SAR Schotte GmbH v. Parfums Rothschild* (дело № 218/86, решение от 9 декабря 1987 г.) Суд справедливости Европейского Союза указал следующее.

Филиал или представительство считается существующим даже в том случае, если юридическое лицо не имеет собственного юридически оформленного подразделения на территории иностранного государства, но тем не менее ведет деятельность на данной территории через независимую компанию со сходным наименованием, которая заключает сделки от своего имени и фактически выступает в качестве подразделения этого юридического лица.

Таким образом, в рассмотренном деле ВАС РФ применил доктрину «снятия корпоративной вуали» в ее «классическом» смысле, приняв несколько формально независимых юридических лиц за единое целое.

Между тем после этого решения нижестоящие суды не спешили активно «срывать корпоративные покровы».

Вообще говоря, на сегодняшний день судебных актов, где прямо упоминается рассматриваемая доктрина, сравнительно немного.

Примеры судебных дел, где применялась доктрина «снятия корпоративной вуали»

Как уже было отмечено, на сегодняшний день количество дел, в которых суды признавали формально обособленные организации (либо организацию и ее владельца) единым целым, крайне мало.

Пожалуй, наиболее ярким примером является решение Мещанского районного суда от 31 января 2012 г. по делу № 11-16173. В нем суд взыскал с физического лица задолженность перед банком и обратил взыскание на имущество, которое принадлежало не самому физическому лицу, а организациям, в которых он был единственным учредителем.

Как указано в судебном акте, «через все юридические лица, привлеченные к участию в деле в качестве ответчиков, должник осуществляет бенефициарное владение имуществом, т.е. является фактическим собственником имущества».

Данное решение было оставлено в силе апелляционным определением Московского городского суда от 2 августа 2012 г.

Апелляционный суд отметил, что «довод всех юридических лиц, подавших апелляционные жалобы, о том, что они не являются надлежащими ответчиками по делу, опровергается представленными доказательствами, свидетельствующими о том, что должник через цепочку корпоративного (акционерного) контроля, в которой ответчики представляют собой заключительные звенья, является собственником недвижимого имущества».

Иными словами, суды хотя прямо и не назвали доктрину «снятия корпоративной вуали», но фактически ее применили, стерев грань между юридическим лицом и ее учредителем.

Далее приведем примеры применения механизмов «снятия корпоративной вуали» в судебной практике по делам о налоговых нарушениях.

Так, налоговая инспекция по результатам выездной проверки организации выявила неуплату НДС. Однако взыскать эту задолженность с юридического лица не удалось, поскольку у последнего отсутствовало какое-либо имущество.

Тогда налоговый орган обратился в суд с требованием к директору компании возместить ущерб, причиненный государству в виде неуплаченных налогов.

Суды первой и апелляционной инстанций в удовлетворении требования инспекции отказали, сославшись на то, что директор является