

**СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ СУБСИДИАРНОЙ  
ОТВЕТСТВЕННОСТИ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ  
В ПРОИЗВОДСТВЕ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)  
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И АНАЛОГИЧНОЙ ПРОЦЕДУРЫ  
В АНГЛО-АМЕРИКАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ**

**П. А. Меньшикова**

*Санкт-Петербургский государственный экономический университет*

Поступила в редакцию 12 февраля 2018 г.

**Аннотация:** рассматриваются основные изменения законодательства в отношении субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц, вступившие в силу с 30 июля 2017 г. Анализируются основные критерии признания лица контролирующим. Исследуется история появления процедуры «снятия корпоративной вуали» в англо-американской правовой системе. Рассматриваются наиболее распространенные критерии, применяемые судами США, которые позволяют определить степень необходимости применения процедуры «снятия корпоративной вуали». Исследуется ряд наиболее актуальных проблем, с которыми суды РФ сталкиваются при рассмотрении вопроса о привлечении к субсидиарной ответственности.

**Ключевые слова:** несостоятельность, банкротство, субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц, ответственность руководителя, «снятие корпоративной вуали».

**Abstract:** this article contains a brief survey of the changes concerning subsidiary liability of juridical persons, controlling a debtor, which came into force on the 30<sup>th</sup> of July, 2017. The author analyzes main criteria of admitting a juridical person as a controlling one and describes the history of appearance of «lifting the corporate veil» procedure in English and American legal systems. The author considers the most widespread criteria from the «checklist» that are used by the USA courts. These criteria allow determining the necessity level of usage of the «lifting the corporate veil» procedure. The author also examines a number of common problems with which the courts in the Russian Federation meet when they consider cases with emerging subsidiary liability.

**Key words:** bankruptcy, subsidiary liability of juridical persons, controlling a debtor, liability of manager, «lifting the corporate veil».

В настоящее время одной из наиболее действенных процедур в производстве о признании должника несостоятельным (банкротом) становится все чаще применяемое кредиторами взыскание задолженности с контролирующих должника лиц в порядке субсидиарной ответственности.

Применение субсидиарной ответственности в делах о банкротстве позволяет снизить риски и минимизировать негативные последствия нарушений законодательства контролирующими лицами компании, например уклонение от уплаты налогов, сокрытие имущества, которое могло бы покрыть задолженность перед кредиторами, вывод активов и т. д.

С 30 июля 2017 г. вступили в силу изменения в части привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц, определение которых дается в ст. 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>1</sup> (далее – Закон о банкротстве). Одними из наиболее значимых изменений являются возможность привлечения к субсидиарной ответственности главного бухгалтера или финансового директора должника, а также возможность подать самостоятельный иск вне банкротного производства для привлечения к субсидиарной ответственности уже после завершения конкурсного производства.

Понятие контролирующего лица не изменилось, однако расширение круга лиц, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности, создает дополнительные гарантии для кредиторов. Ранее суды отклоняли ходатайства о привлечении к ответственности главного бухгалтера или финансового директора.

Суд более не ограничен признаками, прямо установленными законодательством, соответствие которым обязательно для признания лица контролирующим. Теперь формулировка п. 5 ст. 61.11 Закона о банкротстве позволяет суду самостоятельно определить основания для признания лица контролирующим в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Исключение составляет лишь случай, когда физическое или юридическое лицо в силу прямого участия в компании владеет менее чем 10 процентами акций или уставного капитала и получает обычный доход, вытекающий из факта такого владения.

В связи с новшествами, введенными в законодательство, Пленумом Верховного Суда РФ было принято постановление от 21 декабря 2017 г. № 53<sup>2</sup>, в котором даны разъяснения по ряду вопросов, касающихся привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. В частности, о мере ответственности формального руководителя и бремени распределения такой ответственности между руководителем и иным лицом, признанным контролирующим. Представляется верной ситуация, когда содействие номинального руководителя при определении конечного бенефициарного владельца приводит к уменьшению размера субсидиарной ответственности содействующего лица, так как это стимулирует к подобному сотрудничеству.

В связи с относительной новизной института субсидиарной ответственности по делам о банкротстве и многочисленными изменениями законодательства по данному вопросу, в процессе ее применения на практике (в судебных разбирательствах) рождается множество затруднений, вопросов и спорных ситуаций.

---

<sup>1</sup> Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Иностранные законодательные системы имеют институты, схожие с институтом субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. Например, в Великобритании существует понятие «прокальвание корпоративной вуали», в Германии – институт «пронизывающей ответственности»<sup>3</sup>.

Если обратиться к истории возникновения принципа ограниченной ответственности компании в англо-американской системе, то в качестве дела, впервые коснувшегося данного института, следует признать дело *Salomon*<sup>4</sup> (рассматривалось в конце XIX в.). Выводы, сделанные в данном деле, позволили впоследствии признавать компании самостоятельными субъектами права, т. е. идентификация бенефициарного владельца и компании в одном лице более не существовала. Данные положения нашли свое отражение и в российском законодательстве, например в п. 2 ст. 56 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Появление ограниченной ответственности хотя и решило ряд проблем, но в то же время породило и новые. Некоторые участники оборота стали злоупотреблять новым институтом: они стали вполне легально избегать ответственности в ряде случаев, когда ответственность можно было переложить на саму компанию. Примером может служить показательное дело *Taylor v. Standard Gas & Elec. Co.*<sup>5</sup>

Стали появляться сложные и запутанные схемы за счет ввода многочисленных аффилированных лиц, заключения агентских договоров, введение в качестве исполнительных органов компании не физических лиц, а юридических и т. д.

Так как результатом подобных схем стали уход от налогообложения и появление кредиторов, которые не могли получить свои денежные средства, в англо-американской правовой системе был предложен новый выход из сложившейся ситуации. «Снятие корпоративной вуали» явилось тем самым спасительным методом, который реализовывался в процессе судебных разбирательств. Настоящий метод представляет собой определенный судебный порядок производства, который позволяет возложить ответственность на лицо, признаваемое контролирующим<sup>6</sup>.

Целью «снятия корпоративной вуали» является приведение в баланс интересов всех участников отношений, если было установлено злоупотребление правами, и использование ограниченной ответственности.

---

<sup>3</sup> См.: *Егоров А. В., Усачева К. А.* Субсидиарная ответственность за доведение до банкротства – неудачный эквивалент западной доктрины снятия корпоративного покровы // *Вестник ВАС РФ.* 2013. № 12. С. 6–30.

<sup>4</sup> *Salomon v. A. Salomon & Co Ltd (1897) AC 22.* URL: <http://corporations.ca/assets/Salomon%20v%20Salomon.pdf> (дата обращения: 11.12.2017).

<sup>5</sup> *Taylor v. Standard Gas & Elec. Co., 306 U.S. 307, 323–24 (1938).* URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/306/307/case.html> (дата обращения: 05.12.2017).

<sup>6</sup> См.: *Будылин С. Л., Иванец Ю. Л.* Срывающая покровы. Доктрины снятия корпоративной вуали в зарубежных странах и в России // *Вестник ВАС РФ.* 2013. № 7. С. 82.

Для более подробного рассмотрения процедуры «снятия корпоративной вуали» приведем пример из правоприменительной практики США и сравним с аналогичным правовым порядком в Российской Федерации.

Для США характерно наличие списков с перечнем определенных критериев («laundry lists» или checklists). Если при рассмотрении дела все эти критерии или в некоторых случаях хотя бы один или несколько будут установлены, то «снятие корпоративной вуали» станет необходимым и обусловленным.

Например, суды штата Калифорния пользуются списком из 20 пунктов, который базируется на доктрине «alter ego»<sup>7</sup>. Рассмотрим в качестве примера данный список.

Во-первых, наиболее распространенным критерием является афера или введение в заблуждение (fraud or misrepresentation) за счет юридического лица, на которое оказано давление или влияние при принятии ключевых решений. Концепция, как ранее указывалось, имеет одной из своих основных целей именно предотвращение подобного обмана, под которым понимается более широкое значение, чем в общем праве<sup>8</sup>.

Во-вторых, следует отметить ситуацию, при которой имущество компании и бенефициарного владельца смешиваются (commingling of assets)<sup>9</sup>, что прямо противоречит ограниченной ответственности. Подобная ситуация отнесена к наиболее распространенным и внесена в список.

В-третьих, совпадение или наложение корпоративных функций исполнительного органа и участника компании (overlap of corporate records, functions or staff). Подобное совпадение не является нарушением требований законодательства, однако всегда прямо указывает на высокий уровень подконтрольности компании владельцу.

В-четвертых, это нарушение обязательных корпоративных процедур (failure to follow corporate formalities)<sup>10</sup>. Например, нарушение порядка проведения совета директоров, непредставление обществом информации по обязательным запросам акционеров и т. д.

В-пятых, недостаточная капитализация (undercapitalisation) подконтрольной компании, подразумевающая фактическую недостаточность имущества, которая как следствие не позволяет начать или продолжить компании существовать<sup>11</sup>. Согласно зарубежной судебной практике, если

<sup>7</sup> См.: *Blumberg P. I., Strasser K. A., Georgakopoulos N. L. et al.* Blumberg on Corporate Groups. N.Y., 2004. P. 31–32

<sup>8</sup> См.: *Cheng T. K.* The Corporate Veil Doctrine Revised: A Comparative Study of the English and the U.S. Corporate Veil Doctrines // *Boston College International and Comparative Law Review*. 2011. Vol. 34, № 2. P. 357–361.

<sup>9</sup> См.: *Smith D. G.* Piercing the Corporate Veil in Regulated Industries // *Brigham Young University Law Review*. 2008. Vol. 2008, № 4. P. 10–11.

<sup>10</sup> См.: *Schwartz J. A.* Piercing the Corporate Veil of an Alien Parent for Jurisdictional Purposes: A Proposal for a Standard That Comports with Due Process // *California Law Review*. 2008. Vol. 96. Iss. 3. P. 746–748; *Smith D. G.* Op. cit. P. 7–8.

<sup>11</sup> См.: *Ibarguen M. S.* The Corporate Entity and Piercing the Corporate Veil. A thesis submitted in fulfillment of the requirements for the degree of Master of Laws (LLM). N.Y., 1994. P. 14.

у компании выявлена недостаточность собственных средств, то данный факт всегда будет признаваться как свидетельство обмана кредиторов. Это вполне объяснимо, так как при малых средствах компания с большей вероятностью будет принимать участие в рискованных предприятиях<sup>12</sup>.

В-шестых, отмечается преобладающее влияние акционера (shareholder domination), но речь не идет лишь о самом факте обладания контрольным пакетом акций<sup>13</sup>. В данном случае если такой акционер систематически оказывает влияние на принимаемые исполнительным органом решения, то он должен разделить ответственность за негативные последствия согласно правилам, применяемым к исполнительному органу<sup>14</sup>.

Последним из наиболее распространенных критериев является соблюдение общепринятых оснований справедливости (the general ground of fairness)<sup>15</sup>.

Таким образом, принять решение о том, нарушено ли настоящее требование, может только орган судебной власти, основываясь на собственных представлениях о коммерческой справедливости. Этот критерий ввели для того, чтобы не лишать кредиторов возможности признать, что их права нарушены, ограничивая перечень причин, на основании которых такое признание возможно.

Остальные вариации критериев выступают лишь подвидами ранее указанных основных критериев и крайне редко встречаются на практике.

Но, как и любой другой правовой институт, «снятие корпоративной вуали» имеет свои слабые стороны и неразрешенные спорные вопросы.

В научной литературе нередко критикуется ограниченная ответственность и «прокалывание корпоративной вуали». Противники предлагают в качестве альтернативы применение корпоративного права (enterprise law)<sup>16</sup>, где компания либо группа компаний и их крупнейшие акционеры выступают как единый субъект экономики (single economic unit).

Отражение подобной альтернативной концепции нашло применение, например, при составлении налоговой отчетности для всей группы компаний единым документом.

Основным аргументом служит то, что наиболее эффективным решением будет предупредить обман кредиторов (ex ante) путем слияния всех участников в корпорацию, чем «прокалывать корпоративную вуаль» и пытаться найти виновников (ex post).

---

<sup>12</sup> См.: *Easterbrook F. H., Fischel D. R.* The Economic Structure of Corporate Law. Cambridge ; London, 1991. P. 59

<sup>13</sup> См.: *Berle A. A., Means G. C.* The Modern Corporation and Private Property. N.Y., 1935. P. 69–118.

<sup>14</sup> См.: *Rands W. J.* Domination of a Subsidiary by a Parent // *Indiana Law Review*. 1999. Vol. 32, № 421. P. 437.

<sup>15</sup> См.: *Thompson R. B.* Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study // *Cornell Law Review*. 1991. July. P. 1044–1045.

<sup>16</sup> См.: *Antunes J. E.* The Liability of Polycorporate Enterprises // *Connecticut Journal of International Law*. 1999. Vol. 13:197. P. 197–231.

Если говорить о проникающей ответственности в РФ, то в первую очередь стоит отметить отсутствие обширной практики по данному вопросу. Законодательное регулирование данного направления разработано недостаточно.

Как было ранее показано на примере США, которые признаны государством с наиболее развитым законодательством в данной сфере, у процедуры «снятия корпоративной вуали» имеются как достоинства, так и существенные недостатки. Поэтому отечественные ученые, так же как и их зарубежные коллеги, не могут определить, чего же все-таки будет больше для России при введении подобного института – положительного или отрицательного.

Аналогом «снятия корпоративной вуали» в российском законодательстве выступает институт субсидиарной ответственности, поскольку нередко признаки, по которым привлекают к субсидиарной ответственности, схожи с теми, которые используются в таких случаях в иностранном судопроизводстве.

Например, привлечение контролирующего должника лица к ответственности за «вывод активов». Подобная причина становится крайне популярной. Могут также использоваться и синонимичные формулировки, а именно: вывод денежных средств, отчуждение активов по заниженной стоимости, вывод ликвидных активов и т. д. Частое использование данной формулировки в судебной практике по привлечению к субсидиарной ответственности указывает на развитие всего института банкротства в целом и на усиление позиции по защите прав кредиторов в частности.

Классическим примером вывода активов может служить ситуация, когда единственный участник или группа участников (физические лица) юридического лица «А» принимает решение о создании юридического лица «Б», которое становится дочерним предприятием «А». В качестве уставного капитала «Б» используется все ликвидное имущество «А», т. е. единственным участником выступает юридическое лицо. Через некоторый период заключается договор купли-продажи 100 процентов доли в компании «Б». Покупателем становится либо единственный участник, либо группа участников компании «А». Фактической оплаты доли не происходит, так как долг списывается путем проведения взаимозачета. Такое финансовое положение компании «А» подводит ее к началу процедуры ликвидации в связи с ее нерентабельностью. В качестве примера можно привести дело № А60-16899/2010, по которому постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа от 2 июня 2014 г. № Ф09-2321/14<sup>17</sup> принято решение о привлечении к субсидиарной ответственности.

В практике также нередки случаи привлечения к ответственности в связи с недокапитализацией или, иными словами, недостаточностью финансирования при создании. В данном случае речь идет о привлечении к ответственности в основном учредителей. В судебном процессе доказывается факт, что невозможность нормальной деятельности компании

---

<sup>17</sup> Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

была обусловлена, например, расторжением договоров безвозмездного пользования имуществом, что привело к прекращению деятельности, предусмотренной уставом организации<sup>18</sup>. Российские суды довольно часто используют термины «недокапитализация» и «вывод активов» как синонимы (определение Верховного Суда РФ от 14 января 2015 г. № 309-ЭС14-8741 по делу № А60-49801/2013<sup>19</sup>; постановление Арбитражного суда Уральского округа от 29 октября 2014 г. № Ф09-5208/14 по делу № А60-49801/2013<sup>20</sup>).

Судебная практика неоднородна, так как формулировки законодательных актов по этому вопросу несколько размыты. Показательным примером привлечения к субсидиарной ответственности является постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11 сентября 2014 г. № Ф09-5639/14 по делу № А60-32798/2007<sup>21</sup>, где реально контролирующее лицо холдинга было признано несущим солидарную ответственность на сумму, превышающую 200 млн рублей. Вместе с тем в остальных случаях суды «перестраховываются» и отказывают в признании вины контролирующих лиц в связи с недостаточной доказательственной базой в отношении причинно-следственных связей. Это происходит несмотря на то, что бизнес-процессы в России практически всегда контролируются непосредственными собственниками организаций, чьи указания становятся обязательными к исполнению всеми сотрудниками организации, включая исполнительный орган.

На практике нередко можно проиграть дело, поскольку в банкротном производстве действует повышенный стандарт доказывания, а также трудно доказать причинно-следственную связь между действиями исполнительного органа или участника, акционера и сложившимися негативными последствиями. По сути, субсидиарную ответственность контролирующего должника лица можно сравнивать с деликтной ответственностью, что говорит о повышенной сложности доказывания вины.

«Снятие корпоративной вуали» в российской цивилистике активно обсуждается, делается упор на важность данного вопроса для развития нормальных отношений между субъектами экономики<sup>22</sup>, а также на необходимость реформировать законодательство, регулирующее подобную процедуру<sup>23</sup>. Многие ученые критически относятся даже к уже существующей системе субсидиарной ответственности<sup>24</sup>.

<sup>18</sup> Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> Там же.

<sup>20</sup> Там же.

<sup>21</sup> Там же.

<sup>22</sup> См.: *Шиткина И. С.* «Снятие корпоративной вуали» в российском праве : правовое регулирование и практика применения // *Хозяйство и право*. 2013. № 2. С. 25–26.

<sup>23</sup> См.: *Ломакин Д. В.* Концепция снятия корпоративного покрова : реализация ее основных положений в действующем законодательстве и проекте изменений Гражданского кодекса РФ // *Вестник ВАС РФ*. 2012. № 9. С. 31–33.

<sup>24</sup> См., например: *Суханов Е. А.* Сравнительное корпоративное право. М., 2014. С. 196–199.

Основной проблемой применения концепции «снятия корпоративной вуали», безусловно, выступает правовая система, где эта концепция изначально сложилась. Как известно, англосаксонская правовая система является прецедентной, что приводит к трудностям при совмещении с романо-германской системой.

Представляется, что использовать «снятие корпоративной вуали» и адаптировать его к российской нормативно-правовой базе необходимо. Есть возможность проанализировать ошибки и сложности, возникающие в странах, уже использующих подобную систему, с поправкой на специфику законодательства каждой конкретной страны. При усилении ответственности и ужесточении последствий за нарушения, деловые отношения станут более добросовестными и честными. В настоящее время, в отечественном законодательстве усиливается значение понятия «добросовестность». Однако проблема заключается в том, что данное понятие носит оценочный характер, следовательно, предполагается, что при вынесении решения судья будет руководствоваться не нормативно-правовыми актами, а собственными оценочными суждениями. В такой ситуации представляется вполне логичным, что использование доктрины поможет сделать собственное суждение судьи более обоснованным с точки зрения юриспруденции и закона в целом. Нередки случаи, когда из-за отсутствия полноценного регулирования данного вопроса суды практически полностью игнорировали корпоративный элемент<sup>25</sup>.

В качестве проблемы рассмотрения дел о «снятии корпоративной вуали» необходимо также отметить их сложность. Она состоит в том, что, с одной стороны, нормы законодательства относительно данного процесса никогда не смогут быть четко сформулированы, так как влияние контролирующего лица на организацию представляет собой сложную схему, которая в каждом деле индивидуальна. С другой стороны, у суда появляется достаточно много свободы для принятия решения, которое должно основываться не столько на законе, сколько на личном восприятии ситуации судьей.

Суды англосаксонской правовой системы очень часто прибегают к цитированию научных трудов при рассмотрении вопросов, опираясь таким образом на доктрину<sup>26</sup>. В российской правовой системе существуют отдельные случаи, когда использование доктрины возможно: достаточно часто к применению доктрины прибегает Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ. Однако в решениях арбитражных судов и судов общей юрисдикции РФ использование научных трудов не является распространенным, так как правовая система РФ предполагает в качестве основания для вынесения судебных актов использование норматив-

---

<sup>25</sup> См.: Будылин С. Л., Иванец Ю. Л. Срывающая покровы. Доктрина снятия корпоративной вуали в зарубежных странах и в России // Вестник ВАС РФ. 2013. № 7. С. 120–122.

<sup>26</sup> См.: Robert B. Thompson. Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study, 76 Cornell L. 1991. P. 1036–1074.



но-правовой базы. Это еще одна из причин, по которой применение «снятия корпоративной вуали» в России осложняется<sup>27</sup>.

Таким образом, законодатель сможет сформулировать необходимые правовые нормы по типу «снятия корпоративной вуали» только в том случае, если возьмет за основу концепцию в англосаксонской правовой системе, воспользуется позициями, сформированными в российской доктрине, и обратит внимание на практику, сложившуюся при ведении бизнес-процессов в России.

---

<sup>27</sup> См.: *Егоров А. В., Усачева К. А.* Доктрина «снятия корпоративных покровов» как инструмент распределения рисков между участниками корпорации и иными субъектами оборота // *Вестник гражданского права*. 2014. № 1. С. 38–56.

*Санкт-Петербургский государственный  
экономический университет*

*Меньшикова П. А., аспирант кафедры  
гражданского права*

*E-mail: possich@mail.ru*

*Tel.: 8- 921- 390-63-30*

*Saint-Petersburg State University of  
Economics*

*Menshikova P. A., Post-graduate Stu-  
dent of the Civil Law Department*

*E-mail: possich@mail.ru*

*Tel.: 8- 921- 390-63-30*