

## Сходства и различия подходов к правовому регулированию субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в российском и зарубежном праве

**Аннотация.** Статья представляет собой сравнительно-правовое исследование некоторых аспектов субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц и ее зарубежных аналогов. Учитывая опыт зарубежных стран в регулировании указанных отношений, автор проводит параллели между различными подходами к данному правовому феномену с использованием иностранной литературы и судебной практики. Ключевым аспектом проблематики ответственности лиц, контролирующих должника, является существование двух противоположных правовых принципов: организационно-имущественной обособленности юридического лица и недопустимости злоупотребления правом. Привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности дает возможность стереть границы обособленности юридического лица и отождествить его имущество с имуществом контролирующих его лиц для целей удовлетворения требований кредиторов. Таким образом, кредиторы юридического лица имеют возможность восстановить нарушенное право за счет имущества де-факто третьего лица, не являющегося стороной первоначальных обязательств. В зарубежных правовых системах изучение данного соотношения происходит в течение длительного периода. За это время сформировалось определенное теоретическое осмысление, а также выработалась правоприменительная практика в названной сфере.

**Ключевые слова:** субсидиарная ответственность; пронизывающая ответственность; снятие корпоративной вуали; имущественная обособленность; юридические лица; банкротство; злоупотребление правом; контролирующие лица; англо-американское право; прецедентное право; континентальное право.

**Для цитирования:** Пархоменко А. Д. Сходства и различия подходов к правовому регулированию субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц в российском и зарубежном праве // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 12. — С. 35–44. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.133.12.035-044.

---

© Пархоменко А. Д., 2021

\* Пархоменко Андрей Дмитриевич, аспирант кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
and2.95@mail.ru

## Similarities and Differences of Approaches to the Legal Regulation of Subsidiary Liability of Persons Controlling the Debtor in Russian and Foreign Law

**Andrey D. Parkhomenko**, Postgraduate Student, Department of Civil Law, Kutfin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
and2.95@mail.ru

**Abstract.** The paper constitutes a comparative legal study of some aspects of subsidiary liability of persons controlling the debtor and its foreign counterparts. Taking into account the experience of foreign countries in the regulation of these relations, the author draws parallels between different approaches to this legal phenomenon using foreign literature and judicial practice. The key aspect of the problem of liability of persons controlling the debtor is the existence of two opposite legal principles: organizational and property isolation of a legal entity and inadmissibility of abuse of the right. Bringing the persons controlling the debtor to subsidiary liability makes it possible to erase the boundaries of isolation of a legal entity and to identify its property with the property of its controlling persons for the purpose of satisfying the creditors' claims. Thus, creditors of a legal entity have the opportunity to restore the violated right at the expense of the property of a de facto third party that is not a party to the original obligations. In foreign legal orders, the study of this ratio takes place over a long period. During this time, a certain theoretical understanding was formed, as well as law enforcement practice in this area.

**Keywords:** subsidiary liability; pervasive responsibility; removing the corporate veil; property isolation; legal entities; bankruptcy; abuse of the right; controlling persons; Anglo-American law; case law; continental law.

**Cite as:** Parkhomenko AD. Skhodstva i razlichiya podkhodov k pravovomu regulirovaniyu subsidiarnoy otvetstvennosti kontroliruyushchikh dolzhnika lits v rossiyskom i zarubezhnom prave [Similarities and Differences of Approaches to the Legal Regulation of Subsidiary Liability of Persons Controlling the Debtor in Russian and Foreign Law]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava*. 2021;16(12):35-44. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.133.12.035-044 (In Russ., abstract in Eng.).

Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц является одним из самых обсуждаемых институтов частного права последних лет. Такое положение вещей обусловлено в первую очередь внесением соответствующих изменений в закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>1</sup> (далее — Закон о банкротстве). Практический интерес к проблематике привлечения к субсидиарной ответственности вызван тем, что бенефициары экономической деятельности должника несут риск обращения взыскания на свое имущество по долгам должника, а кредиторы получают реальную возможность восстановления экономического баланса, нарушенного недобросовестными действиями должника и (или) контролирующими его лицами. С научно-исследовательской точки зрения

данный институт представляет особый интерес ввиду соотношения принципа имущественной обособленности юридического лица с возможностью нивелирования этого принципа. Кроме того, наличие сходных юридических феноменов в зарубежных правовых порядках также позволяет проводить определенные параллели с отечественным законодательным регулированием и судебной практикой. Злоупотребление правом существует как в российском, так и в зарубежных правовых порядках. Выражением этого принципа является недопустимость использования конструкции юридического лица во вред кредиторам.

Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц — относительно новый правовой институт в Российской Федерации, хотя для зарубежных стран он является весьма привычным. Традиционное корпоративное право

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>. 22.12.2020.

базируется на идее того, что юридическое лицо и его учредители представляют собой отдельные сущности, которые имеют собственную структуру, органы управления, права и обязанности, личную ответственность по своим обязательствам. Однако так было не всегда. До того как организации юридически обрели собственную волю, хозяйственная деятельность осуществлялась преимущественно отдельно взятыми коммерсантами, которые не объединяли свои капиталы и несли ответственность по долгам всем своим имуществом. Возможность инкорпорировать инвестиции и самостоятельно выступать в коммерческом обороте была первым шагом к разделению юридических личностей организации и учредителей<sup>2</sup>.

Впоследствии, с развитием европейского бизнеса, возникла насущная необходимость в развитии фундаментального принципа существования юридического лица — ограниченной ответственности учредителей по обязательствам компании, — вызванная потребностью в защите интересов инвесторов, вкладывающих свой капитал в развитие организации, но не участвующих в управлении. Смысл наличия ограниченной ответственности для них заключался в том, что они несли ответственность в пределах своего вклада в капитал организации, но не сверх его. Так, например, во Франции законодательные положения об ограниченной ответственности появились с принятием Торгового кодекса 1807 г., а в Англии помимо Закона об акционерных обществах 1844 г. появился специализированный Закон об ограниченной ответственности<sup>3</sup> (1855). На этом этапе развития корпоративного права большее внимание уделялось отдельно взятой корпорации, созданной физическими лицами.

В США примерно в это же время в бизнес-сообществе закономерно возник запрос на регулирование отношений, связанных с участием юридических лиц в управлении другими организациями, в том числе (но не ограничиваясь) покупкой акций соответствующих компаний. Все это привело к усложнению корпоративной структуры управления бизнесом, а также развило возможность экспансии крупных холдингов. Ситуация осложнялась тем, что в отличие от инвесторов материнские компании принимали непосредственное участие в управлении группами компаний, что де-факто нивелировало самостоятельность, а и зачастую и имущественную обособленность. В итоге это приводило к образованию «матрешки», в которой несколько юридических лиц были учредителями друг друга, при этом каждое из них имело ограниченную ответственность, а управление осуществлялось лишь одной материнской компанией. По мнению профессора Ф. Блумберга, такое чрезмерное ограничение ответственности в рамках групп компаний возникло не иначе, как по «исторической оплошности», ввиду того что отношения «инвестор — компания» и «материнская — дочерняя компания» сильно различались между собой в плане корпоративного управления, финансового планирования, механизма принятия решений и пр.<sup>4</sup> Более того, в западной доктрине высказывались идеи о том, что такое положение вещей является не иначе как аномалией, так как считалось, что одна корпорация не может руководить другой корпорацией<sup>5</sup>. Следует также отметить, что к концу XIX в. сформировалась атомистская концепция юридических лиц. Суть ее состояла в том, что функционирование компаний базируется на принципах юридического равенства и самостоятельности, а не на началах взаимозависимости и контроля<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Antunes J. E. Liability of Corporate Groups. Autonomy and Control in Parent-subsidary Relationships in US, German and EU law. An International and Comparative Perspective. Deventer ; Boston : MA Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994. P. 57.

<sup>3</sup> Dignam A., Lowry J. Company Law. Oxford : Oxford University Press, 2006. P. 15 et seq.

<sup>4</sup> Blumberg Ph. I. Accountability of multinational corporations: the barriers presented by concepts of the corporate juridical entity // 24 Hastings Int'l & Comp. L. Rev. 2001. 30 15, note 2 and 56 et seq.

<sup>5</sup> Kempin E. Die amerikanischen Trusts // Archiv fur burgerliches Recht. Bd. 7, 1893. S. 341.

<sup>6</sup> Antunes J. E. The Liability of Polycorporate Enterprises // Connecticut Journal of International Law. Vol. 13: 197. 1999. P. 198–204.

Таким образом, в первоначальную эпоху становления корпоративных институтов, в том числе ограниченной ответственности, не был найден баланс между действительной защитой инвесторов и злоупотреблением ограниченной ответственностью крупными корпорациями. Дискуссия вокруг соотношения ограничения ответственности и снятия корпоративной вуали ведется до сих пор. В разных правовых порядках по-разному подходят к данным вопросам. Выделяются некоторые критерии и тесты, согласно которым допускается преодоление ограниченной ответственности и возложение ответственности на де-факто третьих лиц, не участвовавших в обязательствах, неисполнение которых приводило к образованию долга.

В континентальной и англосаксонской правовых семьях по-разному подходят к привлечению контролирующих лиц к субсидиарной ответственности. Это обусловлено конструкцией механизма правового регулирования данных отношений, историко-правовым аспектом, подходом к конструкции имущественной обособленности юридического лица и пр. В англо-американской правовой парадигме подход к привлечению контролирующих должника лиц получил название «снятие корпоративной вуали».

Термин «снятие корпоративной вуали» претерпевал эволюционные изменения. Существует ряд оснований, по которым участники компаний несут ответственность перед контрагентами, например нарушение договора, совершение деликта, причинение убытков и пр. Исходя из этого, в зарубежных странах наблюдалось два различных подхода к взысканию долга компании с ее участников или материнских компаний. Первый базируется на том, что участники несут ответственность на «независимых началах» (*independency*), то есть в случае, если возложение такого рода ответственности прямо преду-

смотрено законом<sup>7</sup>. Это не считается снятием корпоративной вуали в полном смысле слова, так как для взыскания долга с третьего лица отсутствует необходимость в «снятии корпоративной вуали».

Второй подход получил название «идентификация» (*identification*). Его суть состоит в следующем: несмотря на то что участник и организация имеют обособленную юридическую личность, они рассматриваются как единый *экономический* (не юридический) субъект, а значит, их имущественную массу возможно считать единой для целей взыскания долга по конкретному обязательству. Согласно этой доктрине, экономическое единство может быть установлено не только между материнской и дочерней компаниями, но и между несколькими «сестринскими» компаниями. То есть корпоративная вуаль, исходя из доктрины *идентификации*, может быть снята не только по вертикали, но и по горизонтали, в случае если между компаниями нет отношения зависимости<sup>8</sup>. Важным аспектом *идентификации* является то, что именно в парадигме данной доктрины суды стран общего права либо опираются на прецедентные решения вышестоящих судов, либо вырабатывают собственные критерии, как, например, в деле *Laya v. Erin Homes, Inc.*<sup>9</sup>. В данном деле судья МакХью привел перечень из 19 пунктов, свидетельствующих о том, что корпоративная вуаль может быть снята. Среди прочих судом были выделены такие критерии, как «использование одного и того же помещения для размещения корпорации и ее участника»<sup>10</sup>, «смешение активов корпорации с активами ее участников», «несоблюдение корпоративных протоколов или соответствующих локальных актов», «единоличное владение всеми долями корпорации одним участником или членами одной семьи» и др. Стоит отметить, что впоследствии данные поло-

<sup>7</sup> Reder W. Die Eigenhaftung vertragsfremder Drifter im internationalen Privatrecht // Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft. Band 21.

<sup>8</sup> Vandekerckhove K. Vereenzelviging en het doorbreken van de rechtssubjectiviteit van verbonden vennootschappen. 2000 TRV. S. 276–277.

<sup>9</sup> John Laya and Thelma Laya, His Wife, v. Erin Homes, Inc., a Corporation, Michael Ferns, Individually, and Mike Ferns, dba Erin Homes, Inc. 352 S.E.2d 93 (1986).

<sup>10</sup> Здесь и далее перевод мой. — А. П.

жения были восприняты российским частным и публичным правом.

Немецкий правовой порядок оперирует термином «пронизывающая (проникающая) ответственность». В Германии в XX в. сложились две противоположные доктрины проникающей ответственности: «ответственность за контроль» (*Zustandshaftung*) и «ответственность за поведение» (*Verhaltenshaftung*). Первая концепция базируется на том, что привлечение к проникающей ответственности допустимо в случае, если основным обществом оказывается длительное и существенное воздействие на хозяйственную деятельность дочерних обществ. То есть такой механизм можно назвать ответственностью из статуса (или положения). Концепция ответственности из поведения, наоборот, признает вопросом принципиальной важности именно поведение основного субъекта по отношению к дочернему, а не наличие доминирующего статуса самого по себе<sup>11</sup>.

Обе концепции имеют как преимущества, так и недостатки. Концепция ответственности за контроль оправданно основывается на том, что в силу своего доминирующего положения основное общество может давать дочернему обществу обязательные для исполнения указания, которые могут привести в том числе к возникновению у контрагентов таких дочерних обществ убытков, связанных с неисполнением последними своих обязательств. Указанный тезис укладывается в общий смысл привлечения основного общества к проникающей ответственности, заключающийся в недопустимости формально законного, но «недобросовестного поведения» (*Treu und Glauben*). Кроме того, действия основного общества нередко приводят к возникновению убытков у самого дочернего общества как минимум в силу того, что дочернее общество лишено возможности возражать и (или) не исполнять обязательные указания

основного общества в нарушение германского корпоративного законодательства. Однако следует отметить, что само по себе отношение контроля не может быть единственным критерием возложения проникающей ответственности в отрыве от фактических действий основного общества. Следует напомнить, что юридическое лицо — обособленный субъект, действующий от своего имени и в своих интересах, имеющий обособленную имущественную и финансовую базу. Учитывая это, у дочернего общества всегда есть возможность причинить убытки контрагенту и без вмешательства основного общества. Если же строго следовать концепции *Zustandshaftung*, то третьи лица получают неограниченную возможность по взысканию долгов дочернего предприятия с основного, притом что реальный ущерб, причиненный контрагенту дочернего общества действиями или бездействием основного общества, далеко не всегда является очевидным и чаще всего трудно доказуем. Кроме того, внедрение проникающей ответственности на основании наличия лишь статуса контролирующего лица приведет к объективному вменению, что не является допустимым с точки зрения юридической ответственности как таковой<sup>12</sup>.

Что касается концепции *Verhaltenshaftung*, она была сформулирована Верховным Судом ФРГ и, как было сказано ранее, основывалась на критерии поведения основного общества по отношению к дочернему. В отношении этой концепции Верховный Суд ФРГ выработал понятие «признанных *де-факто* групп компаний». Впоследствии, в начале XXI в., Верховным Судом ФРГ была разработана новая методика использования концепции *Verhaltenshaftung*, состоящая в том, что для целей привлечения к проникающей ответственности необходимо оценивать не только поведение основного общества в целом, но и действия менеджмента в частности<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Reich-Graefe R. Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany // Connecticut Law Review. Vol. 37:785. 2005. P. 814–817.

<sup>12</sup> Егоров А. В., Усачева К. А. Доктрина «снятия корпоративного покрова» как инструмент распределения рисков между участниками корпорации и иными субъектами оборота // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 49.

<sup>13</sup> Корпоративное право. Актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М. : Юрайт, 2009. С. 186.

При этом Верховный Суд ФРГ указывал, что в случае, если у менеджера основного общества прослеживается недобросовестное поведение (например, когда акционер основного общества получает скрытые дивиденды, якобы оказывая дочернему обществу услуги, тем самым ущемляя миноритариев), дочернее общество вправе не соблюдать указания основного общества<sup>14</sup>. Проблемой данной концепции является то, что привлечение к проникающей ответственности материнской компании и (или) менеджмента не всегда возможно ввиду отсутствия универсальных правил, установленных законодательством. Следуя судебной практике, можно заключить, что действия субъектов ответственности, которые стоит квалифицировать как нарушающие принцип добросовестности, подлежат оценке в каждом конкретном случае, что затрудняет искомую предсказуемость гражданского оборота<sup>15</sup>. В конечном счете в немецкой правовой доктрине сложились две теории, описывающие концепцию регулирования «пронизывающей ответственности»: теория злоупотребления правом и теория направленного применения правовых норм.

Для обобщения вышесказанных подходов к институту ответственности контролирующих должника лиц в зарубежных правовых порядках правильным представляется использование функционального метода, предлагаемого А. В. Егоровым и К. А. Усачевой: «Этот метод предполагает, что за основу анализа берутся не сами по себе правовые институты в том виде, в котором они урегулированы тем или иным правовым порядком, а проблемы, которые эти институты разрешают, т.е. выполняемые ими функции»<sup>16</sup>. То есть при использовании данного метода приоритетную роль играет исход регулирования тех или иных отношений, а не правовой инструментарий достижения соответствующих целей. Условно англо-американский подход *independency* можно сопоставить с немецкой теорией направленного применения норм, а

немецкий подход злоупотребления правом — с англо-американским *identification*. В первом случае лица привлекаются к ответственности в силу наличия прямого указания законодателя (то есть на независимых началах), а во втором — на основании злоупотребления правом, выраженного в противоправном использовании конструкции юридического лица, приведшего к возникновению убытков у кредиторов. Функционально все описанные подходы приводят к достижению единственной цели — игнорированию конструкции имущественно-организационной обособленности юридического лица для восстановления имущественного баланса кредиторов.

Что касается Российской Федерации, то, как было сказано выше, существование доктрины снятия корпоративной вуали / пронизывающей ответственности в отечественном правовом порядке является новым феноменом, не имеющим исторического базиса, который был в странах Западной Европы, Великобритании и США. Исходя из этого, российский законодатель не мог не опираться на опыт других государств при внедрении в Закон о банкротстве положений о субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. В результате такой инкорпорации можно утверждать, что отечественное регулирование проблематики вобрало в себя черты, присущие как англо-американской, так и континентальной правовым доктринам. Центральное место в российском регулировании данных отношений занимает контроль. Согласно п. 1 ст. 61.11 Закона о банкротстве, контролирующим должника лицом признается физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в

<sup>14</sup> Vandekerckhove K. Op. cit. P. 54.

<sup>15</sup> Например: Bremer Vulkan (от 17.09.2001 — II ZR 178/99), Bremer Vulkan II (от 25.02.2002 — II ZR 196/00), KBV (от 24.06.2002 — II ZR 300/00), Trihotel (от 16.07.2007 — II ZR 3/04).

<sup>16</sup> Егоров А. В., Усачева К. А. Указ. соч. С. 54.

том числе по совершению сделок и определению их условий. При этом в пункте втором указанной статьи установлен неполный перечень критериев отнесения лица к числу контролирующих. Пунктом четвертым законодателем предусмотрены презумпции отнесения лица к таковому. Более того, пунктом пятым данной статьи установлено, что суд может признать лицо контролирующим должника лицом по иным основаниям.

Таким образом, сущность лица, контролирующего должника, в законодательстве определена с учетом ряда аспектов, включающих в себя: 1) легальное определение; 2) открытый перечень критериев, согласно которым лицо признается контролирующим; 3) наличие опровержимых презумпций, что непосредственно влияет на бремя доказывания в рамках арбитражного процесса; 4) широкие дискреционные полномочия суда по определению лиц, контролирующих должника.

В судебной практике ключевым здесь является постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53<sup>17</sup>. В данном судебном акте Верховный Суд РФ дополнил положения законодательства принципиально новыми позициями, отсутствующими в Законе о банкротстве (например, о снижении размера ответственности номинального директора).

Такое регулирование комбинирует подходы, выработанные как англо-американским, так и немецким правопорядками. Сходство с немецкой концепцией *Zustandshaftung* выражается, в первую очередь, в том, что законодателем допущены презумпции, то есть имеются факторы, которые сами по себе свидетельствуют о контроле по отношению к должнику. Такое положение вещей наиболее полно иллюстрирует выделение статутной ответственности в структуре гражданско-правовой субсидиарной ответственности. Принятие такого нормативного положения является следствием того, что

законодатель позитивно оценил необходимость конструирования правового регулирования в соответствии с особенностью описываемых отношений контроля и привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности.

Что касается концепции *Verhaltenshaftung*, в российском регулировании, как и в германском, законодатель (среди прочих презумпций) прямо указывает на предположение о том, что лицо являлось контролирующим должника лицом, если оно извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в п. 1 ст. 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>18</sup>. Данным пунктом установлено, что лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочено выступать от его имени, несет ответственность, если будет доказано, что при осуществлении своих прав и исполнении своих обязанностей оно действовало недобросовестно или неразумно, в том числе если его действия (бездействие) не соответствовали обычным условиям гражданского оборота или обычному предпринимательскому риску. Таким образом, ключевым фактором определения лица как контролирующего являются непосредственные действия, приводящие к неблагоприятным последствиям для должника и (или) его кредиторов. Именно поведение контролирующего должника лиц, а не наличие статуса самого по себе является основной причиной привлечения лица к ответственности согласно концепции *Verhaltenshaftung*. Следует отметить, что российский подход к правовому регулированию обладает элементами, присущими обоим подходам: злоупотребления правом и направленного применения норм. И в Законе о банкротстве, и в доктрине злоупотребление правом, в том числе нарушение принципа добросовестности в виде неразумных или недобросовестных действий контролирующего лица, является основанием для привлечения к ответственности. Эlemen-

<sup>17</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 53 от 21.12.2017 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // URL: <https://rg.ru/2017/12/29/post-vs-53-dok.html> (дата обращения: 10.11.2020).

<sup>18</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>. 08.12.2020.

тами, присущими подходу теории направленного применения норм, в Законе о банкротстве являются положения ст. 61:11–61:13, в которых перечислены основания для привлечения к ответственности контролирующих должника лиц, то есть законодатель прямо устанавливает специальный состав правонарушения лица, контролирующего должника. Аналогичные параллели можно провести и с англо-американской доктриной *independency* (ответственности на независимых началах), освещенной выше.

Говоря о сходстве российского регулирования с англо-американским (в данном случае *identification*), стоит обратить внимание на следующее. Исходя из сути вышеупомянутых правовых конструкций, перечень условий признания лиц контролирующими открыт, а суды имеют де-факто свободу усмотрения в этом вопросе. Не вдаваясь в дискуссию о существовании в Российской Федерации прецедентного права, отмечу, что некоторые решения судов последних лет проиллюстрировали юридическому сообществу ряд нестандартных подходов к привлечению к субсидиарной ответственности лиц, прямо не упомянутых в Законе о банкротстве в качестве контролирующих. Взаимосвязь пп. 3 п. 4 ст. 61.10<sup>19</sup> и положений ст. 61.11<sup>20</sup> Закона о банкротстве позволяет судам формулировать собственные критерии и «тесты», насколько это допускается действующим регулированием.

Так, например, в постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда № 09АП-40300/2020 от 12.10.2020 по делу А40-63572/19 суд установил следующее: «...Учитывая, что ООО “Денталбьюти” (ИНН 7729464557) хозяйственная деятельность осуществляется, общество продолжает оказывать платные стоматологические услуги, суд первой инстанции пришел к выводу, что, создавая “зеркальное общество” и формально прекращая осуществление хозяй-

ственной деятельности ООО “Денталбьюти” (ИНН 7733136809), руководитель должника фактически создал ситуацию, при которой все активы должника были переданы новому обществу, что исключило возможность получить Сокрутовой Л. В. возмещение причиненных ей убытков».

Создание параллельного бизнеса само по себе не является основанием для привлечения к субсидиарной ответственности, однако в данном деле контролирующее лицо было привлечено к субсидиарной ответственности на основании ст. 61.11 Закона о банкротстве. Англо-американскому праву данное правовое явление известно как поперечное снятие корпоративной вуали (*horizontal piercing*). Несмотря на то что общество, использующее фирменное наименование, сходное до степени смешения с фирменным наименованием должника, напрямую не было привлечено к субсидиарной ответственности<sup>21</sup>, факт получения выгоды руководителем обеих компаний лег в основу привлечения его к субсидиарной ответственности. Упоминание же создания ситуации для передачи активов новому обществу непосредственно отсылает к классическому основанию снятия корпоративной вуали, именуемого «перемещением активов» (*transfer of assets / asset stripping*).

Еще одним примечательным российским судебным актом является определение СКЭС ВС от 16.12.2019 № 303-ЭС19-15056 по делу А04-9120/2016<sup>22</sup>. В упоминаемом выше постановлении Пленума ВС РФ № 53 установлено, что субсидиарная ответственность лиц, контролирующих должника, по своей правовой природе является деликтной. Судебная коллегия по экономическим спорам в рамках рассмотрения указанного дела развила данную правовую позицию: «...Долг, возникший из субсидиарной ответственности, должен быть подчинен тому же

<sup>19</sup> Пока не доказано иное, предполагается, что лицо являлось контролирующим должника лицом, если это лицо извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в п. 1 ст. 53.1 Гражданского кодекса РФ.

<sup>20</sup> Субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов.

<sup>21</sup> В англо-американском праве данное явление именуется *phoenix companies*.

<sup>22</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 16.12.2019 № 303-ЭС19-15056 по делу № А04-7886/2016. Документ опубликован не был // СПС «КонсультантПлюс».



правовому режиму, что и иные долги, связанные с возмещением вреда имуществу участников оборота. Вопреки выводам судов, не имеется каких-либо оснований для вывода о том, что обязанность компенсировать свое негативное поведение (возместить кредиторам убытки), возникающая в результате привлечения к субсидиарной ответственности, является неразрывно связанной с личностью наследодателя. Равным образом гражданское законодательство не содержит запрета на переход спорных обязательств в порядке наследования».

Таким образом, субъектный состав контролирующего должника лиц расширился за счет наследников такого лица. Данная позиция видится отнюдь не бесспорной. Корреляция ответственности за неполное погашение требований кредиторов и универсального правопреемства в наследовании де-факто уравнивает в статусе реального руководителя должника и его наследников, что видится несправедливым, в том числе ввиду отсутствия какого бы то ни было состава правонарушения в действиях наследников.

Само по себе отнесение субсидиарной ответственности лица, контролирующего должника, к деликтной также вызывает сомнения. Примечательной является позиция Е. Д. Суворова, утверждающего, что «субсидиарная ответственность контролирующего лица является последствием отказа в защите принципа ограниченной ответственности в связи со злоупотреблением

им»<sup>23</sup>. По его мнению, в случае привлечения лица, контролирующего должника, к субсидиарной ответственности «никакого конкретного запрета или обязанности не нарушается, а ссылка на нарушение запрета злоупотреблять правом несостоятельна, так как в данном случае запрет не конкретен и не сопровождается конкретными составами правонарушений»<sup>24</sup>. Исходя из вышесказанного, применение к наследникам руководителя должника положений ст. 61.10 и наделение их статусом лица, контролирующего должника, видится не совсем адекватным исходным целям регулирования отношений в рамках процедуры банкротства.

Таким образом, между российским, англо-американским и немецким регулированием отношений по привлечению лица, контролирующего должника, к субсидиарной ответственности имеются как сходства, так и различия. В условиях становления рыночной экономики, отсутствия исторических предпосылок регулирования таких отношений, неопределенности правового регулирования российское законодательство и судебная практика находятся только в начале пути. Однако можно позитивно оценить тенденции, складывающиеся в отечественном правопорядке ввиду того, что институт субсидиарной ответственности является действительно важным как для распределения рисков между экономическими субъектами, так и для гармонизации гражданского оборота в целом.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Белов В. А. Корпоративное право. Актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. — М. : Юрайт, 2009. — 678 с.
2. Егоров А. В., Усачева К. А. Доктрина «снятия корпоративного покрова» как инструмент распределения рисков между участниками корпорации и иными субъектами оборота // Вестник гражданского права. — 2014. — № 1. — С. 31–73.
3. Суворов Е. Д. К вопросу о правовой природе субсидиарной ответственности по обязательствам несостоятельного должника за доведение до банкротства // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2018. — № 7. — С. 42–49.

<sup>23</sup> Суворов Е. Д. К вопросу о правовой природе субсидиарной ответственности по обязательствам несостоятельного должника за доведение до банкротства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 7. С. 42.

<sup>24</sup> Суворов Е. Д. Указ. соч. С. 47.

4. *Antunes J. E.* Liability of Corporate Groups. Autonomy and Control in Parent-subsidiary Relationships in US, German and EU law. An International and Comparative Perspective. — Deventer ; Boston : MA Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994.
5. *Antunes J. E.* The Liability of Polycorporate Enterprises // Connecticut Journal of International Law. — Vol. 13: 197. — 1999.
6. *Blumberg Ph. I.* Accountability of multinational corporations: the barriers presented by concepts of the corporate juridical entity // 24 Hastings Int'l & Comp. L. Rev, 2001. — 3015.
7. *Dignam A., Lowry J.* Company Law. — Oxford : Oxford University Press, 2006.
8. *Kempin E.* Die amerikanischen Trusts // Archiv fur burgerliches Recht. — Bd. 7. — 1893.
9. *Reder W.* Die Eigenhaftung vertragsfremder Drifter im internationalen Privatrecht // Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft. — Band 21.
10. *Reich-Graefe R.* Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany // Connecticut Law Abstract. — Vol. 37:785. — 2005.
11. *Vandekerckhove K.* Vereenzelving en het doorbreken van de rechtssubjectiviteit van verbonden vennootschappen. — TRV, 2000.
12. *Vandekerckhove K.* Piercing the Corporate Veil. — Kluwer Law International, 2007.

*Материал поступил в редакцию 25 ноября 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Belov V. A. Korporativnoe pravo. Aktual'nye problemy teorii i praktiki / pod obshch. red. V. A. Belova. — M. : Yurajt, 2009. — 678 s.
2. Egorov A. V., Usacheva K. A. Doktrina «snyatiya korporativnogo pokrova» kak instrument raspredeleniya riskov mezhdru uchastnikami korporacii i inymi sub"ektami oborota // Vestnik grazhdanskogo prava. — 2014. — № 1. — S. 31–73.
3. Suvorov E. D. K voprosu o pravovoj prirode subsidiarnoj otvetstvennosti po obyazatel'stvam nesostoyatel'nogo dolzhnika za dovedenie do bankrotstva // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2018. — № 7. — S. 42–49.
4. *Antunes J. E.* Liability of Corporate Groups. Autonomy and Control in Parent-subsidiary Relationships in US, German and EU law. An International and Comparative Perspective. — Deventer ; Boston : MA Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994.
5. *Antunes J. E.* The Liability of Polycorporate Enterprises // Connecticut Journal of International Law. — Vol. 13: 197. — 1999.
6. *Blumberg Ph. I.* Accountability of multinational corporations: the barriers presented by concepts of the corporate juridical entity // 24 Hastings Int'l & Comp. L. Rev, 2001. — 3015.
7. *Dignam A., Lowry J.* Company Law. — Oxford : Oxford University Press, 2006.
8. *Kempin E.* Die amerikanischen Trusts // Archiv fur burgerliches Recht. — Bd. 7. — 1893.
9. *Reder W.* Die Eigenhaftung vertragsfremder Drifter im internationalen Privatrecht // Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft. — Band 21.
10. *Reich-Graefe R.* Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany // Connecticut Law Abstract. — Vol. 37:785. — 2005.
11. *Vandekerckhove K.* Vereenzelving en het doorbreken van de rechtssubjectiviteit van verbonden vennootschappen. — TRV, 2000.
12. *Vandekerckhove K.* Piercing the Corporate Veil. — Kluwer Law International, 2007.