

Ответственность директоров компаний: столкновение норм публичного и частного права

Научный руководитель – Крылов Вадим Григорьевич

Шижин Сергей Алексеевич

Аспирант

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, Юридический факультет им. М.М. Сперанского, Москва, Россия
E-mail: redguard@bk.ru

Тема ответственности директоров в контексте сравнительного анализа России с юрисдикциями общего права (в особенности с США) сегодня является пожалуй одной из самых наиболее жарко обсуждаемых в научном сообществе. Наиболее развитым государством в котором наиболее детально регламентированы обязанности директоров является США, где отчетливо от штата к штату в уставах корпораций, а также кодексах штатов весьма обширно описаны обязанности действовать в интересах компании с должной заботой (duty of care) и лояльностью (duty of loyalty).

При сложившейся парадигме и правоприменительной практике, в России возрастает проблематика конфликта процессуальных форм в разрезе соотношения норм публичного и частного права. В частности - возрастают основания привлечения к ответственности директоров хозяйственных обществ по инициированию следственных и налоговых органов, неправильная квалификация оснований по составам правонарушений директоров. Кроме того, в сложившемся правовом поле в России существует правовая неопределенность в аспекте излишней диверсификации законодательства при квалификации как степени вины, установленной в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, так и в отношении превалирования доказательственной массы, установленной в одних судах перед другими. Данный вывод базируется на анализе конструкции сложившейся системы законодательства, а также правоприменительной практики, когда сфера дел по корпоративным спорам при рассмотрении дел о нарушении фидуциарных обязанностей директоров, разрешенных в арбитражных судах не имеет приоритета в параллельных судебных процессах перед уголовными судами.

В этом смысле важно отметить столкновение норм публичного и частного права во взаимосвязи со ст. 15 и п.1 ст. 1064 ГК в свете постановления КС РФ. Конституционный Суд в Постановлении от 8.12.2017 №39П указал: ст.15 и п.1 ст.1064 ГК во взаимосвязи с положениями налогового, уголовного и уголовно-процессуального законодательства должны рассматриваться как исключаящие возможность взыскания денег в счет возмещения вреда, причиненного неуплатой налогов организацией, с физического лица, которое было осуждено за совершение налогового преступления или в отношении которого уголовное преследование было прекращено по нереабилитирующим основаниям. Конституционный суд РФ указал, что взыскивать недоимки можно в случае, если организация-неплательщик исключена из ЕГРЮЛ, фактически не действует или взыскание с нее невозможно или она служила лишь для «прикрытия» действий контролирующего ее физлица. Во всех остальных случаях взыскивать налоговую недоимку с директора и бухгалтера нельзя[1].

На первый взгляд, идея об устранении двойного взыскания налога с физических и юридических лиц представляется логичной, однако проблема заключается в том, что в данном Постановлении фактически устраняется презумпция невиновности, закрепленная в ст. 49 УК РФ, и более того закрепленное положение о том, что решение о прекращении уголовного дела не подменяет собой решения суда [2], в свою очередь, может привести к

негативной судебной практике в связи с привлечением к ответственности потенциально невиновных директоров.

Между тем, идея заложенная в категории "предпринимательский риск" по гражданским основаниям часто не учитывается следственными органами. Например, директора могут привлечь к уголовной ответственности за вклад в имущество, которое впоследствии оказалось неликвидным, но хотя с точки зрения гражданского права это является ничем иным как категорией "предпринимательских рисков"

В общем и целом, следует учитывать, что презумпции доказывания и смысловое содержание вины отличаются в публичном и частном праве. Для сравнения, в административных отношениях в отличие от гражданских, формы вины - умысел и неосторожность регламентируются через критерий предвидимости и осознанности правонарушителя (ст. 2.2 КоАП), в то время как в ст. 401 ГК содержание умысла и неосторожности не раскрывается, а в корпоративных правоотношениях сближается с критериями пределов добросовестности и разумности либо злоупотребления правом [3].

Для сравнения, в свете корпоративного права вина отождествляется с недобросовестностью и неразумностью, как, например, Арбитражный суд Московского округа от 21.07.2015 по делу № А40-117175/14 в своем Постановлении указал, что вина ответчика в причинении обществу ущерба состояла в том, что директор действовал недобросовестно и неразумно, а так же в силу нарушения требований Закона об АО не обеспечил должного исполнения компании указанных требований истца и акционера, соответственно причинив тем самым юридическому лицу убытки в заявленном истцом размере.

В продолжении анализа практики применения конструкции фидуциарной обязанности директора «действовать в интересах юридического лица», важно учитывать дело «Аспект-Финанс», рассмотренное Верховным Судом РФ по факту оспаривания решения общего собрания и сделок участником, который не являлся акционером компании.

Суть дела сводится к вопросу, имеет ли право бенефициарный (конечный) участник общества (владелец) оспаривать сделку офшорной компании (решения общего собрания), доля которого недостаточна для оспаривания данной сделки, но тем самым фактически нарушается его имущественный интерес. Соответственно, из фабулы рассматриваемого спора следует, что в конце 2013 года в ЗАО «Аспект-Финанс» был назначен директор (Михаил Сторож), которого выбрали два акционера этой компании - кипрские офшоры Minifera Trading LTD и Consiliur Limited. Впоследствии данный директор стал совершать операции по распродаже этой компании (90 %). Максим Москалев, являясь бенефициарным владельцем компании «Аспект-Финанс» не давал согласие на кандидатуру Михаила Сторожа, и, более того, не давал указаний о продаже акций компании. Кроме того, Максим Москалев не являлся акционером данной фирмы, но являлся тем бенефициаром, который влиял на управленческие решения. Таким образом истец (Москалев М.) доказывал именно свою заинтересованность в совершаемых сделках, а также назначении директора, которого более того избрали неуполномоченные лица посредством чего были нарушены законные имущественные интересы владельца бизнеса в результате распродажи «Аспект-Финанс».

В результате дело дошло до Верховного Суда, и, впервые было вынесено определение [4] в котором суд признал право оспаривания ничтожных сделок и аналогичных решений общего собрания акционеров бенефициарным собственником, имущественное право которого нарушено (даже в другой юрисдикции), что, как представляется в свою очередь, является логичной последовательностью общих принципов, установленных в законодательстве РФ, как, например, право на судебную защиту, так и правовой доктриной «имущественного интереса», развивающейся в корпоративном праве.

По мнению экономколлегии Верховного Суда, у истца есть вполне обоснованный «законный интерес» в сохранении имущества компании, а следовательно и в признании недействительным оспариваемого решения.

В корпоративных правоотношениях РФ в последнее время более кристаллизуется принцип добросовестности, являющийся антиподом противоправности, который, в свою очередь, служит ориентиром для квалификации в суде конкретного правонарушения и характера действий акционеров или участников, нарушивших обязательство.

К сожалению, непонимание российскими судами данного института иногда приводит к обструкции при защите прав акционеров. Иванов А.А. на конференции по добросовестности обоснованно заметил, что всё чаще истцы, чтобы затянуть судебный процесс, необоснованно ссылаются на ст.10 ГК при отсутствии всякой экстраординарности[5]. Неопределенность применения института добросовестности в России обусловлена, прежде всего, отсутствием деловых обычаев, которыми руководствовались бы суды при принятии решений.

В заключении отметим, что также увеличился процент по налоговым проверкам директоров компаний с привлечением правоохранительных органов. Так в первом полугодии 2017 года совместными были четверть проверок, в 2018 году - треть. 32 % выездных проверок в первой половине 2018 года проходило с участием полицейских. Заключая: 1) отсутствие контроля следственных органов со стороны прокуратуры и суда ведет к репрессивному характеру ведения следствия; 2) минимые/притворные сделки повышают риски возбуждения уголовного дела по составу хищения имущества, даже при отсутствии такового; 3) утрата контроля за руководством компании несет в себе риск вменения по составу хищения имущества самой же компании

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 08.12.2017 № 39-П. URL: <http://www.consultant.ru/decision/11042018>.

[2] Абз.5 п.6 Постановления КС от 8.12.2017 №39П // СПС «КонсультантПлюс»; как представляется, указанное положение противоречит конституционно-правовому смыслу, закрепленному в п.2.1 Постановления КС от 14.07.2011 №16П «по делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 уголовно-процессуального кодекса российской федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» в части соблюдения презумпции невиновности [выделено мной - С.А Шикин].

Так, например, п.3 ст.84 ФЗ об АО устанавливает презумпцию виновности, если на дату заключения сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, лицо нарушило обязанность по уведомлению общества о наступлении обстоятельств, в силу которых указанное лицо может быть признано заинтересованным в соответствии со статьей 82 закона об АО.

[4] Определение ВС от 31.03.2016 по делу №305-ЭС15-14197, А40-104595/2014

Иванов А. Об одной процессуальной проблеме недобросовестности или как окоротить применение ст. 10 ГК. URL: https://zakon.ru/blog/2016/10/29/ob_odnoj_processualnoj_probleme (дата обращения: 25.11.2017).