

А.С. Киздарбекова¹

¹к.ю.н., доцент,

**НАО «Карагандинский университет имени академика Е. А. Букетова»,
Республика Казахстан, г.Караганда,
e-mail: kizdarbekovaa@mail.ru**

А.Б. Асемгалиева²

²магистр права, АО «Университет КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева»,
Республика Казахстан, г. Астана,
e-mail: aigerima1202@mail.ru

НЕОГРАНИЧЕННАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ ТОО ИЛИ ПРАКТИКА СНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОЙ ВУАЛИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Аннотация

В настоящей работе рассматриваются вопросы привлечения должностных лиц ТОО к ответственности за неправомерные действия в отношении ТОО и необходимость ее регламентации не только в рамках уголовного и административного законодательства, но и посредством включения данных норм в ГК РК и ЗРК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью».

Для описания деятельности должностных лиц ТОО зачастую используют термин «корпоративная вуаль/занавеса», который подчеркивает специфику статуса и возможностей данных категорий лиц, которые могут осуществлять управление компанией непосредственно, а также реализуя волю третьих лиц, по сути, являющихся фактическими бенефициарами. Такой характер управления в отдельных случаях ведет к различного рода злоупотреблениям. Поэтому, несмотря на наличие ограниченной ответственности, в отдельных случаях возникает объективная потребность в создании механизмов снятия такой вуали. Важность данного вопроса усиливается тем, что сама по себе конструкция юридического лица представляет собой фикцию, не поддающуюся физическому осязанию, правоспособность которой как раз и реализуется через действия должностных лиц.

В отечественном законодательстве присутствуют косвенные основания, посредством которых можно предпринять попытку снять корпоративную вуаль, однако, само понятия и механизм реализации практически отсутствует или создает абстрактное понимание тех подходов, которые могут быть реализованы в таких случаях.

В этой связи, настоящая работа направлена на акцентирование внимания необходимости создания и масштабного развития механизма «снятия корпоративной вуали/занавесы», в особенности, на основании норм ГК РК и ЗРК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью». В обосновании используется успешная зарубежная практика по данному вопросу, акцентируется внимание на проблемах и предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: должностное лицо, ответственность, корпоративная вуаль, бремя доказывания, ТОО, ограниченная ответственность.

А.С. Киздарбекова¹

¹з.ф.к., доцент,

«Академик Е. А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті» КЕАҚ,
Қазақстан Республикасы, Қарағанды қ.,
e-mail: kizdarbekovaa@mail.ru

А.Б. Асемғалиева²

² құқық магистрі,

«М.С. Нәрікбаев атындағы ҚазГЗУ университеті» АҚ,

Қазақстан Республикасы, Астана қ.,

e-mail: aigerima1202@mail.ru

ЖШС ЛАУАЗЫМДЫ ТҰЛҒАЛАРЫНЫҢ ШЕКТЕУСІЗ ЖАУАПКЕРШІЛІГІ НЕМЕСЕ ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА КОРПОРАТИВТІК ЖАМЫЛҒЫНЫ АЛУ ТӘЖІРИБЕСІ

Аңдатпа

Бұл жұмыста ЖШС лауазымды тұлғаларын ЖШС-ке қатысты заңсыз әрекеттері үшін жауапкершілікке тарту және оны тек қылмыстық және әкімшілік заңнама шеңберінде ғана емес, сондай-ақ осы нормаларды ҚР МК және «жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» ҚРЗ-ға енгізу арқылы реттеу қажеттілігі мәселелері қаралады.

ЖШС лауазымды тұлғаларының қызметін сипаттау үшін «корпоративтік перде/перде» термині жиі қолданылады, ол компанияны тікелей басқаруды жүзеге асыра алатын, сондай-ақ нақты бенефициарлар болып табылатын үшінші тұлғалардың еркін іске асыра алатын тұлғалардың осы санаттарының мәртебесі мен мүмкіндіктерінің ерекшелігін көрсетеді. Кейбір жағдайларда басқарудың бұл сипаты әртүрлі теріс пайдалануларға әкеледі. Сондықтан, жауапкершіліктің шектеулі болуына қарамастан, кейбір жағдайларда мұндай пердені алып тастау механизмдерін құрудың объективті қажеттілігі туындайды. Бұл мәселенің маңыздылығы заңды тұлғаның құрылымының өзі физикалық жанасуға жатпайтын фикция болып табылатындығымен күшейтіледі, оның құқықтық қабілеті лауазымды тұлғалардың әрекеттері арқылы жүзеге асырылады.

Отандық заңнамада жанама негіздер бар, олар арқылы корпоративті жамылғыны алып тастауға тырысуға болады, алайда іске асыру тұжырымдамалары мен механизмі іс жүзінде жоқ немесе мұндай жағдайларда жүзеге асырылуы мүмкін тәсілдер туралы дерексіз түсінік қалыптастырады.

Осыған байланысты, осы жұмыс «корпоративтік жамылғыларды/перделерді алу» тетігін құру және ауқымды дамыту қажеттілігіне, әсіресе ҚР МК және «жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» ҚРЗ нормалары негізінде назар аударуға бағытталған. Негіздемде осы мәселе бойынша табысты шетелдік практика пайдаланылады, проблемаларға назар аударылады және оларды шешу жолдары ұсынылады.

Түйінді сөздер: лауазымды тұлға, жауапкершілік, корпоративтік перде, дәлелдеу ауыртпалығы, ЖШС, жауапкершілігі шектеулі.

A.S. Kizdarbekova¹

¹Candidate of Law, Docent,

Karaganda University of the name of academician E. A. Buketov» NLC,

Republic of Kazakhstan, Karaganda,

e-mail: kizdarbekovaa@mail.ru

A.B. Assemgalieva²

² master of law,

«M.Narikbayev KAZGUU University» JSC,

Republic of Kazakhstan, Astana,

e-mail: aigerima1202@mail.ru

UNLIMITED LIABILITY OF LLP OFFICIALS OR THE PRACTICE OF REMOVING THE CORPORATE VEIL IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

This paper examines the issues of holding LLP officials accountable for illegal actions against LLP and the need to regulate it not only within the framework of criminal and administrative legislation, but also through the inclusion of these norms in the Civil Code of the Republic of Kazakhstan and the Law of Kazakhstan «On Limited and Additional Liability Partnerships».

To describe the activities of LLP officials, the term "corporate veil/curtain" is often used, which emphasizes the specifics of the status and capabilities of these categories of persons who can manage the company directly, as well as realizing the will of third parties, in fact, who are actual beneficiaries. This type of management in some cases leads to various kinds of abuse. Therefore, despite the existence of limited liability, in some cases there is an objective need to create mechanisms for removing such a veil.

The importance of this issue is enhanced by the fact that the construction of a legal entity itself is a fiction that defies physical touch, the legal capacity of which is precisely realized through the actions of officials. There are indirect grounds in domestic legislation through which an attempt can be made to remove the corporate veil, however, the very concept and mechanism of implementation are practically absent or create an abstract understanding of those approaches that can be implemented in such cases.

In this regard, this work is aimed at emphasizing the need for the creation and large-scale development of a mechanism for «removing the corporate veil/curtains», especially on the basis of the norms of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan and the Law of Kazakhstan «On Limited and Additional Liability Partnerships».

The justification uses successful foreign practice on this issue, focuses on the problems and suggests ways to solve them.

Keywords: official, responsibility, corporate veil, burden of proof, LLP, limited liability.

Введение

При рассмотрении конструкции товарищества с ограниченной ответственностью как разновидности хозяйственного товарищества, невольно формируется стереотип о наличии безграничной безответственности должностных лиц ТОО, учитывая их обособленность с данным юридическим лицом [1]. Вместе с тем, это обстоятельство не соответствует действительности, поскольку свобода одного лица заканчивается там, где начинается свобода другого лица. Так и в отношении должностных лиц ТОО к самому ТОО.

Настоящая работа раскрывает причины предпочтения организационно-правовой формы ТОО при осуществлении предпринимательской деятельности, отражает сущность «снятия корпоративной вуали» и используемых при этом подходов и употребляемых понятий, а также демонстрирует отечественную практику «снятия корпоративной вуали» и механизм ее реализации в таких ведущих зарубежных странах, как США и Китай.

Актуальность темы и обоснование выбора темы.

Организационно-правовая форма товарищества с ограниченной ответственностью является в Казахстане достаточно популярной конструкцией, используемой предпринимателями при оформлении своих инициатив. Доля ТОО среди зарегистрированных юридических лиц составляет порядка 68-70%. Причиной такого широкого применения данной формы коммерческого юридического лица является

ограниченная ответственность, простая процедура регистрации, перерегистрации, невысокие требования к уставному капиталу. Вместе с тем, это не означает, что должностные лица ТОО освобождены от ответственности в связи с его деятельностью.

Определение объекта и предмета темы. Объектом настоящей работы является исследование необходимости введения прямого регулирования «снятия корпоративной вуали», текущих ее проблем и путей их решения. Предметом является зарубежная практика «снятия корпоративной вуали».

Материал и методы. В настоящей работе были использованы результаты научных исследований по рассматриваемой проблематике как отечественных, так и зарубежных авторов, проанализированы мнения соответствующих специалистов, применен накопившийся практический опыт авторов статьи, на базе которых применено моделирование объекта исследования.

Результаты и обсуждение.

Отечественный бизнес демонстрирует популярность организационно-правовой формы товарищества с ограниченной ответственностью (ТОО). В основе данного выбора лежит законодательное разграничение ответственности за неисполнение обязательств должностных лиц ТОО по отношению самому ТОО. Преимущества ТОО в разрезе других, не менее популярных форм организации бизнеса, наглядно демонстрирует нижеприведенная таблица.

Таблица 1.

Преимущества ТОО в разрезе других распространенных форм организации бизнеса в РК:

№	Критерии	АО	ИП	ТОО
1	Срок регистрации (в среднем)	месяц со дня подачи	в течение часа с момента подачи	в течение суток со дня подачи
2	Структура управления организацией (общеобязательная)	1. Высший орган. 2. Орган управления 3. Исполнительный орган	Руководитель ИП	1. Высший орган 2. Исполнительный орган
3	Количество обязательных учредительных и иных документов (после регистрации)	1. Устав, 2. кодекс корпоративного управления, 3. проспект выпуска акций, 4. учредительный договор (при двух и более акционеров), 5. справка о государственной регистрации, 6. приказ на директора	1. Талон о регистрации	1. Устав, 2. учредительный договор (при двух и более участников), 3. справка о государственной регистрации. 4. приказ на директора
4	Специальный надзорный (и регистрирующий) орган	1. Национальный Банк РК 2. АРРФР 3. АО «Центральный Депозитарий ценных бумаг» 4. Соответствующая биржа 5. Департамент юстиции	1. Управление государственных доходов	1. НАО «ГК « Правительство для граждан»
5	Границы ограниченной ответственности собственников компании (в среднем) (участники/учредители, акционеры и т.д.)	В пределах стоимости принадлежащих им акций	Полная ответственность своим имуществом	В пределах стоимости вклада в уставной капитал

Следует отметить, что, несмотря на наличие приведенных выше преимуществ ТОО, имеется ряд обстоятельств, при которых закрепленная законодательством ограниченная ответственность «разбивается», превращая ограниченную ответственность должностных лиц ТОО в персональную, снимая с последних **корпоративную вуаль**.

В зарубежной практике существует следующее понимание сущности «снятия корпоративной вуали». Это введенное в судебном порядке исключение из принципа обособленности юридического лица, в соответствии с которым суды игнорируют эту обособленность и возлагают на акционера ответственность за действия корпорации, как если бы это были действия акционера.

Наличие ограниченной ответственности в зарубежной практике является ключевым моментом инвестиций в деятельность компании, поскольку позволяет защитить акционеров от финансовых потерь в случае банкротства. Однако, определенные условия делают невозможным сохранения этого качества, поскольку существуют механизмы разрушения «корпоративной завесы» ограниченной ответственности. Это просьба проникнуть за

корпоративную завесу, обращенная к судам, что, согласно устоявшемуся мнению, носит справедливый характер и, как таковая, сопровождается всеми характеристиками справедливой судебной практики.

Таким образом, зарубежная судебная практика доказывает, что презумпция ограниченной ответственности может быть опровергнута. Вместе с тем, такие кейсы создают больше путаницы, чем ясности в отношении того, когда уместно игнорировать корпоративное образование.

Таким образом, согласно зарубежной корпоративной практике проникновение за корпоративную завесу является исключением из общего правила ограниченной ответственности, которое представляет собой доктрину о том, что убытки инвестора ограничены суммой, которую инвестор вкладывает в корпорацию. Предоставление ограниченной ответственности законодателем многих стран предоставляет как минимум «отсутствие страха потери личного имущества» и возможность осуществление предпринимательской деятельности для потенциальных предпринимателей.

Но также, нельзя забывать, что деятельность юридических лиц это и есть деятель-

ность его сотрудников и должностных лиц, которые могут привести к положительным экономическим показателем, так и «намеренно» ввести в положение банкротства путем вывода средств из капитала самого юридического лица, несмотря на обособленную ответственность между ними.

Доктрина «снятия корпоративной вуали» (*piercing of corporate veil*) достаточно широко распространена в судебной практике США [1]. В англосаксонской системе права «снятие корпоративной вуали» рассматривается как возможность переложить в определенных случаях ответственность по обязательствам компании на ее контролирующие лица. В США имеют место различные интерпретации данного термина, такие как: «прокалывание корпоративной занавесы», «проникновение под корпоративный покров», «срывание корпоративной маски» [1].

Более того, в США разработаны две доктрины, условий которых придерживаются при снятии корпоративной вуали. Это «инструментальная доктрина» и доктрина «альтер эго». Суть этих доктрин сводится к тому, что:

- корпоративная вуаль может быть снята судом в случае, если участник использовал контроль, что повлекло за собой несправедливое действие, которое противоречит правам кредитора юридического лица;

- корпоративная занавеса может быть снята, в случае, если действия в виде контроля и противоправных деяний приводят к причинению вреда кредиторам [5].

В Китае четко урегулировано, что, если участник компании злоупотребляет своим положением путем уклонения от задолженности и нанесением ущерба кредиторам компании имеет солидарную ответственность с самой компанией [5]. Наличие прямого регулирования подобных ситуаций в законодательстве свидетельствует о том, что в Китае закреплено не только прямое основание «снятия корпоративной вуали», но и предоставлена возможность экономии времени при доказывании возможности снятия корпоративной занавесы или ее отсутствия, что позволяет сторонам судебного процесса и судье чувствовать эту тонкую грань.

В Англии также, как и у нас отсутствует единый принцип снятия корпоративной вуали. Но одним из обстоятельств, когда суды склоняются ее снять – это если действия участников компании приводит к обману кредиторов [5].

Если говорить о казахстанском законодательстве, то важно отметить, что прямой нормы, отражающей сущность «снятия корпоративной вуали» в Республике Казахстан нет. Вместе с тем, отдельные нормы допускают возможность реализации данного механизма (см. Таблицу 2).

Таблица 2

Отдельные правовые основания привлечения должностных лиц ТОО к ответственности

Наименование нормативно-правового акта	Номер и наименование статьи
1. Гражданский Кодекс РК	п.5 ст. 8 (злоупотребление правом)
2. Уголовный Кодекс РК	ст.237 (неправомерные действия при реабилитации и банкротстве), ст.238 (преднамеренное банкротство), ст.239 (доведение до неплатежеспособности), ст.250 (злоупотребление полномочиями)
3. ЗРК «О ТОО»	п.2.ст.51 (о добросовестности и разумности исполнительного органа).

Таким образом, можно констатировать тот факт. Что на сегодняшний день существуют несколько проблем, связанных с реализацией механизма «снятия корпоративной вуали» в Республике Казахстан.

Проблема №1 и ее решение (отсутствие общего прямого определения-нормы в нормативно-правовых актах, позволяющая привлекать должностных лиц ТОО к ответственности).

Грань между ограниченной ответственностью и безграничной безответственностью настолько тонкая, что порой становится не-

видимой. Вместе с тем, разграничение проводить необходимо, поскольку в большинстве случаев очевидно, что корпоративную вуаль следует снять, но «прямые» на то основания для кредиторов отсутствуют.

Для определения обозначенной выше грани необходимо принятие соответствующей нормы, позволяющей напрямую привлекать должностных лиц ТОО к ответственности за ненадлежащие действия в ТОО. Данная норма позволит определить рамки привлечения их к ответственности не только по составам, предусмотренным в УК РК или КОАП РК, но и

по основаниям, закрепленным в гражданском кодексе, в ЗРК «О ТОО».

Проблема №2 и ее решение (отсутствие утвержденной процедуры привлечения и перечень основания для снятия корпоративной занавесы).

Вторая проблема прямо вытекает из первой. При наличии нормы права, позволяющей определить, что есть «снятие корпоративной вуали» в отечественном контексте, необходимо будет выработать принципы ее реализации и определить правовые последствия ее реализации для самой компании.

Проблема №3 и ее решение (необходимо разработать единую практику при применении п.5 ст. 8 ГК РК (злоупотребление правом) в контексте корпоративного права и п.4 ст.2 (ответственность и обязательство участников), п.2.ст.51 (о добросовестности и разумности исполнительного органа) ЗРК «О ТОО»).

1. Согласно п.5. ст.8 ГК РК не допускаются действия граждан и юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, **злоупотребление правом** в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением.

В какой форме можно понять, что должностное лицо ТОО злоупотребляет правом по отношению к самому ТОО?

Какие доказательства необходимо привести пострадавшей стороне, чтобы подтвердить злоупотребление?

2. Согласно п.2 ст.51 ЗРК «О ТОО»: при выполнении своих обязанностей член исполни-

тельного органа должен действовать в интересах товарищества добросовестно и разумно.

В чем выражается эта добросовестность и разумность? Какие ее границы?

Все эти вопросы требуют тщательной расшифровки и порядка доказывания. Пока, на текущий день все это осталось на уровне «статичного состояния» в отсутствие единой практики применения. Данные нормы требуют активного теоретического изучения для формирования эффективной практики применения.

Заключение.

Проведенный анализ позволяет сформулировать следующие выводы. На сегодняшний день возникла острая необходимость в изучении вопросов, связанных с формированием механизма «снятия корпоративной вуали». Помимо этого, требуется формирование норм, позволяющих сформировать подобный механизм нормами прямого действия. Вместе с тем, следует понимать, что имплементация норм англо-саксонской системы права в этом случае может быть малоэффективным, поскольку для формирования подобной судебной практики, прежде всего, необходимо наличие норм, принятию которых должен предшествовать глубокий теоретический анализ. Внедрение данного механизма будет одновременно являться защитой для ТОО от недобросовестных действий его должностных лиц и сдерживающим фактором для последних. Вместе с тем. Следует согласиться с тем, что его применение должно осуществляться в исключительных случаях.

Список использованных источников:

1. Мониторинг законодательства о юридических лицах: теория и практика применения. – Астана, Издательство Института законодательства Республики Казахстан, 2018.
2. Закон РК «Об акционерных обществах» от 14 мая 2003 года №415
3. Закон РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» от 22 апреля 1998 года №220-1
4. Предпринимательский Кодекс РК от 29 октября 2015 года №375-V ЗРК
5. «Как эффективно «снять корпоративную вуаль»: защита кредиторов от недобросовестных действий участников (акционеров) компании». Калдыбаев А.К.// https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32336188&pos=144;-59#pos=144;-59
6. Уголовный Кодекс РК от 03.07.2014 года №226-V ЗРК

References:

1. Monitoring zakonodatelstva o yuridicheskikh litsakh: teoriya i praktika primeneniya. – Astana, Izdatelstvo Instituta zakonodatelstva Respubliki Kazakhstan, 2018.
2. Zakon RK «Ob aktsionernykh obshchestvakh» ot 14 maya 2003 goda №415
3. Zakon RK «O tovarishchestvakh s ogranichennoy i dopolnitelnoy otvetstvennostyu» ot 22 aprelya 1998 goda №220-1
4. Predprinimatelsky Kodeks RK ot 29 oktyabrya 2015 goda №375-V ZRK
5. «Kak effektivno «snyat korporativnuyu vual»: zashchita kreditorov ot nedobrosovestnykh deystvy uchastnikov (aktsionerov) kompanii». Kaldybayev A.K.// https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32336188&pos=144;-59#pos=144;-59
6. Ugolovny Kodeks RK ot 03.07.2014 goda №226-V ZRK