

Субсидиарная ответственность в законодательстве о юридических лицах: вопросы правового регулирувания и юридическая природа



О.В. Гутников

заместитель заведующего отделом гражданского законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидат юридических наук. Адрес: 117218, Российская Федерация, Москва, ул. Большая Черемушкинская, 34. E-mail: oleg_gutnikov@mail.ru



Аннотация

В статье рассматриваются наиболее значимые теоретические и практические вопросы правового регулирования субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах. Отмечается, что нормы о субсидиарной ответственности в законодательстве остаются бессистемными. Они не дают четкого ответа на ряд принципиальных вопросов: о порядке применения субсидиарной ответственности, в том числе о характере и объеме требований, которые могут быть предъявлены кредитором к субсидиарному должнику; об основаниях возникновения таких требований (противоправное поведение основного должника или правонарушение субсидиарного должника); об условиях предъявления требований к субсидиарному должнику и условиях их удовлетворения; о процессуальном статусе основного должника при привлечении его в дело по иску к субсидиарному должнику; о порядке подтверждения недостаточности имущества или денежных средств у основного должника как условия удовлетворения требований к субсидиарному должнику; о характере и объеме регрессных требований субсидиарного должника к основному, об основаниях изменения или прекращения субсидиарной обязанности и др. В законодательстве о юридических лицах отсутствуют общие положения о субсидиарной ответственности в корпоративных отношениях. При этом данный институт в законодательстве о юридических лицах встречается чаще всего, а его применение вызывает значительные трудности. Постановления Пленума Верховного Суда практически не содержат положений о применении законодательства о субсидиарной ответственности. Судебная практика наработана ранее последних изменений Гражданского кодекса, кроме того, она зачастую непоследовательна и противоречива. В статье содержатся выводы о неоднородности самого института субсидиарной ответственности, который по существу включает три совершенно разных правовых явления: разновидность обязательства с множественностью лиц (1); особый способ обеспечения исполнения обязательств (2); разновидность гражданско-правовой ответственности (3). Дана общая характеристика каждому из указанных видов субсидиарной ответственности. Делается вывод о необходимости их отдельного правового регулирования в Гражданском кодексе и в законодательстве о юридических лицах.



Ключевые слова

субсидиарная ответственность, юридические лица, корпоративные отношения, обязательства, обеспечение исполнения обязательств, обязательства с множественностью лиц.

Библиографическое описание: Гутников О. В. Субсидиарная ответственность в законодательстве о юридических лицах: вопросы правового регулирования и правовая природа // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 1. С. 45–77.

УДК: 347

DOI: 10.17323/2072-8166.2018.1.45.77

Введение

Формулирование общих положений корпоративного права имеет важное научное и практическое значение, поскольку от качества соответствующих норм непосредственно зависит эффективность правоприменения в конкретных отношениях. Сказанное в полной мере касается правового регулирования субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах. Такая ответственность является важнейшим инструментом баланса интересов между юридическими лицами и их участниками, с одной стороны, и кредиторами юридических лиц — с другой.

Несмотря на целый ряд специальных работ, посвященных субсидиарной ответственности¹, данный институт гражданского права до настоящего времени не до конца исследован, а его законодательное регулирование ограничивается по существу общей статьей Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) (ст. 399) и отдельными нормами, рассредоточенными в разделах кодекса и иных специальных законах. При этом основные положения о субсидиарной ответственности относятся к общей части обязательственного права и содержатся в гл. 25 ГК РФ «Ответственность за

¹ См.: *Бакин А.С.* Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве РФ // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 239. С. 91–94; *Богданова Е.Е.* Правовое регулирование субсидиарной ответственности: дис. ... к. ю. н. Белгород, 2001; *Иванова Г.Н., Шевченко А.С.* Субсидиарная ответственность // Правоведение. 1998. № 2. С. 150–153; *Крюкова Ю.Я.* Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве России // Проблемы права. 2012. № 7. С. 78–83; *Насиров Х.Т.* Субсидиарные обязательства в гражданском праве: проблемы теории и практики // Вестник Пермского университета. 2010. № 3. С. 133–139; *Он же.* Содержание субсидиарных обязательств // Вестник Пермского университета. 2012. № 1. С. 149–156; *Покровский С.С.* Субсидиарная ответственность: проблемы правового регулирования и правоприменения // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 7. С. 98–129; *Прус Е.П.* Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств учредителей (участников) юридического лица: дис. ... к. ю. н. М., 2006; *Савиных В.А.* Субсидиарная ответственность: экономическое содержание и правовая сущность // Вестник ВАС РФ. 2012. № 12. С. 59–69; *Храпунова Е.А.* Субсидиарная ответственность в гражданском праве: дис. ... к. ю. н. Ростов, 2001 и др.

нарушение обязательств» (ст. 399), а специальные нормы о субсидиарной ответственности по обязательствам юридических лиц — к корпоративному праву и включены в законодательство о юридических лицах. Анализируя в целом субсидиарную ответственность по обязательствам юридических лиц, следует отметить, что она представляет собой в известной степени аномалию, поскольку в корпоративном праве основополагающим является правило о самостоятельной имущественной ответственности юридического лица по своим обязательствам перед кредиторами (п. 2 ст. 56 ГК РФ)².

В ходе реформы гражданского законодательства нормам о субсидиарной ответственности не было уделено должного внимания. В проекте Концепции совершенствования общих положений обязательственного права России³ лишь признана специфика субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах. В то же время не предлагалось реформировать сам институт субсидиарной ответственности либо вводить какие-либо общие нормы о субсидиарной ответственности в законодательство о юридических лицах. Проект Концепции развития законодательства о юридических лицах⁴ и раздел III Концепции развития гражданского законодательства⁵ содержали отдельные предложения о субсидиарной ответственности, лишь немногие из которых учтены в изменениях ГК РФ.

В результате нормы о субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах остаются бессистемными и оставляют много вопросов как теоретического, так и практического свойства. Не до конца ясным остается соотношение общих положений ст. 399 ГК РФ и специального порядка привлечения к субсидиарной ответственности, установленного законодательством о юридических лицах, равно как не определено содержание такого порядка. В законодательстве о юридических лицах нет общих положений о субсидиарной ответственности в корпоративных отношениях. Ни в юридической науке, ни в действующем праве нет единого понимания юридической природы субсидиарной ответственности и ее разновидностей.

Общие нормы ГК РФ не дают ответа на принципиальные вопросы о порядке применения субсидиарной ответственности, в том числе о характере и объеме требований, которые могут быть предъявлены кредитором к субсидиарному должнику; об основаниях возникновения таких требований (противо-

² См.: Суханов Е.А. Ответственность участников корпорации по ее долгам в современном корпоративном праве / Проблемы современной цивилистики: сборник памяти профессора С.М. Корнеева. М., 2013. С. 103.

³ Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России // Приложение к журналу «Хозяйство и право». 2009. № 3.

⁴ Концепция развития законодательства о юридических лицах // Вестник гражданского права. 2009. № 2. С. 9–73.

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / вступ. ст. А.Л. Маковского. М., 2009.

правное поведение основного должника или также — правонарушение субсидиарного должника); об условиях предъявления требований к субсидиарному должнику и условиях удовлетворения таких требований; о процессуальном статусе основного должника при привлечении его в дело по иску к субсидиарному должнику; о порядке подтверждения недостаточности имущества или денежных средств у основного должника как условия удовлетворения требований к субсидиарному должнику; о характере и объеме требований субсидиарного должника к основному после удовлетворения требований кредитора, об основаниях изменения или прекращения субсидиарной обязанности и др. Отсутствие четкого законодательного регулирования указанных общих вопросов субсидиарной ответственности в полной мере проявляется и в законодательстве о юридических лицах, где данный институт встречается чаще всего, а его практическое применение вызывает значительные трудности.

Решению всех этих вопросов могла бы помочь судебная практика и разъяснения высшей судебной инстанции, однако и здесь имеются существенные пробелы. Важнейшие после принятия последних поправок к ГК РФ постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации⁶, в том числе постановление, посвященное нормам об ответственности за нарушение обязательств, не содержат разъяснений о применении законодательства о субсидиарной ответственности. Что касается судебной практики, то она в основном была наработана ранее внесения последних изменений в ГК РФ, а кроме того зачастую непоследовательна и противоречива.

Рассмотрим наиболее значимые вопросы законодательства и правоприменительной практики в сфере субсидиарной ответственности в аспекте их проявления в законодательстве о юридических лицах. Рассмотрение этих вопросов позволяет вплотную приблизиться к новому подходу к определению юридической природы субсидиарной ответственности, а также наметить в соответствии с этим направления дальнейшего реформирования законодательства в части правового регулирования субсидиарной ответственности по обязательствам юридических лиц.

Общие положения о субсидиарной ответственности

Существо любой субсидиарной ответственности состоит в том, что в целях защиты интересов кредиторов помимо основного должника в обяза-

⁶ См.: Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации: от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»; от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»; от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // СПС КонсультантПлюс.

тельстве назначается дополнительный (субсидиарный) должник, который отвечает перед кредитором вместо основного должника в случае, если основной должник не удовлетворяет требования кредитора. Такая дополнительная ответственность может быть установлена законом, иными правовыми актами или условиями обязательства (п. 1 ст. 399 ГК РФ).

По обязательствам юридических лиц субсидиарная ответственность устанавливается, когда в силу закона или учредительных документов юридического лица по обязательствам организации (основного должника) перед кредиторами дополнительно отвечает субсидиарный должник, в роли которого выступают учредители (участники) юридического лица, собственник имущества юридического лица или иные лица.

С 1.09.2014 установление любой (в том числе субсидиарной) ответственности учредителей (участников) юридического лица или собственника его имущества по обязательствам юридического лица может иметь место исключительно на основании ГК РФ или другого закона⁷. Совершенно непонятно при этом, по каким причинам новая редакция ст. 56 ГК РФ не предусматривает возможности установления дополнительной ответственности других лиц по обязательствам юридического лица в силу учредительных документов юридического лица или на основании договора, заключенного такими лицами с кредиторами юридического лица. Подобное регулирование в части субсидиарной ответственности не согласуется с п. 1 ст. 399 ГК РФ, согласно которому субсидиарная ответственность может устанавливаться не только законом, но и иными правовыми актами⁸ или условиями обязательства.

Сопоставление п. 1 ст. 399 ГК РФ и п. 2 ст. 56 ГК РФ в действующей редакции приводит к выводу, что субсидиарная ответственность не может быть установлена учредительными документами юридического лица. Это выглядит абсурдным, поскольку лишает кредиторов дополнительных гарантий, которые могли бы добровольно принимать на себя участники юридического лица, фиксируя их в учредительных документах. Кроме того, неоднозначна возможность устанавливать субсидиарную ответственность по обязательствам юридического лица на основании договора, добровольно заключаемого между субсидиарным должником и кредитором юридического лица;

⁷ В соответствии с п. 2 ст. 56 ГК РФ (в ред. Федерального закона от 5.05.2014 № 99-ФЗ) учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечает по обязательствам юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных Гражданским кодексом или другим законом. В действовавшей ранее редакции абз. 1 п. 3 ст. 56 ГК допускалось установление ответственности иных лиц по обязательствам юридического лица не только законами, но также учредительными документами юридического лица.

⁸ Под «иными правовыми актами» в ГК РФ понимаются исключительно указы Президента Российской Федерации и постановления Правительства Российской Федерации (п. 6 ст. 3 ГК РФ).

соотношение п. 1 ст. 399 и п. 2 ст. 56 ГК РФ в этой части остается неясным: какая из данных норм является общей, а какая — специальной, имеющей приоритет⁹.

В законодательстве о юридических лицах общих положений о субсидиарной ответственности и порядке ее применения не содержится. В отдельных нормах говорится лишь о случаях субсидиарной ответственности определенных лиц по обязательствам юридического лица перед кредиторами. Поэтому при определении понятия и видов субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах следует, прежде всего, руководствоваться общими положениями ГК РФ о данном виде ответственности, которые крайне немногочисленны. Ввиду этого представление о субсидиарной ответственности, в том числе предусмотренной законодательством о юридических лицах, можно получить не столько из общих положений о субсидиарной ответственности в ст. 399 ГК РФ, сколько из доктринальных подходов и правоприменительной практики.

Нормы о субсидиарной ответственности, содержащиеся в ст. 399 ГК РФ, содержат лишь несколько основных правил о порядке ее применения и совершенно не раскрывают ее правовую природу и юридические последствия, в связи с чем множество вопросов либо остается без ответов, либо ответы на них приходится искать путем систематического толкования закона и применения закона по аналогии. По существу, в ст. 399 ГК РФ установлено всего три правила:

кредитор может предъявить требования к субсидиарному должнику лишь после того, как он предъявит требование к основному должнику, и основной должник при этом откажется удовлетворить требование кредитора или кредитор не получил от основного должника в разумный срок ответа на предъявленное требование (п. 1);

кредитор не может предъявить требование к субсидиарному должнику в случае, если это требование может быть удовлетворено путем зачета встречного требования основного должника к кредитору¹⁰ либо путем бесспорного взыскания средств с основного должника (п. 2);

⁹ С одной стороны, ст. 399 является общей нормой (поскольку говорит об ответственности любых лиц), а п. 2 ст. 56 — специальной (поскольку говорит об ответственности учредителей (участников) по обязательствам юридических лиц). С другой стороны, ст. 399 может рассматриваться и как специальная (поскольку регулирует вопросы субсидиарной ответственности), а п. 2 ст. 56 — как общая норма (поскольку регулирует любую ответственность по обязательствам юридических лиц). Однозначно разобраться с приоритетами действия данных норм без внесения поправок в законодательство или разъяснений высшей судебной инстанции невозможно.

¹⁰ В п. 2 ст. 399 ГК РФ говорится о «зачете встречного требования к основному должнику», однако это явная ошибка закона, поскольку подлежащее зачету требование к основному должнику не является «встречным» в отношении требования кредитора к основному должнику. В отношении требования кредитора к основному должнику встречным, наоборот, является требование

субсидиарный должник до удовлетворения предъявленного к нему требования кредитора обязан уведомить о предъявлении такого требования основного должника, а если кредитор предъявил субсидиарному должнику судебный иск, — привлечь основного должника к участию в деле. При нарушении данных обязанностей основной должник получает право выдвинуть против регрессного требования субсидиарного должника все те возражения, которые он имел против кредитора (п. 3).

Эти правила — по существу технические нормы о порядке и условиях предъявления требований кредитора к субсидиарному должнику. Вместе с тем доктрина выработала общие положения о субсидиарной ответственности, которые сводятся к следующему:

субсидиарный должник несет ответственность перед кредитором на тех же основаниях, что и основной должник;

объем ответственности субсидиарного должника совпадает с объемом ответственности основного должника или не может превышать этого объема;

субсидиарный должник вправе выдвигать против требования кредитора те же возражения, которые мог бы выдвинуть кредитор основной должник;

исковая давность по требованию кредитора к субсидиарному должнику должна совпадать с исковой давностью по требованию из основного обязательства;

прекращение основного обязательства должно влечь прекращение субсидиарной ответственности.

Отдельные вопросы правового регулирования субсидиарной ответственности

При применении норм о субсидиарной ответственности в настоящее время ни закон, ни правовая наука не дают однозначного ответа на несколько принципиальных вопросов.

1. Из закона остается неясным объем ответственности субсидиарного должника. По каким именно требованиям кредитора к основному должнику отвечает субсидиарный должник: только по требованиям о применении мер ответственности за нарушение основного обязательства или также по требованиям об исполнении основного обязательства?

Если субсидиарный должник отвечает лишь по требованиям, возникающим в связи с нарушением основным должником обязательства (из охранительного правоотношения по нарушенному обязательству), то его обязанность носит исключительно денежный характер (возмещение убытков,

основного должника к кредитору. К сожалению, данную ошибку так и не исправили в ГК РФ даже после реформы общих положений об обязательствах, что служит еще одним подтверждением недостаточного внимания к субсидиарной ответственности при реформировании ГК РФ.

уплата неустойки и т.д.). Если же субсидиарный должник отвечает также по требованиям об исполнении основного обязательства (из регулятивного правоотношения), то его обязанность может иметь не только денежный, но и натуральный характер, и включает в себя как обязанность реального исполнения обязательства, так и обязанность нести ответственность за его неисполнение (ненадлежащее исполнение).

Последовательное представление о субсидиарной ответственности именно как об *ответственности* за нарушение обязательств приводит к выводу, что обязанность субсидиарного должника носит исключительно денежный характер и заключается в несении ответственности перед кредитором за неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательства на тех же основаниях, что и основной должник (в виде возмещения убытков, уплаты неустойки). Такой вывод подтверждается и буквальным толкованием п. 1 ст. 399 ГК РФ, согласно которому субсидиарный должник «несет ответственность *дополнительно к ответственности* другого лица, являющегося основным должником».

С другой стороны, при применении норм о субсидиарной ответственности (например, по требованию о возврате суммы займа) к субсидиарному должнику на практике предъявляются требования не о возмещении убытков, а об уплате основного долга, причитающихся процентов, неустоек и т.д., т.е. речь идет о требованиях об исполнении основного обязательства и о применении мер ответственности за его ненадлежащее исполнение. Статья 399 ГК РФ дает основания и такого толкования. В п. 1 говорится о «требованиях» кредитора к основному должнику, но не уточняется характер этих требований. При этом если основной должник отказался удовлетворить требование кредитора, то из п. 1 следует, что кредитор может предъявить должнику *то же самое требование*, в том числе требование о реальном исполнении обязательства, а не только требование о применении мер ответственности (возмещении убытков, уплате неустойки и т.д.). Тем самым обязанность субсидиарного должника может носить не только денежный, но и «натуральный» характер.

2. Неясной остается и правовая природа обязанности субсидиарного должника исполнить обязательство (охранительное или регулятивное) вместо основного должника: идет ли речь о том, что субсидиарный должник исполняет «собственное» обязательство отвечать за основного должника (при этом обязательство субсидиарного должника лишь по объему совпадает с обязательством основного должника, имея самостоятельный характер), либо субсидиарный должник исполняет обязательство основного должника, являясь «субсидиарным должником» и стороной по этому обязательству. От решения этого вопроса зависят важные практические последствия, а именно:

- 1) прекращается ли основное обязательство после удовлетворения требования кредитора субсидиарным должником;
- 2) каков характер требований субсидиарного должника к основному должнику после того, как субсидиарный должник удовлетворит требования кредитора.

Если субсидиарный должник исполняет свое «собственное» обязательство, совпадающее по объему с обязательством основного должника, то удовлетворение субсидиарным должником требования кредитора не прекращает основного обязательства, а влечет переход прав кредитора в основном обязательстве к субсидиарному должнику. Такое регулирование характерно для договора поручительства (п. 1 ст. 365 ГК РФ)¹¹, для исполнения обязательства третьим лицом (п. 5 ст. 313 и ст. 387 ГК РФ). Как указывается в основанных на таком подходе разъяснениях Высшего Арбитражного Суда применительно к поручительству, «положения ГК РФ о регрессных требованиях... не подлежат применению к отношениям между поручителем, исполнившим свое обязательство перед кредитором, и должником»¹².

Если же субсидиарный должник исполняет обязательство основного должника, то удовлетворение субсидиарным должником требования кредитора прекращает основное обязательство (п. 1 ст. 408 ГК РФ). В данном случае не может быть и речи о переходе к субсидиарному должнику требований кредитора, поскольку основное обязательство (охранительное или регулятивное) прекращено исполнением, а субсидиарный должник приобретает право регрессного требования к основному должнику в объеме, в котором он фактически исполнил основное обязательство. При этом отношения между субсидиарным и основным должником аналогичны отношениям между должником, исполнившим солидарное обязательство, и остальными солидарными должниками: должник, исполнивший солидарную обязанность, приобретает право регрессного требования к остальным должникам (п. 2 ст. 325 ГК РФ).

Действующий ГК РФ не дает прямых ответов на указанные вопросы. В то же время в п. 3 ст. 399 ГК РФ говорится о праве основного должника заявить против *регрессного* требования субсидиарного должника возражения, которые основной должник имел против кредитора, если субсидиарный должник нарушил обязанность уведомить основного должника о предъявлении

¹¹ Правовая природа обязательства поручителя является дискуссионной. С одной стороны, поручитель исполняет собственное обязательство нести ответственность по обязательству должника, после чего приобретает самостоятельное регрессное требование к должнику, с другой стороны, есть основания считать, что поручитель исполняет обязательство вместо должника и становится на его место в качестве кредитора.

¹² См.: п. 13 Постановления Пленума ВАС РФ от 12. 07. 2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 9.

требований кредитора или не привлек основного должника к участию в деле по заявленному иску. Из данного правила, в частности, косвенно вытекает, что субсидиарный должник приобретает право регрессного требования к основному должнику, а, следовательно, обязательство субсидиарного должника по своему содержанию включает в себя надлежащее исполнение обязательства вместо основного должника, что влечет за собой прекращение основного обязательства (охранительного или регулятивного).

Правильность такого подхода подтверждается еще и тем, что предоставление субсидиарному должнику прав кредитора по основному обязательству во многих случаях бессмысленно, например, когда обязанностью должника по основному регулятивному обязательству является не уплата денежной суммы, а выполнение работ, оказание услуг, поставка товаров и т.д., в получении которых у субсидиарного должника отсутствует интерес. Поэтому интерес субсидиарного должника, исполнившего обязательство, заключается не в получении прав кредитора по основному обязательству, а по существу в возмещении понесенных им убытков в результате удовлетворения требований кредитора, реализуемом путем предъявления регрессного требования к основному должнику.

В литературе можно встретить возражения против того, что субсидиарный должник несет обязанность исполнить обязательство вместо основного должника. При этом приводятся аргументы, что часто субсидиарный должник в силу личного характера обязанности основного должника или по иным причинам не в состоянии реально исполнить обязательство вместо должника. Так, на примере договора поручительства утверждается об абсурдности предъявления кредитором требования к банку-поручителю о поставке оборудования вместо основного должника¹³. Однако данные утверждения абсолютно беспочвенны и не основаны на законе.

Как уже говорилось, закон не содержит прямых указаний, какова природа обязанности субсидиарного должника, а правовая природа обязанности поручителя является двойственной. В отношении обязательства поручителя в ГК РФ имеется норма, однозначно свидетельствующая, что поручитель может исполнять обязательство именно вместо должника: в силу п. 5 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается, если кредитор отказался принять *надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем*. То есть даже если поручителем или субсидиарным должником по «натуральному» обязательству¹⁴ является лицо, не способное исполнить обязательство в на-

¹³ См.: Ломакин Д., Гентовт О. Ответственность контролирующих лиц: правовая природа и механизм привлечения к ней // Хозяйство и право. 2016. № 1. С. 32.

¹⁴ В данном случае под «натуральным» обязательством мы имеем в виду обязательство, надлежащее исполнение которого («исполнение в натуре») заключается в совершении любых фактических действий, кроме уплаты денежной суммы (поставка товаров, выполнение работ, оказание

туре, ничего необычного в этом нет: при невозможности исполнить обязательство в натуре субсидиарный должник (или поручитель) будет точно так же, как и основной должник, нести перед кредитором ответственность за неисполнение этого обязательства (в виде возмещения убытков, уплаты неустойки и т.д.)¹⁵.

Действительно, в ряде случаев исполнение обязательства субсидиарным должником вместо основного должника может вызвать неудобства в виде обязанности субсидиарного должника каждый раз доказывать отсутствие возможности реального исполнения обязательства. Как отмечал В.В. Витрянский, применительно к поручительству более верным является подход, когда поручитель несет именно ответственность за должника, а не исполняет вместо него обязательство: «Предоставление кредитору права требовать от поручителя исполнения обязательства за должника, в том числе реального исполнения заставляло бы последнего всякий раз представлять доказательства отсутствия возможности реального исполнения обязательства, что вряд ли способствовало бы широкому использованию поручительства в качестве способа обеспечения исполнения обязательств в имущественном обороте»¹⁶.

Несмотря на это, как уже указывалось, закон не дает оснований для однозначного вывода — является ли обязательство субсидиарного должника самостоятельным обязательством по несению ответственности за должника, или же оно, кроме прочего, включает в себя также обязанность реально исполнить обязательство вместо должника. Упоминание в п. 3 ст. 399 ГК РФ о праве регрессного требования к основному должнику косвенно свидетельствует, что субсидиарный должник все же по общему правилу исполняет обязательство вместо основного должника, что влечет прекращение основного обязательства и служит основанием для возникновения права регрессного требования.

В пользу такого подхода свидетельствует и распространенный в юридической литературе взгляд, согласно которому субсидиарная ответственность есть не что иное, как особая разновидность обязательств с множественностью лиц на стороне должника (наряду с долевыми и солидарными обязательствами). Субсидиарный должник, таким образом, изначально как

услуг и т.д.), в отличие от классических натуральных обязательств, известных со времен римского права, суть которых заключалась в том, что такие обязательства были лишены исковой (принудительной) защиты и могли исполняться лишь добровольно.

¹⁵ См.: п. 22, 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // СПС Гарант.

¹⁶ Витрянский В.В. Поручительство / Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М., 1997. С. 465.

бы является одним из нескольких должников в основном обязательстве с множественностью лиц, но должником не основным, а дополнительным, который, в отличие от солидарного или долевого должника, обязан исполнить требование кредитора не сразу, а лишь после того, как кредитор предъявит соответствующее требование к основному должнику и не получит от него удовлетворения¹⁷. Согласно другому подходу, нельзя рассматривать солидарные обязательства как разновидность обязательств с множественностью лиц. При этом обосновывается взгляд на субсидиарные обязательства как особый самостоятельный вид обязательства, существующего дополнительно к основному, но не совпадающему с ним¹⁸.

3. Общие положения о субсидиарной ответственности, предусмотренные в ст. 399 ГК РФ, не дают ясного представления и об основаниях ответственности субсидиарного должника. С одной стороны, основанием любой гражданско-правовой ответственности должно быть противоправное поведение субъекта, к которому применяются меры ответственности. Однако анализ законодательства приводит к выводу, что субсидиарный должник в большинстве случаев не совершает: он несет ответственность за неисполнение обязательства другим лицом, т.е. отвечает не за собственное, а за чужое противоправное поведение. Лишь в отдельных и немногочисленных ситуациях субсидиарный должник несет ответственность не только за нарушение обязательства основным должником, но и за собственное правонарушение¹⁹.

В остальных случаях (субсидиарная ответственность полных товарищей, собственника имущества казенного предприятия и т.д.) субсидиарный должник противоправных действий не совершает, поэтому по общему правилу он ответственности не несет, а лишь исполняет особое обеспечительное обязательство отвечать за противоправные действия другого лица, т.е. просто исполняет обязанность, возложенную на него законом, учредительными документами или договором.

Основанием ответственности субсидиарного должника, таким образом, как правило, является нарушение своих обязательств основным должником и лишь иногда — собственные упущения (правонарушения) субсидиарного должника. В связи с этим в литературе справедливо делается вывод, что в ст. 399 ГК РФ «имеет место смешение понятий «ответственность» и

¹⁷ См.: Суханов Е.А. Субсидиарные обязательства / Российское гражданское право. Т. II. Обязательственное право. М., 2011. С. 53–54.

¹⁸ См.: Бакин А.С. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве РФ // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 2. С. 91–94.

¹⁹ Например, согласно абз. 3 п. 2 ст. 67.3 ГК РФ при несостоятельности дочернего общества по вине основного общества последнее несет субсидиарную ответственность по долгам дочернего общества.

«обязательство»²⁰, а также о необходимости различать два вида правоотношений, регулируемых ст. 399: собственно «субсидиарную ответственность», с одной стороны, и «субсидиарное обязательство» — с другой. Субсидиарной ответственностью предлагается считать лишь те отношения, в которых субсидиарный должник совершает противоправные действия, что и является основанием для привлечения его к субсидиарной ответственности. В случаях же, когда ответственность субсидиарного должника обусловлена исключительно неисполнением обязательства со стороны основного должника, такие отношения предлагается считать не ответственностью, а «субсидиарными обязательствами». В субсидиарных правоотношениях предлагается выделять «обязательства, в которых реализуется ответственность, и обязательства, в которых возложение дополнительной имущественной обязанности не связано с совершением дополнительным должником правонарушения»²¹.

Следует отметить, что когда субсидиарная ответственность возлагается на субсидиарного должника за его собственное противоправное поведение, это поведение, как правило, является причиной неисполнения основным должником основного обязательства. Именно это обстоятельство и позволяет привлекать субсидиарного должника к ответственности по обязательствам основного должника перед его кредиторами²².

4. Изложенные выше вопросы дают повод говорить о неоднородности института субсидиарной ответственности и о принципиальной возможности различать как минимум три модели субсидиарных правоотношений:

1) субсидиарное обязательство как разновидность обязательства с множественностью лиц на стороне должника, по которому дополнительный должник отвечает по обязательству (регулятивному и (или) охранительному) вместо основного должника в случае нарушения последним обязательства в том же объеме, что и основной должник, исполняя основное обязательство и неся ответственность за его неисполнение (ненадлежащее исполнение);

2) субсидиарное обязательство как отдельное самостоятельное дополнительное обязательство в денежной форме, носящее обеспечительный характер и заключающееся в обязанности субсидиарного должника понести ответственность (возместить убытки, уплатить неустойку) за нарушение обязательства

²⁰ Прус Е.П. Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств участников (учредителей) юридического лица / Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 8. М., 2004. С. 202–204.

²¹ Крюкова Ю.Я. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве России // Проблемы права. 2012. № 7 (38). С. 79.

²² Ярким примером такой ответственности является возложение субсидиарной ответственности по обязательствам должника перед кредиторами при банкротстве на контролирующих должника лиц, действия которых и послужили причиной невозможности исполнения должником всех требований кредиторов (см. ст. 61.11 Федерального закона от 26.02.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. Федерального закона от 29.07.2017 № 266-ФЗ)).

основным должником. Именно эта модель субсидиарной ответственности чаще всего встречается в законодательстве о юридических лицах;

3) субсидиарная ответственность за неправомерное поведение субсидиарного должника, выражающаяся в его обязанности отвечать за неисполнение основным должником его обязательств перед кредиторами, вызванное неправомерными действиями самого субсидиарного должника. Такая ответственность также выражается в денежной форме.

Поскольку на практике могут быть востребованы все перечисленные модели субсидиарных правоотношений, в политико-правовом плане все они возможны, а правовая природа субсидиарной ответственности в том виде, как она предусмотрена ст. 399 ГК РФ, является неоднородной. То обстоятельство, что нормы о субсидиарной ответственности помещены в гл. 25 ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств, не является решающим аргументом в пользу того, что субсидиарный должник не может нести обязанность реального исполнения обязательства вместо должника, а должен нести лишь ответственность за неисполнение этого обязательства. Так, например, неустойка также имеет двойственную природу, с одной стороны, являясь одной из форм ответственности за нарушение обязательства, а с другой — одним из способов обеспечения исполнения обязательств; при этом нормы о ней помещены в гл. 23 ГК РФ об обеспечении обязательств, а не в главу об ответственности. Точно так же субсидиарная ответственность может проявляться и как ответственность (когда субсидиарный должник совершает неправомерные действия и отвечает за вызванные такими действиями неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства основным должником), и как обеспечительное обязательство субсидиарного должника (когда речь по существу идет о способе обеспечения исполнения обязательства денежного характера, подобном поручительству), и как особое субсидиарное обязательство (в котором дополнительный должник является стороной основного обязательства с множественностью лиц и несет обязанность исполнить это обязательство в субсидиарном порядке в случае, если основной должник по каким-либо причинам этого не сделает).

В настоящее время ни ст. 399 ГК РФ, ни нормы об отдельных случаях субсидиарной ответственности подобной дифференциации не содержат и оставляют открытым вопрос о правовой природе обязательства субсидиарного должника. Данный недостаток закона вынуждена исправлять судебная практика. Так, применительно к субсидиарной ответственности собственника имущества казенного предприятия или учреждения возобладал подход, согласно которому субсидиарный должник не имеет своих обязательств перед кредитором, а лишь несет гражданско-правовую ответственность за неисполнение обязательств основным должником, вследствие чего при недостаточности имущества основного должника взыскание следует произво-

дить с собственника имущества за счет его казны в лице соответствующего главного распорядителя бюджетных средств²³.

5. Нет ясности и в вопросе о том, при каких условиях у кредитора возникает право предъявить требование к субсидиарному должнику. Существует общая норма, предусмотренная в п. 1 ст. 399 ГК РФ: право предъявить требование к субсидиарному должнику у кредитора появляется только после предъявления требования к основному должнику, а основной должник отказался удовлетворить требование кредитора или кредитор не получил от него в разумный срок ответ на требование. Однако даже это общее положение вызывает различные толкования.

Например, после прочтения п. 1 ст. 399 ГК РФ остается непонятным, есть ли у кредитора право предъявить требование к субсидиарному должнику, если основной должник в ответ на требование кредитора признал долг, но у него отсутствует возможность его исполнить. В данном случае должник формально не отказался от удовлетворения требования кредитора, отсутствует и факт неполучения ответа от должника в разумный срок. Как было разъяснено высшими судебными инстанциями, «при разрешении споров, связанных с применением субсидиарной ответственности, необходимо иметь в виду, что предусмотренный пунктом 1 ст. 399 Кодекса порядок предварительного обращения кредитора к основному должнику *может считаться соблюденным, если кредитор предъявил последнему письменное требование и получил отказ должника в его удовлетворении либо не получил ответа на свое требование в разумный срок (курсив мой — О.Г.)*»²⁴.

Вместе с тем, нормы ст. 399 ГК РФ направлены прежде всего на защиту интересов кредитора, и было бы совершенно неправильным давать субсидиарным должникам возможность уклоняться от ответственности за нарушение обязательства путем формального признания долга основным должником. Поэтому в случаях согласия должника исполнить обязательство либо наличия судебного решения против основного должника, а также длительного неисполнения того и другого кредитор все же должен иметь право предъявить требование о привлечении к ответственности субсидиарного должника, и в судебной практике такое право кредиторам предоставляется²⁵.

²³ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.08. 2015 № Ф05-8478/15 по делу № А40-40078/2014.

²⁴ П. 53 Постановления Пленума Верховного Суда и Пленума Высшего Арбитражного Суда от 1.07. 1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

²⁵ Например, в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 11.10. 2004 № Ф08-4408/04 указывается, что ассоциация на протяжении длительного времени не исполняла обязательств, несмотря на наличие судебного решения, что в силу ст. 399 ГК РФ является основанием для предъявления требования к лицам, несущим субсидиарную ответственность.

В связи с этим по смыслу п. 1 ст. 399 ГК РФ для предъявления требования к субсидиарному должнику, по общему правилу, не требуется выполнения каких-либо дополнительных условий, помимо условий, прямо указанных в данной норме. Этот вывод подтверждается и судебной практикой. Например, в разъяснениях Высшего Арбитражного Суда применительно к поручительству указано, что «при субсидиарном характере ответственности поручителя (ст. 399 ГК РФ) для предъявления требования к нему кредитору достаточно доказать, что должник отказался исполнить обязательство, обеспеченное поручительством, либо не ответил в разумный срок на предложение исполнить обязательство»²⁶. В то же время «...договором поручительства может быть предусмотрено, что кредитор получает право на предъявление требований к поручителю только после наступления определенных обстоятельств (например, в случае неисполнения должником обязательства в течение срока, установленного на исполнение исполнительного документа о взыскании задолженности основного должника в пользу кредитора, либо только в случае признания основного должника банкротом)»²⁷. Такое разъяснение актуально для всех случаев субсидиарной ответственности, в том числе по обязательствам юридических лиц.

6. Помимо общих условий возникновения у кредитора права предъявить требование к субсидиарному должнику в законодательстве о юридических лицах в ряде случаев устанавливаются дополнительные условия, при которых требование к субсидиарному должнику подлежит удовлетворению. Например, собственник имущества казенного предприятия несет субсидиарную ответственность по обязательствам такого предприятия при недостаточности его имущества (абз. 3 п. 6 ст. 113 ГК РФ). Собственник имущества бюджетного или автономного учреждения несет субсидиарную ответственность по обязательствам такого учреждения, связанным с причинением вреда гражданам, лишь при недостаточности имущества учреждения, на которое может быть обращено взыскание (п. 5 и 6 ст. 123.22 ГК РФ). Частное и казенное учреждения отвечают по обязательствам только денежными средствами. При их недостаточности субсидиарную ответственность по обязательствам учреждений несет собственник имущества (п. 4 ст. 123.22, п. 2 ст. 123.23 ГК РФ). В других ситуациях (например, субсидиарная ответственность полных товарищей по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 75 ГК РФ) и др.) подобных условий применения субсидиарной ответственности не предусматривается.

Важно отметить, что данные дополнительные условия в виде требования о недостаточности имущества или денежных средств юридического лица

²⁶ См.: п. 35 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством»; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26.06.2015 № Ф09-3613/15 по делу № А60-36702/2014; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 7.09.2015 № Ф10-2841/15 по делу № А54-6138/2014.

²⁷ П. 35 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42.

являются именно условиями *удовлетворения* требования к субсидиарному должнику, а не возникновения права на предъявление такого требования, о которых говорилось выше. Для возникновения права предъявить требование к субсидиарному должнику, в том числе в судебном порядке достаточно будет соблюдения условий, предусмотренных в п. 1 ст. 399 ГК РФ: отказ основного должника от удовлетворения требования кредитора или неполучение кредитором ответа от должника в разумный срок.

В судебной практике на это уже давно обращалось внимание. Суды обоснованно считают, что ст. 399 ГК РФ не связывает возможности предъявления требования к субсидиарному должнику с установлением факта недостаточности денежных средств или имущества у основного должника или с невозможностью взыскания задолженности с основного должника²⁸. Недостаточность денежных средств является основанием для *удовлетворения* требования субсидиарным должником²⁹.

С этим, в частности, связан вопрос о начале течения срока исковой давности по требованиям к субсидиарному должнику. Этот срок полностью совпадает с началом течения срока исковой давности по требованию к основному должнику, так как условия возникновения права предъявлять исковое требование к субсидиарному должнику (отказ основного должника от удовлетворения требования кредитора или неполучение от него ответа в разумный срок) одновременно являются условиями начала течения исковой давности для кредитора, когда он узнает о нарушении своего права.

В то же время нерешенным остается вопрос — чем должна подтверждаться «недостаточность имущества» или «недостаточность денежных средств» соответствующих юридических лиц: только лишь фактическим отсутствием такого имущества, зафиксированным данными бухгалтерского учета, или же невозможностью взыскания соответствующего долга по судебному решению в исполнительном производстве. В последнем случае право кредитора на удовлетворение требования к субсидиарному должнику должно возникнуть лишь после того, как кредитор предъявит к юридическому лицу судебный иск, получит в свою пользу судебное решение и исполнительный лист, который будет возвращен взыскателю ввиду невозможности его исполнения из-за отсутствия у должника соответствующего имущества (пп. 4 ч. 1 ст. 46 Федерального закона от 2.10. 2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

В судебной практике возобладал второй подход, согласно которому кредитору требуется исчерпать все возможности по взысканию долга: в обяза-

²⁸ См., напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 27.07. 2011 № 2381/11; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.08. 2015 № Ф05-8478/15 по делу № А40-40078/2014.

²⁹ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 9.09.2015 № Ф05-11827/15 по делу № А40-149586/2013.

тельном порядке необходимо предъявить в суд иск к основному должнику (казенному предприятию или к учреждению), подтвердить невозможность взыскания с основного должника в исполнительном производстве³⁰, и лишь после этого удовлетворять требования за счет субсидиарного должника путем предъявления к нему отдельного иска³¹.

Впрочем, такой подход не препятствует и одновременному предъявлению в суд исковых требований как к основному должнику, так и к дополнительному: в резолютивной части судебных решений по таким делам суд указывает о взыскании долга с основного должника, а при недостаточности его имущества (или денежных средств) — с субсидиарного должника³². После того, как недостаточность имущества основного должника будет подтверждена в исполнительном производстве, судебный пристав может обратиться с взысканием на имущество субсидиарного должника.

Дополнительные условия установлены для привлечения к субсидиарной ответственности собственника имущества при ликвидации казенных предприятий и учреждений. В частности, согласно п. 7 ст. 63 ГК РФ кредиторы вправе обратиться в суд с иском к субсидиарному должнику лишь при недостаточности у ликвидируемого учреждения или казенного предприятия имущества, на которое в соответствии с законом может быть обращено взыскание. Поэтому в дополнение к общему порядку для привлечения собственника к субсидиарной ответственности по обязательствам ликвидируемого предприятия или учреждения необходимо соблюдение следующих дополнительных условий:

заявление кредитором требований к ликвидационной комиссии до завершения ликвидации юридического лица³³;

³⁰ При этом должны соблюдаться требования Бюджетного кодекса РФ о направлении исполнительного листа в органы федерального казначейства.

³¹ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 4.08. 2015 № Ф06-25319/15 по делу № А57-23448/2014; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 23.10. 2015 № Ф06-1455/15 по делу № А12-44306/2014; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 26.08. 2015 № Ф06-26859/15 по делу № А12-303/2015.

³² См.: решение Арбитражного суда Орловской области от 9.06. 2015 по делу № А48-806/2015; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 24.12. 2015 № Ф10-4487/15 по делу № А48-806/2015; решение Арбитражного суда Белгородской области от 27.05. 2015 по делу № А08-4626/2014; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 25.11.2015 № Ф10-4207/15 по делу № А08-4626/2014; решение Арбитражного суда Красноярского края от 14.08. 2015 по делу № А33-9962/2015.

³³ См.: п. 6 Обзора практики применения арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о некоторых основаниях прекращения обязательств (утв. Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 21.12. 2005 № 104); п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации»; Постановление Арбитражного суда Поволжского

недостаточность имущества юридического лица, выявленная в процессе ликвидации³⁴.

П. 7 ст. 63 ГК РФ предоставляет кредитору важное право обратиться в суд с иском к субсидиарному должнику при недостаточности у ликвидируемых учреждения или казенного предприятия имущества, и не требует предварительного обращения в суд к основному должнику или удостоверения недостаточности имущества основного должника судебным приставом в исполнительном производстве. Недостаточность имущества может подтверждаться промежуточным ликвидационным балансом ликвидируемого учреждения или казенного предприятия.

Судебная практика применения субсидиарной ответственности собственников имущества казенного предприятия и учреждения только после предъявления судебного иска к основному должнику и удостоверения недостаточности его имущества или денежных средств в исполнительном производстве не основана на законе и существенно нарушает права кредиторов. Фактически это приводит к тому, что пока идет исполнительное производство, собственник имущества зачастую принимает меры к ликвидации соответствующего предприятия или учреждения, а если кредитор не успеет предъявить требование к ликвидационной комиссии, то он утрачивает и возможность требовать задолженность с субсидиарного должника. Даже если основной должник продолжает существовать, погашение задолженности за счет субсидиарного должника лишь по завершении исполнительного производства против основного должника нарушает интересы кредитора, поскольку с момента вынесения судебного решения и до окончания исполнительного производства проходит длительный период времени, в течение которого права кредитора остаются нарушенными. Кроме того, в этот период может истечь срок исковой давности по требованию к субсидиарному должнику³⁵.

Поэтому факт недостаточности имущества или денежных средств у основного должника должен устанавливаться не судебным приставом-исполнителем, а на основании составленного ликвидационной комиссией промежуточного ликвидационного баланса, а также судом на момент рассмотрения судебного иска к основному или к субсидиарному должнику, и по итогам рассмотрения такого иска кредитору следует выдавать исполнительный лист сразу против субсидиарного должника.

округа от 4.08. 2015 № Ф06-25319/15 по делу № А57-23448/2014; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 3.11.2015 № Ф04-23233/15 по делу № А03-22609/2014.

³⁴ См. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 3.11.2015 № Ф04-23233/15 по делу № А03-22609/2014.

³⁵ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 27.07.2011 № 2381/11.

При этом иск к субсидиарному должнику может быть предъявлен как отдельно (при условии соблюдения требований п. 1 ст. 399 ГК РФ), так и совместно с исковым требованием к основному должнику. Возможность предъявления иска только к субсидиарному должнику (без предъявления искового требования к основному должнику) прямо вытекает из п. 3 ст. 399 ГК РФ, согласно которому субсидиарный должник в случае предъявления к нему иска кредитора должен привлечь к участию в деле основного должника. При этом основной должник должен привлекаться в дело не в качестве ответчика, а в качестве третьего лица на стороне субсидиарного должника. После установлении в таком судебном процессе на момент рассмотрения дела факта недостаточности имущества или денежных средств основного должника, суд должен сразу выносить решение против субсидиарного должника и выдавать обращенный к нему исполнительный лист.

На практике необходимость обязательно предъявлять иск к основному должнику прежде, чем предъявить требования к субсидиарному должнику, встречается и в тех случаях, когда недостаточность имущества или денежных средств у основного должника (например, по договорам субсидиарного поручительства) не является по закону условием удовлетворения требования к субсидиарному должнику. Такая практика тем более нарушает закон и не соответствует п. 1 ст. 399 ГК РФ. Кредитор по любому требованию, обеспеченному субсидиарной ответственностью, имеет возможность сразу после отказа основного должника исполнить обязательство или неполучения от него ответа в разумный срок предъявить свое требование к субсидиарному должнику, в том числе в судебном порядке. Предварительного обращения в суд с иском к основному должнику при этом не требуется. Субсидиарный должник после предъявления к нему искового требования обязан привлечь к участию в деле основного должника в качестве третьего лица на стороне ответчика. При этом основной должник в таком процессе не должен привлекаться в качестве ответчика, поскольку кредитор желает и имеет полное право взыскать долг с субсидиарного должника. Роль основного должника при рассмотрении дела должна лишь ограничиваться представлением доказательств, подтверждающих возражения против требований кредитора, основанных на взаимоотношениях основного должника и кредитора, что вытекает из п. 3 ст. 399 ГК РФ. Если же считать, что кредитор должен привлекать в соответствующий процесс сразу двух ответчиков (субсидиарного должника и основного должника), то обеспечительная функция субсидиарной ответственности, предусмотренная в ст. 399 ГК РФ, практически теряется и лишается смысла.

7. Как указывалось выше, субсидиарный должник, удовлетворивший требование кредитора, по общему правилу, приобретает право регрессного требования к основному должнику. Однако в корпоративном законо-

дательстве данное правило не всегда является приемлемым. Прежде всего речь идет о субсидиарной ответственности собственника по обязательствам созданных им юридических лиц (казенного предприятия, учреждения), все имущество которых принадлежит им на праве оперативного управления и находится в собственности учредителя. Предоставление собственнику (учредителю) права регресса против созданного им юридического лица было бы абсурдным, поскольку, по сути, давало бы право собственнику предъявлять регрессное требование к самому себе ввиду принадлежности всего имущества основного должника (казенного предприятия или учреждения) на праве собственности субсидиарному должнику (учредителю). Также лишено смысла предоставление права регресса субсидиарному должнику, исполнившему обязательство несостоятельного юридического лица, поскольку у организации-банкрота априорно отсутствует имущество, которым он может удовлетворить регрессное требование, и потому Закон «О несостоятельности (банкротстве)» не предоставляет права регресса субсидиарным должникам, исполнившим обязательство банкрота³⁶.

Более того, как ранее упоминалось, основанием ответственности субсидиарного должника может быть либо только неправомерное поведение основного должника, либо наряду с этим собственное правонарушение субсидиарного должника. В первом случае субсидиарный должник исполняет обязательство вместо основного должника, а во втором несет гражданско-правовую ответственность за свои неправомерные действия.

Исходя из природы гражданско-правовой ответственности, которая должна вызывать отрицательные последствия (дополнительные обременения) для правонарушителя и обеспечивать восстановление прежнего положения для потерпевшего (кредитора)³⁷, в последнем случае предоставление субсидиарному должнику права регрессного требования означало бы фактическое освобождение его от тех отрицательных последствий, которые он должен нести как меру ответственности за свое неправомерное поведение. Поэтому, когда субсидиарный должник отвечает перед кредитором за собственное правонарушение, предоставление права регресса к основному должнику было бы неуместным и противоречило бы существу гражданско-правовой ответственности субсидиарного должника.

Данное обстоятельство позволяет ставить вопрос о нецелесообразности конструирования субсидиарного правоотношения по модели субсидиарной ответственности. Ведь когда субсидиарный должник отвечает перед кре-

³⁶ См.: Покровский С.С. Субсидиарная ответственность: проблемы правового регулирования и правоприменения // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 7. С. 109.

³⁷ См.: Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву / Избранные труды. Т. I. СПб., 2003. С. 203.

дителями основного должника за собственные неправомерные действия, причинившие кредиторам вред в силу невозможности удовлетворения их требований к основному должнику, имеет место прямая деликтная ответственность субсидиарного должника перед кредиторами основного должника за вред, причиненный их имущественным правам.

Также следует отметить, что в законодательстве о юридических лицах субсидиарная ответственность как правило возлагается на лиц, состоящих в корпоративных правоотношениях с юридическим лицом и имеющих в отношении юридического лица комплекс корпоративных прав, основным из которых является право на участие в управлении юридическим лицом. Неисполнение обязательств юридического лица перед кредиторами, как правило, связано с виновными действиями лиц, составляющих органы управления юридического лица или являющихся работниками юридического лица, ответственность за выбор (назначение) которых в конечном счете несут участники юридического лица, одновременно являющиеся субъектами субсидиарной ответственности. В связи с этим даже если субсидиарный должник привлекается к субсидиарной ответственности перед кредиторами не за свои неправомерные действия, а за неправомерные действия юридического лица, есть определенные основания считать, что он несет ответственность за собственные упущения, имевшие место при осуществлении им права корпоративного управления юридическим лицом. Основанием такой ответственности можно считать и риск участников юридического лица, который они несут в связи с созданием юридического лица для выступления в гражданском обороте. При этом риск представляет собой осознанное допущение вследствие случайных обстоятельств отрицательных имущественных последствий для других лиц и означает принятие этих последствий тем, кто «рискует»³⁸.

В этом смысле можно провести условную аналогию между ответственностью субсидиарных должников, создавших юридическое лицо, и ответственностью владельца источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ). В последнем случае владелец источника повышенной опасности отвечает на началах риска в связи с тем, что под его контролем находится имущество, представляющее опасность для окружающих, и он принимает на себя риск всех возможных неблагоприятных последствий в виде причинения этим источником вреда третьим лицам. Точно так же и юридическое лицо, созданное участниками для выступления в гражданском обороте, можно образно рассматривать в качестве «источника повышенной опасности» для кредиторов, а участники юридического лица в предусмотренных законом случа-

³⁸ См.: Ойгензихт В.А. Категория «риска» в советском гражданском праве // Правоведение. 1971. № 5. С. 67. Он же. Проблема риска в гражданском праве. Душанбе, 1972. С. 187, 191, 210.

ях несут риск неисполнения или ненадлежащего исполнения юридическим лицом своих обязательств перед кредиторами в виде субсидиарной ответственности.

При таком подходе обязательство субсидиарного должника можно рассматривать как меру гражданско-правовой ответственности самого субсидиарного должника, основанную на собственных упущениях при осуществлении права корпоративного управления, а также на началах принятия на себя риска неблагоприятных последствий действий юридического лица при неисполнении им своих обязательств в гражданском обороте.

При этом вполне логичным и отвечающим сути соответствующих отношений будет лишение субсидиарного должника права регресса в отношении юридического лица, поскольку в противном случае субсидиарный должник фактически уйдет от ответственности и не будет нести неблагоприятных имущественных последствий, компенсируя все свои потери за счет имущества юридического лица (основного должника) путем предъявления регрессного требования.

Кроме того, предоставление субсидиарному должнику — участнику юридического лица — права регресса в отношении юридического лица нарушало бы всю логику корпоративных отношений между ними, ведь участники юридического лица, вводя юридическое лицо в гражданский оборот, прежде всего, должны заботиться об обеспечении юридического лица имуществом, гарантирующим интересы кредиторов. Наделение же участников правом регрессного требования к юридическому лицу, имущества которого уже оказалось недостаточным для удовлетворения требований кредиторов, еще больше подорвет имущественную основу деятельности юридического лица и снизит гарантии интересов кредиторов, вступающих с этим юридическим лицом в обязательственные правоотношения. Последствием удовлетворения такого регрессного требования, скорее всего, будет либо несостоятельность юридического лица, либо уменьшение его уставного капитала в целях поддержания соответствия его размера размеру чистых активов, а при невозможности обеспечить такое соответствие — ликвидация юридического лица. Во избежание этих последствий участник юридического лица будет вынужден вносить дополнительные взносы в имущество юридического лица, что делает осуществление им непосредственно перед этим права регрессного требования абсолютно бессмысленным и лишенным экономического содержания.

Поэтому, даже когда субсидиарный должник несет субсидиарную ответственность по обязательствам юридического лица не за свои, а за чужие неправомерные действия, он не должен иметь права регресса в отношении юридического лица, являющегося основным должником. Теоретически речь может идти лишь о предоставлении участнику права регресса не к юриди-

ческому лицу, а к управляющим, виновным в неисполнении или в ненадлежащем исполнении юридическим лицом своих обязательств перед кредиторами, при установлении соответствующих лиц и доказательстве их вины. Однако ответственность управляющих за убытки, причиненные юридическому лицу, в настоящее время уже предусмотрена статьей 53.1 ГК РФ, и предоставление права регрессного требования к ним субсидиарному должнику может иметь место лишь в части, не покрытой размером удовлетворенных требований о возмещении убытков юридическому лицу.

Таким образом, несмотря на то, что субсидиарный должник не совершал никаких противоправных действий, возложение на него обязанности отвечать за неисполнение обязательства юридическим лицом без предоставления права регресса влечет для субсидиарного должника отрицательные последствия в виде дополнительного имущественного бремени, что дает основания рассматривать обязательство субсидиарного должника в качестве разновидности гражданско-правовой ответственности, в основе которой лежит обязательно (в силу закона) или добровольно (в силу учредительных документов юридического лица) принимаемый на себя дополнительным должником риск несения убытков от действий юридического лица в гражданском обороте. Одновременно такая субсидиарная ответственность может рассматриваться как особое обеспечительное обязательство, устанавливаемое в силу закона или учредительных документов юридического лица.

8. В законодательстве о юридических лицах не определяется, по обязательствам перед какими кредиторами наступает субсидиарная ответственность. Дело в том, что у юридического лица могут быть обязательства как перед «внешними» кредиторами, с которыми юридическое лицо вступает в отношения в гражданском обороте, так и перед «внутренними» кредиторами юридического лица, — его участниками. В последнем случае речь идет, например, об обязательствах юридического лица по выплате участникам хозяйственного общества дивидендов, определенных решением общего собрания, по выплате исключенному участнику или участнику, добровольно вышедшему из общества с ограниченной ответственностью, действительной стоимости его доли, и т.п.

С одной стороны, согласно п. 3 ст. 307.1 ГК РФ к таким требованиям, возникшим из корпоративных отношений, применяются общие положения об обязательствах, поскольку иное не установлено ГК РФ, иными законами или не вытекает из существа соответствующих отношений. Следовательно, и положения о субсидиарной ответственности по обязательствам юридического лица должны в полной мере применяться к требованиям участников к юридическому лицу. Такой подход встречается и в судебной практике на том основании, что нормы о субсидиарной ответственности по всем обязательствам юридического лица являются императивными и исключений

не предусматривают. Например, в одном из дел суд привлек к субсидиарной ответственности полного товарища в командитном товариществе по обязательству товарищества выплатить вклад выходящему из товарищества вкладчику-командитисту³⁹.

С другой стороны, распространение субсидиарной ответственности по обязательствам юридического лица на «внутренние» требования участников к юридическому лицу противоречит существу корпоративных отношений, поскольку нормы о субсидиарной ответственности в законодательстве о юридических лицах призваны обеспечить имущественные интересы «внешних» кредиторов, а не самих участников, которые в данном случае не должны рассматриваться как кредиторы, а наоборот, должны делать все для того, чтобы имущество юридического лица было достаточным для удовлетворения требований «внешних» кредиторов.

Так, совершенно очевидно, что, говоря о субсидиарной ответственности участников полного товарищества по его обязательствам (п. 1 ст. 75 ГК РФ), закон имеет в виду обязательства перед внешними кредиторами, а не перед самими участниками юридического лица. В противном случае имела бы место ситуация, когда по обязательствам товарищества о выплате выходящему товарищу стоимости его доли в складочном капитале субсидиарную ответственность несли бы другие полные товарищи даже в ущерб интересам внешних кредиторов юридического лица.

Сказанное применимо и к товариществам на вере. Согласно п. 1 ст. 82 ГК РФ товариществом на вере (командитным товариществом) признается товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам общества своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько **участников** — вкладчиков (командитистов), которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества в пределах сумм внесенных ими вкладов, и не принимают участия в предпринимательской деятельности этого товарищества.

Тем самым закон прямо признает вкладчиков-командитистов не кредиторами, а участниками товарищества. Отличие вкладчиков-командитистов от кредиторов товарищества вытекает также из п. 2 ст. 86 ГК РФ, согласно которому при ликвидации товарищества на вере вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение вкладов из имущества товарищества, оставшегося после удовлетворения требований его *кредиторов*.

Таким образом, как полные товарищи, так и вкладчики в товариществе на вере являются участниками юридического лица, а не его кредиторами в

³⁹ См.: Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25.05.2015 № Ф04-18682/15 по делу № А45-12334/2014.

обязательствах, по которым наступает субсидиарная ответственность участников товарищества по смыслу ст. 75 ГК РФ.

Поэтому более обоснована позиция, согласно которой обязательства товариществ по требованиям, возникающим из корпоративных отношений, не являются денежными обязательствами товарищества в том понимании, в котором о них говорится в ст. 75 ГК РФ, а действующее законодательство не содержит положений, в соответствии с которым полные товарищи несут субсидиарную ответственность перед коммандитистами⁴⁰.

В свете изложенного к требованиям, возникшим из корпоративных отношений, общие положения об обязательствах в контексте применения норм ГК РФ о субсидиарной ответственности участников юридических лиц не должны применяться, поскольку это противоречит существу корпоративных отношений.

9. Закон оставляет открытым вопрос о том, прекращается ли субсидиарная ответственность после ликвидации юридического лица, являющегося основным должником. Это является прямым следствием того, что в законодательстве до сих пор не урегулированы основания изменения или прекращения субсидиарных правоотношений, о чем давно говорится в литературе⁴¹.

Согласно ст. 419 ГК РФ ликвидация юридического лица прекращает обязательство, кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо.

Если подходить к субсидиарной ответственности как к особой разновидности обязательства с множественностью лиц, то ликвидация юридического лица — основного должника не влечет прекращения обязательства субсидиарного должника⁴² (так же, как в солидарных обязательствах ликвидация одного из солидарных должников не прекращает обязательств остальных солидарных должников).

Если же считать, что субсидиарный должник исполняет собственное обеспечительное обязательство отвечать за основного должника, когда объем обязательства субсидиарного должника лишь совпадает с обязательством основного должника, то прекращение основного обязательства с ликвидацией юридического лица — основного должника должно влечь за собой и прекращение обязательства субсидиарного должника.

⁴⁰ См.: решение Арбитражного суда Новосибирской области от 23.10.2014 по делу № А45-12334/2014.

⁴¹ См.: Прус Е.П. Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств участников (учредителей) юридического лица / Актуальные проблемы гражданского права... С. 208.

⁴² При условии, если кредитор предварительно выполнил требования п. 1 ст. 399 ГК РФ и до ликвидации основного должника предъявил к нему требование об исполнении обязательства и получил отказ либо не получил ответа в разумный срок.

Однако и при таком подходе из этого правила могут быть исключения. В частности, когда основанием ответственности субсидиарного должника является не только правонарушение основного должника (неисполнение обязательства), но и неправомерные действия субсидиарного должника, субсидиарная ответственность приобретает «смешанный» характер: субсидиарный должник, по существу, несет субсидиарную ответственность не только по обязательству основного должника, но и за собственные неправомерные действия, которыми причинен ущерб кредитору, то есть деликтную ответственность перед кредитором за свои неправомерные действия в объеме неисполненного основным должником. В последнем случае ответственность (деликтное обязательство) субсидиарного должника приобретает самостоятельный характер и не должна зависеть от прекращения обязательства основного должника в связи с его ликвидацией. В судебной практике такой подход используется. В частности, Верховный Суд указал, что ликвидация должника, признанного несостоятельным, не является препятствием для рассмотрения требования о привлечении его бывшего руководителя к субсидиарной ответственности. В данном случае бывший руководитель должника нарушил требования Закона «О несостоятельности (банкротстве)» об обращении в арбитражный суд с заявлением должника, что повлекло причинение ущерба кредиторам. В связи с этим Верховный Суд указал, что субсидиарная ответственность руководителя по долгам возглавляемой им организации возникает вследствие причинения вреда кредиторам, а завершение конкурсного производства при этом само по себе не влечет материальные последствия в виде освобождения руководителя от ответственности⁴³.

Выводы

Рассмотрение отдельных вопросов правового регулирования субсидиарной ответственности в российском законодательстве приводит к выводу о том, что данная конструкция требует концептуального пересмотра и существенного реформирования.

1. Прежде всего понятие субсидиарной ответственности (или субсидиарных правоотношений) включает в себя как минимум три совершенно разнородных правовых явления, нуждающихся в отдельном правовом регулировании:

1) особое обязательство с множественностью лиц на стороне должника, по которому субсидиарный должник является дополнительной стороной

⁴³ См.: п. 8 Обзора судебной практики Верховного Суда № 1 (судебная коллегия по экономическим спорам) (утв. Президиумом Верховного Суда России 13.04. 2016). Определение № 307-ЭС15-5270.

в основном обязательстве (регулятивном или охранительном) и в полном объеме несет обязанности основного должника, включая обязанность реального исполнения обязательства и обязанность нести ответственность за нарушение основного обязательства. Данный вид субсидиарной ответственности представляет собой по существу не ответственность, а особое субсидиарное обязательство, которое подлежит специальному регулированию в гл. 22 ГК РФ об исполнении обязательств;

2) особое «обеспечительное» обязательство субсидиарного должника денежного характера отвечать лишь за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства основным должником путем возмещения убытков и уплаты иных штрафных санкций. Данный вид субсидиарной ответственности также по существу представляет собой не ответственность, а особый способ обеспечения исполнения обязательств, который подлежит специальному регулированию в гл. 23 ГК РФ об обеспечении исполнения обязательств;

3) субсидиарная ответственность за неправомерное поведение субсидиарного должника, выражающаяся в его обязанности отвечать за неисполнение основным должником его обязательств перед кредиторами, вызванное неправомерными действиями самого субсидиарного должника. При данном виде ответственности субсидиарный должник также отвечает денежными средствами за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства основным должником путем возмещения убытков и уплаты иных штрафных санкций. Данный вид субсидиарной ответственности представляет собой особого рода деликт, по которому субсидиарный должник причиняет вред кредиторам основного должника, являясь причиной неисполнения или ненадлежащего исполнения основным должником своих обязательств перед кредиторами. Только данный вид субсидиарной ответственности является собственно ответственностью субсидиарного должника и подлежит специальному регулированию в гл. 25 ГК РФ «Ответственность за нарушение обязательств».

Общие положения о каждом из указанных видов субсидиарной ответственности следует урегулировать в ГК РФ.

2. Любой из отмеченных видов субсидиарной ответственности может применяться в отношении обязательств юридических лиц перед кредиторами, при этом со своими особенностями, которые необходимо урегулировать в общих положениях о юридических лицах. В связи с этим в ГК РФ необходимо включить общие положения о субсидиарной ответственности в корпоративных отношениях, в которых такие случаи разграничивались бы с точки зрения определения различных оснований, условий и последствий привлечения лиц к ответственности по обязательствам юридического лица.

Так, применение субсидиарных обязательств (1) в отношении обязательств юридических лиц должно иметь исключительно добровольный характер, когда какие-либо третьи лица принимают на себя обязанности по

договору с кредитором юридического лица, становясь одной из сторон (субсидиарным должником) в субсидиарном обязательстве с множественностью лиц. В этом случае, исполнив обязательство вместо основного должника, субсидиарный должник приобретает право регресса в отношении юридического лица.

Применение субсидиарной ответственности как особого «обеспечительного обязательства» в отношении обязательств юридических лиц (2) может иметь место как на основании договора с третьими лицами, так и на основании закона или учредительных документов юридического лица. В последнем случае можно говорить о корпоративной субсидиарной ответственности.

В случае договорной субсидиарной ответственности третьих лиц в виде «обеспечительного обязательства» данные лица добровольно принимают на себя такую ответственность по договору с кредитором юридического лица, а отношения сторон напоминают отношения поручительства. При этом субсидиарный должник, возместивший убытки кредитору, приобретает к юридическому лицу — основному должнику право регрессного требования по возмещению убытков, которые субсидиарный должник понес при выплате имущественных санкций кредитору.

Корпоративная субсидиарная ответственность в виде «обеспечительного обязательства» предполагает обязанность нести имущественную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение юридическим лицом своих обязательств, закрепленную законом или учредительными документами юридического лица, для лиц, состоящих в корпоративных отношениях с юридическим лицом, или иных лиц, контролирующих деятельность юридического лица. После удовлетворения требования кредиторов права регресса у субсидиарного должника к юридическому лицу не возникает.

Субсидиарная деликтная ответственность по обязательствам юридического лица за собственные неправомерные действия субсидиарного должника (3) может быть установлена только законом. В законе должны быть четко определены основания и условия для привлечения субсидиарного должника к такого рода ответственности (противоправное поведение, вина, причинение вреда юридическому лицу и кредиторам, причинная связь). Право регрессного требования при таком виде ответственности у субсидиарного должника также не должно возникать.

3. Корпоративная субсидиарная ответственность в виде «обеспечительного обязательства», установленного законом, является исключением из общего правила о раздельной имущественной ответственности учредителей (участников) и юридического лица. Поэтому такая ответственность должна устанавливаться законом в особых случаях, когда интересы кредиторов должным образом не обеспечены. Подобные ситуации имеют место применительно к тем организационно-правовым формам юридического лица,

в которых отсутствует уставный капитал или иное имущество, призванное гарантировать интересы кредиторов (товарищества, учреждения, государственные казенные предприятия).

Также для всех видов юридических лиц в качестве общего правила целесообразно установить субсидиарную ответственность учредителей (участников) по отдельным деликтным обязательствам, связанным с причинением вреда жизни и здоровью граждан, окружающей среде. Это может быть обосновано тем, что деликтные кредиторы, в отличие от кредиторов по договорным обязательствам, не принимают на себя добровольно риски взаимодействия с юридическим лицом и оказываются невольными заложниками недобросовестного поведения юридического лица в гражданском обороте⁴⁴.

4. Корпоративная субсидиарная ответственность в виде «обеспечительного обязательства», предусмотренная законом или учредительными документами юридического лица, не должна влечь за собой возникновения права регрессного требования субсидиарного должника к юридическому лицу, поскольку это противоречит существу корпоративных отношений.

Вместе с тем субсидиарному должнику (участнику юридического лица) может быть предоставлено право регрессного требования не к юридическому лицу, а к управляющим юридическим лицом, виновным в неисполнении или ненадлежащем исполнении юридическим лицом своих обязательств перед кредиторами, при установлении соответствующих лиц и доказательстве их вины, в той части, которая не покрыта размером удовлетворенных требований о возмещении убытков юридическому лицу на основании статьи 53.1 ГК РФ.

5. Субсидиарная ответственность за собственные неправомерные действия субсидиарного должника в законодательстве о юридических лицах должна применяться лишь в исключительных случаях, которые связаны с явно злонамеренными действиями субсидиарного должника (контролирующего лица).

Перспективно при этом конструирование субсидиарной ответственности как особого рода деликта, по которому субсидиарный должник причиняет вред кредиторам юридического лица, являясь причиной неисполнения или ненадлежащего исполнения основным должником своих обязательств перед кредиторами. Право требования возмещения вреда в пользу юридического лица по такому деликту целесообразно было бы предоставлять кредиторам или конкурсному управляющему.

6. В законодательстве о юридических лицах следует более четко установить порядок привлечения к субсидиарной ответственности для различных ее видов, в том числе установить, что в случаях, когда условием удовлетворения требований к субсидиарному должнику является недостаточность имущества или денежных средств основного должника, факт такой недоста-

⁴⁴ См. об этом: *Карпетов А.Г.* Экономический анализ права. М., 2016. С. 233.

точности устанавливается на основании данных промежуточного ликвидационного баланса или судом в деле о привлечении к ответственности основного или субсидиарного должника на основании данных бухгалтерского учета, а не судебным приставом-исполнителем при обращении взыскания по исполнительному документу против основного должника.

Если кредитор предъявляет иск исключительно к субсидиарному должнику, основным должник должен привлекаться в дело не в качестве второго ответчика, а в качестве третьего лица на стороне ответчика, а судебное решение и исполнительный лист в таком процессе должны выдаваться против субсидиарного должника.



Библиография

- Бакин А.С. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве РФ // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 239. С. 91–94.
- Богданова Е.Е. Правовое регулирование субсидиарной ответственности: дис. ... к ю. н. Белгород, 2001. 180 с.
- Витрянский В.В. Поручительство / Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 1997. С. 450–469.
- Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву / Избранные труды Т. I. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 194–572.
- Карпетов А.Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. 528 с.
- Крюкова Ю.Я. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве России // Проблемы права. 2012. № 7. С. 78–83.
- Ломакин Д., Гентовт О. Ответственность контролирующих лиц: правовая природа и механизм привлечения к ней // Хозяйство и право. 2016. № 1. С. 12–39.
- Насиров Х.Т. Субсидиарные обязательства в гражданском праве: проблемы теории и практики // Вестник Пермского университета. 2010. № 3. С. 133–139.
- Насиров Х.Т. Содержание субсидиарных обязательств // Вестник Пермского университета. 2012. № 1. С. 149–156.
- Ойгензихт В. А. Категория «риска» в советском гражданском праве // Правоведение. 1971. № 5. С. 64–70.
- Покровский С.С. Субсидиарная ответственность: проблемы правового регулирования и правоприменения // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 7. С. 98–129.
- Прус Е.П. Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств учредителей (участников) юридического лица: дис. ... к. ю.н. М., 2006. 216 с.
- Савиных В. А. Субсидиарная ответственность: экономическое содержание и правовая сущность // Вестник ВАС РФ. 2012. № 12. С. 59–69.
- Суханов Е.А. Ответственность участников корпорации по ее долгам в современном корпоративном праве / Проблемы современной цивилистики: сборник памяти профессора С.М. Корнеева. М.: Статут, 2013. С. 103–116.
- Храпунова Е.А. Субсидиарная ответственность в гражданском праве: дис. ... к. ю. н. Ростов н/Д., 2001. 185 с.

Subsidiary Liability in the Legislation on Legal Entities: Issues of Legal Regulation and Legal Nature



Oleg Gutnikov

Deputy Head, Department of Civil Law and Process, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Candidate of Juridical Sciences. Address: 34 Bolshaya Cheremushkinskaya Str., Moscow 117218, Russia. E-mail: oleg_gutnikov@mail.ru



Abstract

The article deals with theoretical and practical issues of legal regulation of subsidiary liability in the legislation on legal entities. It is noted that the norms on subsidiary liability in the legislation lack a system approach. They do not provide clear answers to a number of key questions: applying subsidiary liability including the nature and size of claims which may be set by creditor for the subsidiary debtor; on the grounds of such claims (illegal behavior of the principal debtor or a wrongdoing of a subsidiary debtor); the conditions of lodging a claim and the conditions of meeting such claims; the procedural status of the principal debtor and involving it to the action against subsidiary debtor; confirming the lack of property or money as to the principal debtor as a condition of meeting claims towards the subsidiary debtor; the nature and size of regressive claims of the subsidiary debtor against the principal one; the grounds of changing or terminating subsidiary liability etc. The legislation on legal persons does not contain general provisions on subsidiary liability in corporate relations. However, in the legislation on legal persons this institute is mentioned frequently. Unfortunately, the current decision of the RF Supreme Court Plenum lacks the provisions about applying the legislation on subsidiary liability. The court practice is not developed. Besides, it is often inconsistent and controversial one. Due to this, the paper studies separate most significant issues of subsidiary liability in the legislation on legal persons. An analysis of these issues draws conclusions about diversity of subsidiary liability, which essentially includes three completely different legal effects: (1) one of the types of obligations with plurality of persons; (2) a special device for securing the performance of obligations; (3) a kind of civil liability. The article gives a general description of each of these types of subsidiary liability. It concludes emphasizing the need to separate the legal regulation of these types of subsidiary liability in the Russian Civil Code and the legislation on legal entities.



Keywords

subsidiary liability, legal entities, corporate relations, security for performance of obligations, obligations, obligations with plurality of persons.

Citation: Gutnikov O.V. (2018) Subsidiary Liability in the Legislation on Legal Entities: Issues of Legal Regulation and Legal Nature. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*, no 1, pp. 45–77 (in Russian)

DOI: 10.17323/2072-8166.2018.1.45.77



References

Bakin A.S. (2010) Ponyatiye subsidiarnogo obyazatel'stva v grazhdanskom prave RF [The Concept of a subsidiary obligation in the Civil Law of the Russian Federation]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta*, no. 2, pp. 91–94.

- Bogdanova E.E. (2001) *Pravovoe regulirovanie subsidiarnoi otvetstvennosti: dis. ... kand. yurid. nauk* [Legal regulation of subsidiary liability: Candidate of Juridical Sciences Thesis]. Belgorod, 180 p. (in Russian)
- Ioffe O.S. (2003) *Otvetstvennost' po sovetskomu grazhdanskomu pravu* [Responsibility in the Soviet Civil Law]. *Izbrannyye Trudy. T. I.* [Selected Works: Vol. I]. Saint Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press, pp. 194–572.
- Karapetov A.G. (2016) *Ekonomicheskyy analiz prava* [Economic Analysis of Law]. Moscow: Statut, 528 p. (in Russian)
- Khrapunova E.A. (2001) *Subsidiarnaya otvetstvennost' v grazhdanskom prave: dis... kand.yurid.nauk* [Subsidiary Liability in the Civil Law: candidate of Juridical Sciences Dissertation]. Rostov-on-Don, 185 p. (in Russian)
- Kryukova Yu. Ya. (2012) *Ponyatiye subsidiarnogo obyazatel'stva v grazhdanskom prave Rossii* [The Concept of a Subsidiary Obligation in the Civil Law of the Russian Federation]. *Problemy prava*, no. 7 (38), pp. 78–83 (in Russian)
- Lomakin D., Gentovt O. (2016) *Otvetstvennost' kontroliruyushikh lits: pravovaya priroda i mekhanizm privlecheniya k nei* [The liability of controlling persons: the legal nature and the mechanism of bringing to it]. *Khozyaistvo i pravo*, no 1, pp. 12–39 (in Russian)
- Nasirov Kh. T. (2012) *Soderzhaniye subsidiarnykh obyazatel'stv* [Contents of subsidiary obligations]. *Vestnik Permskogo universiteta*, no. 1, pp. 149–156.
- Nasirov Kh. T. (2010) *Subsidiarnyye obyazatel'stva v grazhdanskom prave: problemy teorii i praktiki* [Subsidiary obligations in civil law: problems of theory and practice]. *Vestnik Permskogo universiteta*, no. 3, pp. 133–139.
- Oygenziht V.A. (1971) *Kategoriya «riska» v sovetskom grazhdanskom prave* [Risk Category in the Soviet Civil Law]. *Pravovedeniye*, no. 5, pp. 64–70.
- Oygenziht V.A. (1972) *Problema riska v grazhdanskom prave* [Problem of risk in civil law]. Dushanbe: Irphon, 225 p. (in Russian)
- Pokrovsky S.S. (2015) *Subsidiarnaya otvetstvennost': problemy pravovogo regulirovaniya i pravoprimeneniya* [Subsidiary Liability: Issues of Legal Regulation and Enforcement]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*, no. 7, pp. 98–129.
- Prus E.P. (2006) *Problemy pravovogo regulirovaniya subsidiarnykh obyazatel'stv uchreditelei (uchastnikov) yuridicheskogo litza: dis...kand. yurid. nauk* [Issues of legal regulation of subsidiary obligations of the founders (participants) of a legal entity: Candidate of Juridical Sciences Thesis]. Moscow, 216 p.
- Savinykh V.A. (2012) *Subsidiarnaya otvetstvennost': ekonomicheskoe sodержaniye i pravovaya sush'nost'* [Subsidiary Liability: the Economic Content and Legal Nature]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*, no. 12, pp. 59–69.
- Sukhanov E.A. (2013) *Otvetstvennost' uchastnikov korporatsii po ee dolgam v sovremennom korporativnom prave* [Responsibility of Corporation's Members for Its Debts in the Modern Corporate Law]. *Problemy sovremennoy tsivilistiki* [Problems of the Modern Civil Law]. Moscow: Statut, pp. 103–116.
- Sukhanov E.A. (2011) *Subsidiarnyye obyazatel'stva* [Subsidiary Obligations]. *Rossiyskoye grazhdanskoye pravo. T. II: Obyazatel'stvennoye pravo* [Russian Civil Law. Vol. II: Obligation Law]. Moscow: Statut, pp. 53–54.
- Vitryansky V.V. (1997) *Poruchitel'stvo* [Guarantee]. Braginsky M. I., Vitryansky V.V. *Dogovornoye pravo: obshniye polozeniya* [Contract Law: General Provisions]. Moscow: Statut, pp. 450–469.