

§3. Особенности осуществления предпринимательской деятельности зарубежными компаниями в российской юрисдикции

*Сергей Владимирович ШВАКИН,
адвокат (г. Москва)*

В Королевстве Швеция 02.02.2000 силами ряда бывших советских граждан (выходцев из Литвы) была зарегистрирована частная компания с ограниченной ответственностью «Ист Кэпитал Холдинг Акциеболаг» (East Capital Holding Actiebolag) с местом нахождения в г. Стокгольм и с уставным капиталом 10 млн шведских крон. Всего за несколько лет эта небольшая частная компания превратилась в крупный холдинг, специализировавшийся на финансовых рынках СНГ, Балканского региона, Прибалтики, стран Восточной Европы и Центральной Азии, управлявший к 2007 г. активами в размере до 7 млрд евро в 15-ти фондах (часть из которых находится на Каймановых островах) и обслуживавший более 450 тыс. частных инвесторов и организаций.

По некоторым причинам на российском рынке «Ист Кэпитал Холдинг АБ» свою деятельность как участник коллективных инвестиций не осуществлял, но уже к 2007 г. такие планы появились. Возникла необходимость найти профессионала, способного реализовать эти планы в России, поскольку такой человек не только должен был соответствовать строгим квалификационным требованиям, установленным Федеральной службой по финансовым рынкам, но также иметь большой и, что немаловажно, успешный опыт развития крупных проектов «с нуля» и дальнейшего управления ими именно с учетом российской действительности, но в рамках западных управленческих стандартов.

В связи с тем, что была поставлена бизнес-задача позиционироваться на российском рынке среди трех ключевых топ-игроков в этой отрасли, количество претендентов, способных возглавить проект, было очень немногочисленным. Поэтому уже в начале января 2007 г. от лица управляющего директора «Ист Кэпитал Холдинг АБ» в адрес хорошо известного специалиста в финансовых кругах Жаровой-Бербнер Дины Маратовны¹ поступило предложение возглавить основной стратегический проект «Ист Кэпитал Холдинг АБ» — создание местной управляющей компании в России.

Однако компания, которую должна была возглавить Жарова-Бербнер, еще не существовала, поэтому возникало множество вопросов. Например: с какой компанией будет заключен трудовой договор, каким образом будет выплачиваться заработная плата, как будет определяться ее размер, каким образом будет рассчитываться размер премий (гарантированных и негарантированных выплат), каким образом будет осуществляться страхование жизни и медицинское страхование?

В ответ на эти вопросы 31.01.2007 управляющий директор «Ист Кэпитал Холдинг АБ» направил оферту (предложение о работе), из текста которой однозначно следовало, что Жаровой-Бербнер предлагается должность генерального директора в одной из дочерних компаний холдинга. Обещанный размер основного годового оклада составлял 120 000 долл. США, плюс 30 000 долл. США в качестве дотации за работу в России. Также была гарантирована минимальная премия за первый год работы, равная 100% всего годового оклада, выплачиваемая вместе со стандартными выплатами холдинга. Помимо гарантированных выплат (годового оклада и минимальной премии) была обещана выплата негарантированного бонуса в соответствии со стандартами холдинга. Пакет также должен был включать страхование жизни, медицинское страхование, автомобиль и другие, не денежные, меры поощрения, которые должны были определяться в

рамках корпоративной политики.

В сопроводительном письме управляющий директор пояснил, что бонусная система «Ист Кэпитал Холдинг АБ» является дискреционной (нефиксированной) и базируется на годовой прибыли «Ист Кэпитал Групп» в целом без ограничений максимальной суммы для каждого человека. Это означает, что для ключевых работников (а должность Жаровой-Бербнер, несомненно, является такой) нефиксированный бонус составит большую часть все компенсационного пакета при условии, что вся группа получает хорошую прибыль. Директор также выразил надежду, что данное предложение будет принято и он будет иметь возможность приветствовать г-жу Жарову-Бербнер в качестве «одного из ключевых игроков в триумфальной команде «Ист Кэпитал»».

После этого предложения последовала череда переговоров: Жарова-Бербнер последовательно встретила практически со всеми членами совета директоров холдинга, некоторые из которых специально для этого посетили Москву. Однако в связи с тем, что Жарова-Бербнер уже занимала высокий пост в одной из известных компаний, у нее не было веской причины менять место работы, тем более что предложения со стороны «Ист Кэпитал Холдинг АБ» были не вполне конкретные. Кроме того, до 2005 г. холдинг был известен как небольшая частная компания.

Чтобы убедить Жарову-Бербнер в обратном, члены совета директоров «Ист Кэпитал Холдинг АБ» пригласили ее в Стокгольм. По истечении некоторого времени представителям холдинга все же удалось произвести на потенциального сотрудника положительное впечатление относительно достигнутых ими финансовых результатов, и она дала устное согласие на работу в компании.

В силу того, что российской управляющей компании еще не существовало и для того, чтобы лучше ознакомить Жарову-Бербнер со стандартами работы в «Ист Кэпитал Холдинг АБ», а также для того, чтобы постепенно ввести ее в круг обязанностей топ-менеджера холдинга, управляющий директор предложил ей от лица акционеров начать работать в холдинге и выполнять работу стратегического консультанта по рынкам России и СНГ. Для этого ее пригласили вместе с семьей временно переехать в Стокгольм. В центральном офисе «Ист Кэпитал Холдинг АБ» в Стокгольме ей было выделено рабочее место (кабинет), выдан личный ключ, корпоративный телефон и ноутбук. В течение полутора месяцев, находясь в Швеции, Жарова-Бербнер разрабатывала бизнес-план, основной раздел которого касался стратегии развития «Ист Кэпитал Холдинг АБ» на российском рынке с учетом анализа ситуации на рынке на тот период времени, а также выполняла иную консультационную работу в интересах холдинга. Однако никаких документов, подтверждающих факт такого найма на работу в холдинг, оформлено не было.

Воспользовавшись профессиональным доверием Жаровой-Бербнер, акционеры получили ее принципиальное согласие на участие в российском проекте, после чего «Ист Кэпитал Холдинг АБ» открыто объявил о своих планах активного развития своего бизнеса в России в 2007-2008 г.: в частности, планировалось начать деятельность по доверительному управлению капиталами.

Для реализации этого проекта в начале февраля 2007 г. холдинг приобрел в России простое общество с ограниченной ответственностью с уставным капиталом 10 000 руб., учрежденное одним физическим лицом 27.10.2005, которое впоследствии было переименовано в ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция». Уже с 01.03.2007 находясь в Стокгольме, Жарова-Бербнер параллельно приступила к выполнению трудовых функций генерального директора данного общества, что подтверждается в том числе письмом от 02.03.2007, адресованным в консульский отдел посольства США, в котором управляющий директор холдинга подтверждал, что данный сотрудник нанят «Ист Кэпитал Холдинг АБ» в качестве генерального директора одной из дочерних компаний.

Однако, несмотря на многочисленные требования Жаровой-Бербнер, а также на очевидные нормы действующего трудового законодательства Российской Федерации, заключать трудовой договор управляющий директор не стремился, объясняя это различными причинами организационного характера. В связи с этим Жарова-Бербнер потребовала от него хотя бы как-то гарантировать данные ей ранее обещания.

15.03.2007 управляющий директор холдинга в своем письме, посланном посредством электронной почты, подтвердил следующее:

а) базовая годовая зарплата в размере 4 000 000 руб. (до вычета налогов), эквивалентная 150 000 долларов, будет выплачиваться Жаровой-Бербнер через управляющую компанию;

б) гарантированная премия, равная основной годовой зарплате пропорционально количеству дней, отработанных в 2007 г., будет выплачена в марте/апреле 2008 г. также через управляющую компанию;

в) социальные гарантии, такие как медицинское страхование, страхование жизни, транспортное страхование, пенсионная программа, будут соответствовать нормам «Ист Кэпитал Холдинг АБ» для руководства компанией и будут предоставляться либо холдингом, либо управляющей компанией;

г) программа использования автомобиля компании также будет соответствовать нормам «Ист Кэпитал Холдинг АБ» при работе в России, т. е. Жарова-Бербнер должна была получить автомобиль марки Volvo XC-90 либо Volvo S80, а также личного водителя;

д) негарантированная премия, как оговаривалось ранее, должна была представлять основную часть полной заработной платы (т. е. негарантированная премия должна была быть значительно выше, чем сумма ежегодной базовой ставки заработной платы плюс гарантированная ежегодная премия).

Кроме того, было особо указано, что в случае каких-либо изменений в стратегии «Ист Кэпитал Холдинг АБ» или любых изменений российского законодательства, которые помешают управляющей компании осуществить упомянутые выше обязательства, холдинг примет на себя полную финансовую ответственность.

Жаровой-Бербнер было замечено, что такое письмо не будет иметь большой юридической силы и в соответствии с российским законодательством необходимо заключить договор. В связи с этим в тот же день между холдингом в лице управляющего директора и управляющей компанией в лице Жаровой-Бербнер был подписан договор поручительства, согласно которому холдинг взял на себя обязательство солидарно отвечать перед Жаровой-Бербнер за исполнение всех обязательств управляющей компании на срок до 31.12.2012, равный сроку трудовых взаимоотношений между Жаровой-Бербнер и управляющей компанией.

В отношении работы Жаровой-Бербнер в «Ист Кэпитал Холдинг АБ» в связи с отсутствием трудового договора было принято решение временно производить выплаты за работу в качестве стратегического консультанта в Стокгольме через управляющую компанию, и первая выплата была оформлена в виде материальной помощи в размере 1 030 000 руб.

В то же время Жарова-Бербнер продолжала активно работать в интересах холдинга. Всего за полгода работы ей удалось получить лицензию на осуществление деятельности по управлению инвестиционными фондами, паевыми фондами и негосударственными пенсионными фондами, набрать команду из 20 профессионалов, разработать стратегию развития до 2012 г., утвердить перед советом директоров «Ист Кэпитал Холдинг АБ» бизнес-план и подготовить маркетинговую стратегию для вывода на рынок основных продуктов управляющей компании в 2008 г.

В период с марта по июнь 2007 г. холдинг с целью развития своей дочерней компании и финансирования ее операционной деятельности внес значительный вклад в имущество путем перевода нескольких крупных траншей. Также был сделан дорогостоящий ремонт по адресу государственной регистрации управляющей компании.

Но неожиданно для Жаровой-Бербнер 03.10.2007, в день, который по странному стечению обстоятельств являлся датой окончания ее шестимесячного испытательного срока, состоялась совместная встреча управляющего директора холдинга, одного из семи членов совета директоров, а также самой Жаровой-Бербнер. На этой встрече ей было заявлено, что 01.10.2007

всеми семью членами совета директоров холдинга было принято решение о досрочном прекращении ее должностных полномочий и об увольнении с позиции генерального директора ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция» в кратчайшие сроки.

На резонный вопрос о возможных причинах подобного решения было разъяснено, что совет директоров «Ист Кэпитал Холдинг АБ» на самом деле удовлетворен высоким профессиональным уровнем Жаровой-Бербнер и очень доволен результатами, которых она достигла на позиции генерального директора, однако созданная ей эффективная, мобильная и быстро развивающаяся структура резко отличается от более «спокойных» методов работы шведской головной конторы, что в целом не отвечает стратегии развития холдинга.

В связи с тем, что в соответствии с уставом ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция», генеральный директор избирается сроком на пять лет, Жаровой-Бербнер было предложено до 05.10.2007 подписать соглашение о досрочном прекращении трудовых отношений, взамен предлагалась денежная компенсация в размере гарантированного бонуса за 2007 г. плюс денежная компенсация в размере 100 000 долларов за согласие на досрочное прекращение трудовых отношений.

Кроме того, от Жаровой-Бербнер потребовали гарантий, что она не будет предлагать ключевым сотрудникам покинуть управляющую компанию вместе с ней.

В ответ на это Жарова-Бербнер правомерно потребовала ознакомления с вышеуказанным решением в письменном виде, а также указала, что предложенный компенсационный пакет, мягко говоря, не соответствует тому уровню дохода, который она могла бы получить за пять лет добросовестной работы в холдинге, а также уровню ее профессионализма и достигнутого результата. Более того, Жарова-Бербнер обратила внимание, что данное ей объяснение о причинах расторжения трудовых отношений и выбранный способ его донесения оскорбили ее честь и достоинство, нанесли ущерб ее деловой репутации, дискредитировали как руководителя в глазах коллектива и заставили ее излишне волноваться во время беременности.

12.10.2007 в связи с затянувшейся неопределенностью корпоративных отношений Жарова-Бербнер предложила два варианта заключения соглашения: на условиях досрочного прекращения трудовых отношений и на условиях их продолжения. Данные варианты с подробным описанием возможного развития событий были изложены в письменном виде и отправлены всем семи членам совета директоров холдинга с просьбой в срок до 19.10.2007 письменно подтвердить или опровергнуть требования о досрочном прекращении с ней трудовых отношений, озвученные 03.10.2007 управляющим директором холдинга, а также прокомментировать изложенные предложения.

Члены совета директоров холдинга также были письменно уведомлены, что сложившаяся нервная ситуация наносит вред не только здоровью Жаровой-Бербнер, поскольку она является беременной женщиной на ранних сроках беременности, но и здоровью ее будущего ребенка.

Однако данное письмо осталось без ответа, и в дальнейшем было предпринято еще несколько попыток проведения подобного рода переговоров, но мотивированного ответа о причинах увольнения и приемлемых для Жаровой-Бербнер условий увольнения озвучено не было. В результате чего она ответила отказом на добровольное увольнение с занимаемой должности до момента выхода в декретный отпуск. В ответ на это в одном из разговоров управляющий директор категорично сообщил, что холдингом будут предприняты любые действия, чтобы ее уволить, после чего все переговоры были прекращены.

Действительно, российское законодательство не позволяет уволить беременную женщину, а также женщину, имеющую малолетних детей (на тот момент Жарова-Бербнер воспитывала ребенка в возрасте двух с небольшим лет). Ликвидация организации – единственно возможная форма увольнения беременной женщины, поскольку за необоснованное увольнение беременной женщины предусмотрена даже уголовная ответственность (ст. 145 УК РФ), а в соответствии со

ст. 261 ТК РФ расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами не допускается, за исключением случаев ликвидации организации.

Руководство холдинга решило воспользоваться этой единственной законной возможностью уволить беременную женщину (несмотря на все сопутствующие финансовые и репутационные потери), не дождавшись ее выхода в декретный отпуск. Поэтому уже 02.11.2007 было принято решение о ликвидации управляющей компании, была назначена ликвидационная комиссия численностью два человека в составе председателя ликвидационной комиссии (юриста одного из адвокатских образований г. Москвы) и секретаря, члена ликвидационной комиссии (юриста холдинга в г. Москве), и начата процедура ликвидации общества.

И снова решение о ликвидации «загадочным» образом совпало с принятием решения об учреждении ЗАО «Ист Кэпитал». Адрес государственной регистрации созданного общества, виды его экономической деятельности были идентичны тем, что были у ликвидируемой управляющей компании. Размер уставного капитала составил 10 000 руб.

К сожалению, российское законодательство не предусматривает никакой ответственности за фиктивную ликвидацию общества, нет даже такого понятия. Фиктивное банкротство есть, а фиктивной ликвидации нет. Хотя очевидно, что в данном конкретном случае одно общество было прекращено, а та же самая предпринимательская деятельность при этом была продолжена в новом учрежденном обществе.

Сотрудникам управляющей компании было предложено перейти в ЗАО на тех же условиях. Часть сотрудников так и поступила, однако двенадцать человек решили остаться со своим генеральным директором и поддержать ее.

Непримение этими сотрудниками решения акционеров о ликвидации и методов увольнения повлекло за собой вынесение устного распоряжения председателя ликвидационной комиссии, согласно которому оставшиеся сотрудники управляющей компании, лояльные Жаровой-Бербнер, включая саму Жарову-Бербнер, были переведены из офисного помещения в подвальное техническое помещение ресторана, находящегося по этому же адресу.

Фактическая реализация этого распоряжения свелась к тому, что офисное помещение было закрыто на ключ, к дверям была приставлена охрана, а личные вещи (в том числе документы) работников без ведома последних были перенесены в техническое подвальное помещение, несмотря на то, что данное помещение не имеет окон, фонарей, естественной и приточной вентиляции и не предназначено для постоянного нахождения в нем людей. Многочисленные требования перевести работников из подвального помещения в офисное были оставлены без внимания. Работники были вынуждены находиться в этом помещении несколько месяцев.

Однако действия ликвидационной комиссии на этом не завершились. 01.11.2007 члены этой комиссии забрали у заместителя Жаровой-Бербнер ключи от тумбочки из ее кабинета и вынесли в неизвестном направлении саму тумбочку, все находящиеся в кабинете документы и принадлежащие ей книги, спортивную сумку с вещами и сумку с документами. При этом никакой описи составлено не было.

И уже 07.11.2007 в Межрайонную инспекцию ФНС России № 46 по г. Москве были поданы документы для государственной регистрации юридического лица при принятии решения о ликвидации. Однако 09.11.2007 было вынесено решение об отказе в государственной регистрации в связи с тем, что указанный в уведомлении о принятии решения о ликвидации юридического лица управляющий директор «Ист Кэпитал Холдинг АБ» не является учредителем (участником) общества и в связи с этим не имеет права проставлять свою подпись как учредитель (участник) юридического лица, принявший решение о ликвидации. Кроме того, указанные сведения о количестве листов решения о ликвидации юридического лица не соответствовали представленному в регистрирующий орган решению.

12.11.2007 председатель ликвидационной комиссии направил Жаровой-Бербнер уведомление о предстоящем увольнении в соответствии со ст. 180 ТК РФ. Однако это уведомление получено не

было.

15.11.2007 в соответствии с п. 2 ст. 25 Федерального закона «О занятости населения в Российской Федерации» от 19.04.91 № 1032-1 председатель ликвидационной комиссии направил курьером в Центр занятости населения Центрального административного округа г. Москвы уведомление о предстоящем увольнении работников общества 15.02.2008.

19.11.2007 Жарова-Бернер срочно вернулась из отпуска и сразу же приехала по адресу местонахождения ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция» с целью выяснить, что же происходит. Устно ей было разъяснено, что было принято решение о ликвидации компании и в связи со сменой офисного помещения возникла необходимость обеспечить сохранность ее вещей и документов, также была совершена попытка вручить уведомление о предстоящем увольнении. Однако Жарова-Бернер отказалась что-либо подписывать и получать какие-либо документы до момента возврата ее личных вещей. Ей было предложено пройти в ее новый рабочий кабинет. Этим кабинетом оказалась комната ресторана в подвальном помещении, в ней находилась тумбочка, закрытая на ключ. При этом было объявлено, что у ликвидационной комиссии ключей от тумбочки не имеется. С согласия ликвидационной комиссии тумбочка была вскрыта водителем при помощи инструментов, весь процесс ликвидационной комиссией записывался на видео камеру. Однако кроме пустых папок и нескольких документов, не представляющих особой важности, ничего обнаружено не было. На вопрос о нахождении личных вещей председатель и секретарь ликвидационной комиссии ничего не ответили.

В связи с тем, что уведомить Жарову-Бернер о предстоящем увольнении, как того требует закон, под роспись не удалось, в этот же день был составлен акт об отказе получения уведомления о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией общества. Позднее, 23.06.2008, одним из адвокатов «Ист Кэпитал Холдинг АБ» от Государственной инспекции труда в городе Москве был получен ответ на обращение за подписью заместителя руководителя, из которого следовало, что в связи с тем, что действия работодателя в случае отказа работника подписать уведомление ст. 180 ТК РФ не регламентированы, Инспекция полагает, что составление акта о том, что работник отказался подписывать уведомление, свидетельствует о надлежащем уведомлении работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации. Отказ работника ознакомиться с уведомлением под роспись не означает несоблюдения работодателем процедуры уведомления работника о предстоящем увольнении, а также не может служить основанием для признания увольнения незаконным.

20.11.2007 была предпринята повторная попытка представить в регистрирующий орган уведомление о принятии решения о ликвидации юридического лица, однако 22.11.2007 был получен очередной отказ по тому же основанию, что и в первый раз: указанная информация о количестве листов решения о ликвидации не соответствовала представленному решению.

21.11.2007 Жарова-Бернер обратилась с заявлением о возбуждении уголовного дела в ОВД по району Арбат г. Москвы по факту хищения ее личных вещей и принадлежащих ей документов.

Через 10 дней, т. е. 30.11.2007, дознаватель отделения дознания ОВД по району Арбат г. Москвы вынес постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. Дознавателем было установлено, что 06.11.2007 члены ликвидационной комиссии забрали ключ от тумбочки, находившейся в кабинете истца, в которой хранились оригиналы учредительных документов ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция», а также личные документы и личные вещи Жаровой-Бернер, после чего вынесли из кабинета саму тумбочку, все находившиеся в кабинете документы, книги и личные вещи Жаровой-Бернер в неизвестном направлении. 19.11.2007 Жарова-Бернер приехала в офис и, войдя в комнату, куда ликвидационной комиссией были перенесены все документы и вещи, не обнаружила своих личных вещей, личных документов, а также документов компании. Таким образом, у Жаровой-Бернер были похищены вещи согласно перечню, указанному в заявлении, на общую сумму 230 000 руб.

Однако дознаватель сослался на обстоятельство, что данных, указывающих на то, что вещи, перечисленные в заявлении потерпевшей Жаровой-Бернер, пропали в указанный период времени, а не при иных обстоятельствах и не в ином месте, дознанием в ходе проведения проверки не получено, заявлений о проникновении в кабинет или нахождении там посторонних

лиц в период времени с 26.10.2007 по 02.11.2007, а также в иное время ни от сотрудников компании, ни от сотрудников частного охранного предприятия не поступало, камерами видеонаблюдения данные факты зафиксированы не были.

На этом основании дознаватель пришел к выводу, что достаточные данные, указывающие на признаки преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 158 УК РФ, отсутствуют, и, руководствуясь п. 1 ч. 1 ст. 24, ст. 144, 145 и 148 УПК РФ, постановил отказать в возбуждении уголовного дела.

Однако вопрос, куда пропали вещи, так и остался невыясненным, хотя многие сотрудники утверждали, что ранее неоднократно видели некоторые из указанных в заявлении вещей в кабинете своего руководителя – Жаровой-Бербнер, а также видели, что члены ликвидационной комиссии без спроса осматривали ее вещи и документы во время ее отсутствия.

12.12.2007 в Единый государственный реестр юридических лиц была внесена запись о принятии решения о ликвидации юридического лица, о чем было получено соответствующее свидетельство.

09.01.2008 в журнале «Вестник государственной регистрации» было опубликовано сообщение о том, что ООО «Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция» находится в стадии ликвидации.

12.01.2008 Жарова-Бербнер обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с требованием признать незаконным решение о ликвидации управляющей компании, а также признания незаконными действий ликвидационной комиссии. В обоснование своих требований Жарова-Бербнер указала, что решение единственного участника подписано управляющим директором холдинга. Однако данное должностное лицо компании-участника не является учредителем и не входит в совет директоров как высший орган компании.

Согласно учредительным документам холдинга, управляющий директор действительно уполномочен подписывать решения единственного участника. Но данное полномочие возникает у него только после согласования этого решения с советом директоров холдинга или принятия по данному вопросу отдельного решения непосредственно самим советом директоров.

Однако такого решения о ликвидации совет директоров холдинга не принимал, и никакого письменного согласования не было. Таким образом, директор холдинга превысил свои полномочия и незаконно подписал решение о ликвидации, не получив соответствующего решения или одобрения от совета директоров компании участника.

Но как выяснилось позднее, данная категория споров не подсудна арбитражному суду, кроме того, Жарова-Бербнер по российскому законодательству не является заинтересованным лицом, который может оспаривать решения учредителя. Вследствие этого было принято решение отказать от иска.

19.01.2008 Федеральная служба по финансовым рынкам аннулировала лицензию на осуществление деятельности по управлению инвестиционными фондами, паевыми фондами и негосударственными пенсионными фондами управляющей компании по ее заявлению. По официальной версии отказ от лицензии был вызван реструктуризацией холдинга.

В течение нескольких месяцев Жарова-Бербнер отстаивала интересы оставшихся с ней сотрудников, которые дали ей свои доверенности на представление их интересов. Предметом спора являлся размер выходного пособия при увольнении, который по требованию Жаровой-Бербнер должен был составлять минимум 12 месячных окладов для всех увольняемых работников.

14.02.2008, когда уже был практически готов коллективный иск, с оставшимися работниками были подписаны соглашения о прекращении трудового договора. Работники подтвердили, что не имеют к ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция» и (или) к ее работникам, к аффилированным лицам, работникам аффилированных лиц претензий имущественного и морального характера, кроме того, что компания не имеет перед ними никаких денежных и

иных обязательств. Взамен была выплачена компенсация за неиспользованный отпуск, заработная плата за отработанные дни и единовременная выплата, равная 12 месяцам работы, которая составила в среднем от 500 до 800 тыс. руб. каждому работнику.

19.02.2008 приказом председателя ликвидационной комиссии Жарова-Бербнер была уволена по п. 1. ч. 1. ст. 81 ТК РФ в связи с ликвидацией общества, о чем была уведомлена телеграммой. В этот же день ей было выплачено выходное пособие в размере среднего месячного заработка в размере 304 685 руб., заработная плата в размере 188 450 руб. 30 коп. и компенсация за неиспользованный отпуск в размере 87 379 руб. 76 коп. Однако каких-либо документов, объясняющих порядок расчета указанных сумм, предоставлено не было.

29.02.2008 Жарова-Бербнер обратилась в Мировой суд (судебный участок № 375 Пресненского района г. Москвы) с требованием признать факт нарушения права на труд в условиях, отвечающих требованиям охраны труда.

В своем обращении в суд Жарова-Бербнер исходила из того, что требования охраны труда беременной женщины закреплены СанПиН 2.2.0.555-96 (Гигиенические требования к условиям труда женщин), утвержденными Постановлением Госкомсанэпиднадзора России от 28.10.96 № 32, в соответствии с п. 4.1.9. которых работа беременных женщин в безоконных и бесфонарных помещениях, т. е. без естественного света, не допускается. Таким образом, действия председателя ликвидационной комиссии ограничивали право Жаровой-Бербнер на труд в условиях, отвечающих требованиям охраны труда.

03.03.2008 Жарова-Бербнер обратилась в мировой суд с требованием взыскать с управляющей компании сумму невыплаченной заработной платы в размере 663 333 267 руб. Свой расчет суммы иска она обосновала тем, что общий размер заработной платы (компенсационного пакета) складывается в ее конкретном случае из следующих составляющих: а) фиксированной выплаты, состоящей из основного годового оклада в размере 150 000 / 12 мес. x 10 мес. фактической работы = 125 000 долларов США (в свою очередь, состоящего из базового оклада в размере 120 000 / 12 мес. x 10 мес. фактической работы = 100 000 долларов США и компенсации в размере 30 000 / 12 мес. x 10 мес. фактической работы = 25 000 долларов США), а также гарантированной минимальной премии за первый год работы, равной 100% основного годового оклада (пропорционально периоду работы в 2007 г.), т. е. 150 000 / 12 мес. x 10 мес. фактической работы = 125 000 долларов США (итого: фиксированная выплата за 2007 г.: составляет 250 000 долларов США); б) нефиксированной выплаты в форме нефиксированного стандартного бонуса, размер нефиксированного бонуса был определен неточно, но было указано, что он составит большую часть всей заработной платы, компенсационного пакета (итого: нефиксированная выплата (бонус) за 2007 г. является большей частью (99%) от всей заработной платы, или фиксированная выплата, умноженная на 99 частей = 24 750 000 долларов США).

Таким образом, общий размер заработной платы (компенсационного пакета) за 2007 г. составил: фиксированная выплата в размере 250 000 долларов США + нефиксированная выплата в размере 24 750 000 долларов США = 25 000 000 долларов США.

В качестве примера можно привести размеры гарантированных членами совета директоров холдинга выплат старшему аналитику управляющей компании. Так, размер фиксированных выплат данному сотруднику за четыре месяца 2007 г. составил 300 000 долларов США, что в рублевом эквиваленте было зафиксировано в его трудовом договоре в размере 7 680 000 руб., а также размер материальной помощи при поступлении на работу составил 50 000 EUR.

Таким образом, холдинг гарантировал рядовому сотруднику за четыре месяца работы 9 680 000 руб., которые были закреплены документально и частично выплачены, в то время как генеральному директору при увольнении была выплачена только компенсация в размере месячного оклада.

Именно неточность формулировки о размере негарантированного бонуса привела к судебному оспариванию размера негарантированной премии. Одним из аргументов адвокатов холдинга

стало утверждение, что «Ист Кэпитал Холдинг АБ» слабо институционализована, поэтому решения о распределении прибыли принимаются советом директоров субъективно на основании данных о прибыли компании. Хотя из годовых отчетов холдинга явно следует, что он резервировал на следующий финансовый год сумму премий для распределения, кроме того, каждый год холдинг закрывал с хорошей прибылью. Из отчетов также следует, что часть прибыли направлялась на выплаты сотрудникам, работающим в России. Кто эти сотрудники, представители холдинга не разъяснили.

06.03.2008 истица обратилась в Пресненский районный суд города Москвы с иском о признании увольнения работника незаконным; о восстановлении работника на работе; о взыскании суммы средней заработной платы за время вынужденного прогула в размере 111 111 100 руб.; о признании факта неисполнения работодателем своих обязательств по осуществлению социальных гарантий; о взыскании суммы морального вреда в размере 749 342 руб.

Факт неисполнения холдингом и управляющей компанией своих обязательств по осуществлению социальных гарантий вытекает из очередного письма директора, которое помимо прочих условий включало в себя предложение холдинга по осуществлению социальных гарантий, которые после того, как были акцептованы Жаровой-Бербнер, стали являться обязательством по отношению к ней. Данные предложения включали в себя: страхование жизни; медицинское страхование; автомобиль; оплату занятий в фитнес-клубе; оплату мобильного телефона; оплату обедов; дополнительно оплачиваемый отпуск; гарантии по временной нетрудоспособности; компенсацию за досрочное увольнение.

За период работы с 01.03.2007 по 19.02.2008 ни одно из вышеперечисленных обязательств холдингом выполнено не было, за исключением оплаты расходов на сотовую связь.

10.04.2009 истица вновь обратилась в мировой суд с требованием обязать ответчиков произвести расчет и выплату выходного пособия, среднего месячного заработка за период трудоустройства и компенсации.

24.04.2008 Жарова-Бербнер обратилась с заявлениями к начальнику Инспекции ФНС России № 4 по г. Москве и начальнику Инспекции ФНС России № 46 по г. Москве, в которых сославшись на то, что она, являясь по отношению к ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Холдинг АБ» кредитором второй очереди, в соответствии с п. 1. ст. 64 ГК РФ имеет серьезные основания полагать, что данное обстоятельство могло не найти отражения в промежуточном ликвидационном балансе управляющей компании, в связи с чем просила учесть данное обстоятельство при проведении проверки промежуточного ликвидационного баланса. Такое же письмо было отправлено на имя начальника службы безопасности Инспекции ФНС России № 46 по г. Москве. Однако был получен формальный ответ, что налоговая инспекция не имеет правовых оснований проводить юридическую экспертизу представленных документов.

В силу ряда необъяснимых совпадений 30.04.2008, практически одновременно с решением о закрытии ликвидационного баланса, ООО Управляющая компания «Ист Кэпитал Швеция» неожиданно произвела выплату гарантированной премии Жаровой-Бербнер в размере 2 133 333 руб. 28 коп. Как и в предыдущем случае, не было предоставлено возможности понять, из каких составляющих сложилась данная сумма. Также осталось тайной, из каких фондов была произведена выплата после сдачи ликвидационного баланса.

Адвокаты Жаровой-Бербнер многократно заявляли ходатайства на судебных заседаниях, обосновывая необходимость вызова в суд управляющего директора холдинга, на том основании, что в материалах дела находятся предоставленные на обозрение суда копии документов, подлинники которых находятся в распоряжении управляющего директора; практически все документы подписывались лично им и это единственное лицо, которое может предоставить оригиналы данных документов и подтвердить свою подпись, поскольку подлинники документов, находящихся ранее в распоряжении истца, были украдены; кроме того, адвокаты холдинга не имеют возможности фактически подтвердить или опровергнуть правоотношения, возникшие между Жаровой-Бербнер и холдингом, поскольку не являлись сторонами этих отношений.

Таким образом, по мнению адвокатов Жаровой-Бербнер, именно управляющий директор мог подтвердить обстоятельства, имеющие значение для дела, указанные в документах, подписанных лично им.

Адвокаты холдинга возражали против выдвигаемых требований, все аргументы уже были исчерпаны, и суд склонялся к тому, чтобы вызвать и допросить в качестве свидетеля управляющего директора. Однако 05.06.2008 в Стокгольме было проведено заседание совета директоров холдинга. На заседании было принято решение о том, что управляющий директор холдинга наделяется правом представлять холдинг и (или) предоставлять от имени и по поручению холдинга любому лицу по своему усмотрению любую доверенность, уполномочивающую такого «Поверенного» от имени и по поручению холдинга представлять холдинг во всех судебных органах и арбитражных судах РФ и в их органах юстиции, включая арбитражные суды, суды общей юрисдикции и третейские суды, со всеми правами, предоставленными законом истцу, ответчику и третьему лицу. Таким образом, по мнению адвокатов холдинга, с момента, когда управляющий директор приобрел статус представителя и ознакомился с материалами дела, он не мог быть допрошен в качестве свидетеля. Данный вопрос также до сих пор не разрешен по существу.

07.06.2008 в Единый государственный реестр юридических лиц была внесена запись о государственной регистрации юридического лица в связи с его ликвидацией. В этот же день было получено уведомление о снятии с учета российской организации в налоговом органе на территории РФ, в результате чего управляющая компания была исключена из состава ответчиков по всем заявленным искам, хотя адвокатами Жаровой-Бербнер практически по каждому иску подавались заявления об обеспечении иска, в которых с подробным описанием всех обстоятельств и приложением документов обосновывалось, что ликвидация ответчика влечет за собой его прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам; а также, что ликвидация ответчика сделает невозможным исполнение решения суда; что требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого ответчика, будут считаться погашенными. Однако суды выносили определения, в которых отказывали в принятии мер по обеспечению иска, основываясь на том, что принятие мер может нарушить права неопределенного круга лиц или что истец не доказал те обстоятельства, на которые сослался, хотя в качестве доказательств прикладывались копии выписок из Единого государственного реестра юридических лиц, а также копии страниц Вестника государственной регистрации.

В связи с ликвидацией ответчика требования предъявляются непосредственно к холдингу. Чему адвокаты холдинга сильно противятся, обращаясь в суд с заявлениями и ходатайствами о проведении судебной технической и судебной почерковедческой экспертизы представленных на обозрение суда и приобщенных к материалам дела документов, оспаривая факт собственноручного нанесения подписи управляющего директора «Ист Кэпитал Холдинг АБ».

К моменту подготовки данного материала уже было проведено более сорока судебных заседаний, во время которых адвокаты «Ист Кэпитал Холдинг АБ» опровергали любые заявления Жаровой-Бербнер, объясняя это тем, что истица неправильно толкует те или иные документы, что ее право не было нарушено ни в одном из вышеперечисленных случаев, что в трудовых отношениях с холдингом она никогда не состояла и что у холдинга нет никаких обязательств перед ней.

Однако трудно предположить, что подобное позволили бы совершить российским гражданам на территории какого-нибудь европейского государства, например в Королевстве Швеции: учредить общество, нанять двадцать человек работников – граждан Евросоюза, в том числе генерального директора, женщину на ранних сроках беременности, и после полугода деятельности уволить всех по причине ликвидации компании, зарегистрировав одновременно с этим точно такое же общество и избрав при этом в качестве способа борьбы с неудобными сотрудниками психологическое давление, поместив их на несколько месяцев в подвальное помещение без окон и вентиляции. Думается, что такое небольшое происшествие должно было бы вызвать большой общественный резонанс.

¹ Жарова-Бербнер Д. М. родилась 19.05.72 в Москве. В 1995 г. окончила Институт иностранных языков Тяньжин (Китай), в 2001 г. получила диплом MBA INSEAD (Франция). В 1996-1997 гг. — зам. начальника отдела по международным расчетам и кредитованию Bank of China (Москва). В 1997-1999 гг. — специалист отдела по международным расчетам Credit Lyonnais Rusbank (Москва). В 1999-2000 гг. — менеджер по кредитам Raiffeisenbank Austria (Москва). В 2002-2003 гг. — руководитель проекта по оптимизации доходности Danzas Management (Базель, Швейцария). В 2003-2005 гг. — гендиректор УК «Райффайзен Капитал» — председатель совета пенсионного фонда «Райффайзен» (Москва). В 2005-2007 гг. — начальник отдела по корпоративной стратегии Jones Lang LaSalle (Москва).