

Исключение участника из ООО. Новые подходы ВАС РФ

- Можно ли исключить участника из ООО за его ошибочное бизнес-решение
- Вправе ли миноритарные участники требовать исключения мажоритария
- В чем выражается обязанность участника общества не причинять ему вред



**Бойко Татьяна
Станиславовна**, юрист
Адвокатского бюро
«Егоров, Пугинский,
Афанасьев и партнеры»
tatyana_boyko@epam.ru

Президиум Высшего арбитражного суда РФ в июле текущего года опубликовал информационное письмо от 24.05.2012 № 151 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с исключением участника из общества с ограниченной ответственностью» (далее — Информационное письмо № 151).

Изложенные в нем разъяснения имеют принципиальное значение для дальнейшего развития корпоративного права, поскольку показывают, в каком направлении будут развиваться подходы судов к вопросам ответственности участников закрытых (непубличных) корпораций и разрешения дэдлоков на уровне участников таких корпораций.

Информационное письмо № 151 содержит разъяснение относительно применения

ст. 10 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее — Закон об ООО). Участники общества, доли которых в совокупности составляют не менее чем 10% уставного капитала общества, имеют право требовать в судебном порядке исключения из общества участника, который грубо нарушает свои обязанности либо своими действиями (бездействием) делает невозможной деятельность общества или существенно ее затрудняет. Эта норма и ранее привлекала внимание высших судов, которые еще в 1999 году давали разъяснение по вопросу исключения участника из общества в случае систематического уклонения от участия в общем собрании участников общества, если это лишает общество возможности

принимать решения по вопросам, требующим единогласия (постановление Пленума ВС РФ № 90 и Пленума ВАС РФ № 14 от 09.12.1999 «О некоторых вопросах применения Федерального закона “Об обществах с ограниченной ответственностью”»). Сейчас ВАС РФ более широко взглянул на проблему и высказал свою позицию сразу по нескольким вопросам, которые на протяжении долгого времени были предметом споров в судебной практике и доктрине.

Участник может быть исключен, если он своими действиями причинил обществу вред

Президиум ВАС РФ ввел генеральную обязанность участника не причинять вред обществу и установил санкцию за ее нарушение в виде исключения из общества. Тем самым участникам ООО фактически вменяется минимальный стандарт фидуциарных обязанностей по отношению друг к другу и к обществу в целом. Непременным условием для применения столь жесткой меры, как исключение, является заведомая вредоносность поведения участника. Оно будет признаваться таковым, если при обычных условиях оборота в аналогичной ситуации было очевидно, что подобное поведение причинит обществу вред. Заведомо вредоносное поведение участника, в свою очередь, должно повлечь также негативные последствия для общества — значительный вред и (или) невозможность осуществления деятельности либо существенное ее затруднение.

Несмотря на противоречие данного подхода буквальному содержанию нормы (в которой используется союз «либо», а о вреде обществу нет ни слова), ВАС РФ подчеркнул, что для исключения из общества недостаточно просто грубо нарушить какую-то обязанность, — необходимо доказать также негативные последствия данного нарушения для общества.

В судебной практике к частным случаям таких негативных последствий относится,

например, невозможность избрания (переизбрания) генерального директора и осуществления оперативного управления обществом (решения Арбитражного суда Московской области от 03.08.2004 и от 06.08.2004 по делу № А41-К1-10829/04).

Или невозможность уменьшения (увеличения) уставного капитала при снижении (увеличении) размера чистых активов или выполнения других обязательных требований законодательства (постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2007 № А41-К1-19734/06). Также серьезным последствием может стать невозможность принять меры по выводу общества из предбанкротного состояния или иного кризисного состояния в случае реальной угрозы ликвидации (банкротства) (постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.07.2007 № А42-7638/2006).

Смешение двух оснований для исключения участника из общества, содержащихся в ст. 10 Закона об ООО — грубое нарушение своих обязанностей и создание препятствий в деятельности общества, — и ранее наблюдалось в судебной практике (постановления ФАС Московского округа от 03.12.2008 № КГ-А40/11177-08, Дальневосточного округа от 03.07.2008 № Ф03-А51/08-1/2301; определение ВАС РФ от 09.07.2008 № 8615/08).

ВАС РФ еще раз подтвердил данный подход на уровне Информационного письма № 151.

Для исключения участника из ООО не имеет значения, в какой роли он действует

Высший арбитражный суд РФ поставил точку в давнем споре о том, в какой роли должен выступать участник при создании препятствий в деятельности общества, чтобы другие участники могли требовать его исключения. Теперь участник общества может быть исключен не только тогда, когда

он причиняет вред обществу при осуществлении своих прав участника (уклоняясь от участия в собраниях или систематически блокируя принятие значимых решений), но и в иных случаях. В том числе, когда участник одновременно действует в качестве директора общества или его представителя по доверенности, либо даже в качестве обычного гражданина.

Президиум ВАС РФ привел несколько примеров, когда участник причиняет вред обществу, действуя в иных ролях. В их числе: вывод активов директором общества, заключение заведомо убыточных для общества сделок представителем по доверенности, подделка протокола общего собрания или же распространение недостоверной информации об обществе.

Нам представляется абсолютно правильным такой широкий взгляд ВАС РФ на обязанность участника не причинять вред обществу. В ООО, как в наиболее распространенной форме закрытой корпорации, участники зачастую сами управляют бизнесом, поэтому занимают должности в органах управления общества. Сужение обязанности не причинять вред обществу исключительно до ситуаций осуществления прав участника фактически привело бы к утрате какого-либо смысла в данной норме. Если участник заведомо причиняет вред обществу, но не при осуществлении своих прав, а как генеральный директор, то сохранение за ним статуса участника, а также связанной с этим статусом возможности участвовать в распределении прибыли общества и получать доступ к информации об обществе, было бы совершенно неправильным и несправедливым.

Более того, в некоторых случаях участники не имеют возможности прекратить полномочия генерального директора, поскольку эту должность занимает мажоритарный участник. В этом случае исключение такого участника из общества позволит участникам решить проблему отстранения от должности генерального директора иным путем — сна-

чала перераспределив корпоративный контроль, а затем назначив нового генерального директора. При этом наличие специального способа защиты — возможности взыскать убытки с генерального директора — в данном случае не должно создавать препятствий для применения нормы об исключении участника из общества, так как указанные способы защиты имеют разные цели.

Предъявление обществом иска к директору на основании ст. 44 Закона об ООО направлено на возмещение убытков, понесенных обществом в результате действий директора. Исключение же участника из общества преследует две цели: оно является санкцией за грубое нарушение обязанностей участника и (или) средством устранения препятствия в деятельности общества. Поэтому параллельное существование указанных двух способов защиты вполне допустимо и оправданно. Более того, для генерального директора общества угроза его исключения из общества как участника будет создавать дополнительные стимулы действовать добросовестно и не причинять вред обществу.

Голосование за невыгодные для общества решения является основанием для исключения участника

Высший арбитражный суд РФ принял революционное решение и фактически признал, что на участниках ООО лежат фидуциарные обязанности действовать в интересах общества при голосовании на общих собраниях участников. В случае голосования за заведомо невыгодную (убыточную) для общества сделку участник может быть исключен из общества, если в результате такой сделки обществу был причинен значительный вред или деятельность общества стала невозможной либо была существенно затруднена.

Тем самым впервые в корпоративном праве вводятся элементы ответственности участника за принятие невыгодных корпо-

ративных решений, то есть в определенном аспекте приравнивается статус участника и члена органа управления (совета директоров, правления, генерального директора).

Однако, фактически указав на фидуциарную обязанность участников ООО заведомо не причинять вред обществу и действовать в интересах общества, ВАС РФ прямо не предусмотрел возможность взыскания убытков с участника в связи с нарушением такой обязанности, ограничившись лишь правом требовать его исключения из общества.

При этом, как нам представляется, в данном случае целесообразно было бы наделить участников правом на предъявление не только косвенного (в пользу общества), но и прямого иска о взыскании убытков с участника, нарушившего свои фидуциарные обязанности (ст. 1064 ГК РФ). Обязанность действовать в интересах общества употребляется в Информационном письме № 151 в качестве синонимичной обязанности «заведомо не причинять вред обществу». Однако эти обязанности являются совершенно разными по своему содержанию. Обязанность действовать в интересах общества разумно и добросовестно, по сути, представляет собой фидуциарную обязанность, традиционно возлагаемую на менеджмент компании. Она предполагает более высокий стандарт поведения лица, на которого возложена эта обязанность (принятие информированного решения, действие без конфликта интересов и др.). В некоторых зарубежных правовых системах (США, Великобритания, Швейцария) на контролирурующих участников закрытых корпораций возлагаются такие обязанности, поскольку участники, как правило, формально или неформально осуществляют непосредственное управление компаниями. В некоторых случаях такие обязанности могут быть возложены и на миноритарных участников — если те имеют возможность заблокировать определенные решения компании.

Обязанность не причинять вред обществу имеет более ограниченную сферу действия. Поведение участника не обязательно должно быть разумным и добросовестным, направленным на удовлетворение интересов общества, оно лишь не должно быть направлено на заведомое причинение вреда обществу. Именно поэтому данную обязанность можно возложить на всех без исключения участников закрытой корпорации.

Соответственно, нам представляется правильным и разумным на практике разграничивать указанные обязанности применительно к различным участникам общества. К контролирующим участникам или участникам, способным заблокировать принятие значимых для общества решений, необходимо применять более высокий стандарт поведения — возложить на них обязанность действовать разумно и добросовестно в интересах общества. Остальные же участники общества должны нести обязанность просто заведомо не вредить обществу.

Суд не может оценивать бизнес-решения участников общества

В Информационном письме № 151 указано, что когда спор касается оценки бизнес-решения, по которому у участников имелись разногласия, и блокирование сделки одним из участников не было с очевидностью невыгодным для общества, суд не может оценивать экономическую целесообразность принятого решения и применять столь суровую меру, как исключение. Судам предложено различать, с одной стороны, случаи, когда участникам ООО предлагается на собрании принять решение, экономические последствия которого неочевидны. В этом случае суд не может оценивать его экономическую целесообразность, поэтому голосование «за» или «против» такого решения не является основанием для исключения участника из общества, даже если впоследствии оказалось, что принятие или непринятие этого решения причинило обществу значительный вред.

С другой стороны, если голосование участника на собрании повлекло значительные невыгодные последствия для общества, то в таком случае имеет место уже неправомерное поведение, которое может быть основанием для исключения участника из общества.

Изложенная в Информационном письме № 151 позиция представляется абсолютно правильной и полностью согласуется с подходами, распространенными в зарубежных правовых порядках. Суды не могут и не должны вмешиваться в процесс принятия бизнес-решения, которое априори является рискованным и может привести к нежелательным для общества последствиям. Говорить о применении такой суровой санкции, как исключение из общества, можно только доказав очевидную убыточность принятого решения, при этом такая убыточность должна быть очевидной на момент принятия решения любому лицу, действующему в аналогичной ситуации.

Разногласия между участниками нельзя разрешать при помощи исключения из ООО

Разногласия между участниками по поводу стратегии развития бизнеса сами по себе не должны приводить к исключению несогласного участника. Аналогичную позицию суды занимали и ранее, указывая, что конфликт интересов участников общества, по смыслу ст. 10 Закона об ООО, не является основанием для исключения лица из состава участников общества (постановление ФАС Московского округа от 31.07.2009 № КГ-А40/5609-09; определения ВАС РФ от 05.02.2009 № 1024/09, от 03.04.2009 № ВАС-3991/09). Несогласие одного из участников с решением, предлагаемым другим участником, нельзя расценивать как неуважительное уклонение от участия в собрании (постановление ФАС Московского округа от 29.07.2009 № КГ-А40/6986-09-1).

Однако в некоторых случаях механизм исключения все же может быть использован для разрешения дедлока. Для этого одному из участников необходимо будет доказать, что позиция другого участника является заведомо неправомерной. Если такая заведомая неправомерность поведения будет установлена судом, то путем исключения одного или нескольких участников ООО суд фактически будет «расширять» дедлок, возникший из невозможности принятия того или иного решения.

Распространенным примером дедлока, который может быть разрешен с помощью исключения участника из общества, является блокирование принятия значимых для компании решений с помощью систематической неявки на общее собрание участников без уважительной на то причины, если непринятие таких решений делает деятельность общества невозможной либо существенно затрудняет ее. Теперь такая систематическая неявка на собрание признается судом заведомо неправомерной. В примере, приведенном в Информационном письме № 151, прямо указывается на то, что болезнь участника не должна признаваться судом в качестве уважительной причины, так как всегда существует возможность направить на собрание представителя участника. В этой связи вопрос о том, какие же причины неявки будут признаваться судами уважительными, остался открытым. Ответ на этот вопрос должна будет дать судебная арбитражная практика.

Ранее в судебной практике под уважительными причинами неявки на общее собрание понималось отсутствие надлежащего уведомления участника о проводимых собраниях или иные нарушения, допущенные при их подготовке и созыве (постановление ФАС Северо-Западного округа от 17.06.2004 № А05-12671/03-17). Сейчас же случай ненадлежащего уведомления о собрании вынесен в качестве отдельного пункта Информационного письма № 151 (п. 8).

Баланс интересов внутри ООО скорректирован в пользу мажоритария

Закон об ООО не ставит возможность исключения участника из общества в зависимости от размера доли такого участника или соотношения долей участников. Тем не менее при подготовке Информационного письма № 151 Высший арбитражный суд РФ задался вопросом о том, можно ли исключить мажоритария (участника, обладающего долей более 50% уставного капитала общества), а также в каких случаях это будет оправдано с точки зрения справедливого баланса интересов. Итогом стало то, что с учетом справедливого баланса интересов участников миноритариям необходимо предоставлять право требовать исключения мажоритария только в случае, когда они в силу положений устава лишены иной возможности «освободиться» от его негативного воздействия, то есть не имеют права на свободный выход из общества.

В случае же, когда у миноритариев есть право выйти из общества (и такое право на выход отражено в уставе), они не могут требовать исключения мажоритария, даже в случае его заведомо вредоносного поведения. Если такое право не предоставлено уставом, то миноритарии вправе ставить вопрос об исключении мажоритария. ВАС РФ тем самым ориентирует мажоритария на учет интересов миноритариев только в том случае, когда в обществе нет права на свободный выход. Если такое право есть, то мажоритарий может не бояться быть исключенным, так как в случае его вредоносного поведения миноритарии вынуждены будут сами проголосовать «ногами». Предложенное решение нам не кажется удачным для всех ситуаций противостояния миноритария и мажоритария, поскольку не учитывает всех возможных нюансов.

Так, в ситуации, когда мажоритарий владеет 51% уставного капитала ООО, а миноритарий — 49%, при этом мажоритарий заве-

домо вредит обществу, а в уставе общества есть право участника на выход, предлагаемое ВАС РФ решение будет приводить, на наш взгляд, к несправедливому результату. В данном случае баланс интересов должен смещаться в пользу добросовестного миноритария, то есть миноритария должна быть предоставлена возможность исключить мажоритария, даже если и у миноритария есть право на выход. Однако Президиум ВАС РФ в своем разъяснении, к сожалению, не оставил нижестоящим судам возможности для маневра.

Полагаем, что вместо столь прямолинейного алгоритма целесообразно было бы установить несколько иной механизм, который предоставлял бы судам набор критериев, на основе которых они могли бы установить разумный баланс интересов. Такими критериями могли бы стать:

- распределение корпоративного контроля в обществе;
- однократное или систематическое нарушение участником своих обязанностей;
- значительность причиненного обществу вреда;
- наличие у участника иных способов защиты и целесообразность их использования вместо исключения.

Указанные критерии создали бы ориентиры для судов, при этом предоставляя им определенную свободу действий в зависимости от конкретной фактической ситуации.

Рассмотренные разъяснения значительны и призваны стать руководством к действию, как для судов, так и для участников оборота, обеспечив единообразие в правоприменении. При этом высказанные критические замечания никоим образом не умаляют значимость данных разъяснений, а лишь подчеркивают многогранность проблем, поднятых в данном информационном письме. Надеемся, что обозначенные вопросы, которые остались за рамками Информационного письма № 151, станут предметом дальнейших разъяснений Президиума ВАС РФ. **АП**