

**ВАЛЕРИЙ ЕРЕМЕНКО**

адвокат, партнер судебной практики
адвокатского бюро «Егоров, Пугинский,
Афанасьев и партнеры»

Когда и за какие действия должен отвечать директор?

Вопрос ответственности единоличных руководителей, членов коллегиальных органов управления хозяйственных обществ (далее по тексту — менеджмент / директор) имеет значительную практическую ценность. Злоупотребления при осуществлении функций исполнительного органа — явление нередкое в современной действительности. До последнего времени доказать по указанным спорам наличие злоупотреблений менеджмента, факт причинения убытков компании и их размер было затруднительно. Судебная практика по этой категории споров складывалась явно не в пользу истцов.

В российских реалиях институт ответственности директора перед обществом по иску его акционеров (участников) или самого общества совершенно не работает (аналогичного мнения придерживаются юристы, специально занимающиеся исследованием данного вопроса¹). Это связано с целым рядом факторов, среди которых далеко не последним является отсутствие четких критериев определения того, когда и за какие действия должен отвечать директор.

Проблема ответственности менеджмента в рамках корпоративных отношений, безусловно, является одной из наиболее существенных. В условиях совершенствования корпоративного управления акционеры должны иметь такое средство контроля над менеджментом, которое позволило бы взыскать убытки, связанные с его виновными действиями. В подобной ситуации крупные российские компании зачастую пытаются урегулировать эту область отношений, заключая соглашения с менеджментом по иностранному (обычно по английскому) праву.

В итоге в настоящее время ряд крупных споров по взысканию убытков с руководителей российских компаний рассматривается в английских судах.

Несложно заметить и значительное увеличение в последнее время количества уголовных дел в отношении менеджеров частных и государственных компаний, что также свидетельствует об отсутствии возможности должного правового применения инструментов ответственности директоров в рамках гражданского законодательства.

Безусловно, все это не могло не сказаться на позиции ВАС РФ, который чутко реагирует на потребности оборота, судебной практики и в ситуации несовершенства существующего законодательства зачастую формирует новый подход. Так, принятие Президиумом ВАС РФ знаменитого постановления по делу Кировского завода² кардинально изменило подход к взысканию убытков с менеджмента. Кроме того, в настоящее время широко обсуждается Проект постановления Пленума ВАС РФ «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» (далее — Проект постановления Пленума ВАС РФ).

Право на иск

Истцом по искам о возмещении убытков в пользу общества в силу п. 5 ст. 71 Федерального закона «Об акционерных обществах» является акционер, обладающий не менее чем 1% от общего числа размещенных акций общества. Пункт 11 Проекта постановления Пленума ВАС РФ вводит возможность предъявления иска лицом, приобретшим акции после совершения предполагаемого действия. Данная норма Проекта постановления Пленума ВАС РФ

¹ См., например: Курмаев Р.М. К проблеме ответственности органов управления хозяйственных обществ // Закон. 2011. № 3; Молотников А.Е. Корпоративная ответственность: тенденции и перспективы // Закон. 2011. № 3.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 06.03.2012 № 12505/11 по делу № А56-1486/2010.

представляется неоднозначной, поскольку может создать условия для злоупотреблений, связанных с возможностью покупки акций в целях воздействия на директоров.

Кто может быть ответчиком

Действующее законодательство четко и однозначно определяет субъекта ответственности — лиц, отвечающих перед обществом за убытки, причиненные ему своими виновными действиями или бездействием. К таковым относятся:

- член совета директоров (наблюдательного совета) общества;
- единоличный исполнительный орган общества (директор, генеральный директор);
- временный единоличный исполнительный орган;
- члены коллегиального исполнительного органа общества (правления, дирекции);
- управляющая организация или управляющий.

Анализ судебной практики показывает, что дела о привлечении единоличного исполнительного органа к ответственности являются самыми распространенными. Реже встречаются случаи привлечения к ответственности членов советов директоров компании, и совсем редко привлекаются к ответственности управляющая организация или управляющий (видимо, потому что передача полномочий единоличного органа управления обществом управляющей компании — не самое распространенное явление).

Предмет доказывания

Ответственность менеджмента за убытки, причиненные компании, применительно к акционерным обществам регламентируется ст. 71 Закона об акционерных обществах (далее — Закон об АО), а применительно к обществам с ограниченной ответственностью — ст. 44 Закона об обществах с ограниченной ответственностью (далее — Закон об ООО). Истец по указанной категории дел должен доказать:

- факт недобросовестного или неразумного поведения топ-менеджера;
- вину топ-менеджера в причиненных компании убытках;
- причинно-следственную связь между действиями топ-менеджера и убытками;
- размер причиненных убытков.

Категории «добросовестность» и «разумность» применительно к требованию о возмещении убытков

Согласно п. 1 ст. 71 Закона об АО, директор при реализации своих прав и исполнении обязанностей должен действовать в интересах общества добросовестно и разумно. Наличие в формулировке данной нормы таких субъективных критериев,

Несложно заметить и значительное увеличение в последнее время количества уголовных дел в отношении менеджеров частных и государственных компаний, что также свидетельствует об отсутствии возможности должного правового применения инструментов ответственности директоров в рамках гражданского законодательства.

как «добросовестность» и «разумность», делает ее применение неоднозначным и сложным для арбитражных судов.

В Постановлении по делу Кировского завода Президиум ВАС РФ впервые изложил свою позицию по поводу того, как следует оценивать указанные критерии и из чего исходить при применении понятий «добросовестность» и «разумность».

Проект постановления Пленума ВАС РФ содержит четкие рекомендации нижестоящим судам по определению неразумности действий / бездействия директора.

В пункте 2 Проекта постановления ВАС РФ приведены четыре критерия определения неразумности действий директора. При этом только один из них — наличие конфликта личного интереса и интересов юридического лица — является более или менее четким и понятным. Остальные три критерия (директор знал или должен был знать о том, что совершаемое действие не отвечает интересам юридического лица; совершение сделки на заведомо невыгодных условиях; принятие решения без учета известной информации) также являются субъективными и весьма непростыми при определении оснований или меры ответственности. По-видимому, еще предстоит проделать значительную работу и сформировать судебную практику по данному направлению.

Применение судом категорий разумности и добросовестности вызывает ряд вопросов: на каком этапе происходит ограничение «экономической свободы» деятельности топ-менеджера; чем следует руководствоваться при наличии определенных рисков в ситуации, когда требуется быстро принять управленческое решение? Соответствующая практика пока находится на стадии формирования, но уже сейчас ясно, что право менеджмента на действия с долей разумного

предпринимательского риска должно признаваться судами.

В постановлении Конституционного Суда РФ от 24 февраля 2004 г. № 3-П прямо говорится, что судебный контроль призван обеспечивать защиту прав и свобод акционеров, а не проверять экономическую целесообразность решений, принимаемых советом директоров и общим собранием акционеров, которые обладают самостоятельностью и широкой дискрецией при осуществлении управления в сфере бизнеса.

Типичные нарушения менеджмента

Рассмотрение вопросов ответственности менеджмента невозможно без анализа типичных нарушений, которые влекут за собой взыскание убытков. Согласно результатам анализа судебной практики, ответственность в виде взыскания убытков чаще всего наступает за вывод активов (имущества) общества и выплату необоснованных премий и материальной помощи.

Применительно к выводу активов чаще всего происходит взыскание убытков за проведение сделки по заниженной цене и за продажу имущества аффилированному лицу без надлежащего корпоративного одобрения.

Довольно обширная практика сложилась в сфере применения ответственности руководителей финансово-кредитных учреждений. Наиболее часто они совершают следующие нарушения, влекущие за собой взыскание убытков: приобретение «проблемных векселей»³ и выдачу «безвозвратных кредитов» без анализа финансового состояния заемщика⁴.

В Проекте постановления Пленума ВАС РФ приведены новые критерии применения ответственности директора в виде взыскания убытков:

- за его недобросовестное или неразумное поведение, в результате которого общество привлечено к налоговой или иной административной ответственности (п. 3). Между тем любая административная ответственность общества так или иначе уже означает определенные недоработки или явные нарушения общества в лице его должностных лиц. В таком случае, помимо уже наложенного наказания в виде административной ответственности, директор априори будет нести еще и персональную ответственность в виде взыскания убытков;
- за действия третьих лиц в случае недобросовестного или неразумного осуществления директором обязанности по выбору и контролю таковых (п. 6).

Краткий анализ дела Кировского завода как пример возможного злоупотребления акционерами своими правами⁵

Постановление Президиума ВАС РФ по делу Кировского завода содержит ряд ключевых правовых позиций по спорам о взыскании убытков, причиненных компании виновными действиями менеджмента: распределение бремени доказывания между истцом и ответчиком, недобросовестные действия стороны в процессе, взаимосвязь между убытками дочерней и материнской компаний. В то же время дело Кировского завода примечательно не только новым подходом судебной системы к взысканию убытков (это становится очевидным при прочтении постановления Президиума ВАС РФ), но и проблемными моментами, связанными с возможным злоупотреблением акционеров при подаче исков о возмещении убытков директорами обществ. В данном деле налицо пример злоупотребления акционерами своими правами. В ситуации, когда акционер в силу действующего законодательства не может получить те или иные документы общества, предъявляется иск об убытках. При этом директор фактически должен представить акционеру (истцу) помимо документов самой сделки еще и обоснование ее экономической целесообразности.

В ситуации с Кировским заводом за несколько лет было подано более 100 исков о взыскании убытков с общества в пользу миноритарных акционеров и самого общества, а также об оспаривании сделок и т.п. Представление каких-либо документов и материалов в рамках спора означало предъявление новых исков. Рассматриваемая Президиумом ВАС РФ в деле Кировского завода совокупность сделок имела экономическую целесообразность — доказательство именно этого обстоятельства и стало основным направлением защиты генерального директора.

Безусловно, развитие такого института, как взыскание убытков с директоров обществ, в целом является очень прогрессивным как с точки зрения развития и совершенствования корпоративного законодательства и практики его применения, так и с точки зрения минимизации уголовно-правового воздействия на участников сугубо гражданско-правовых отношений. В то же время арбитражная система должна выстроить заслон от возможных злоупотреблений со стороны акционеров. В настоящее время единственным эффективным механизмом защиты от необоснованных требований по возмещению убытков представляется полное и объективное покрытие судебных расходов. 

³ Определение ВАС РФ от 20.01.2012 № ВАС-17593/11 по делу № А60-6476/2010.

⁴ Постановление ФАС Московского округа от 02.02.2011 № КГ-А40/16799-10-П по делу № А40-94681/08-88-249.

⁵ Автор представлял интересы генерального директора ОАО «Кировский завод» Г.П. Семененко в Президиуме ВАС РФ 6 марта 2012 г.